



EXPEDIENTE N° : 1128-2013-OEFA/DFSAI/PAS
ADMINISTRADO : PERUBAR S.A.
UNIDAD : DEPÓSITO DE ALMACENAMIENTO DE
CONCENTRADOS DE MINERALES RÍMAC
UBICACIÓN : DISTRITO DEL CALLAO, PROVINCIA
CONSTITUCIONAL DEL CALLAO, REGIÓN
CALLAO
SECTOR : MINERÍA
MATERIAS : MONITOREO AMBIENTAL
RESPONDABILIDAD ADMINISTRATIVA

SUMILLA: *Se declara existencia de responsabilidad administrativa de Perubar S.A. al haberse acreditado que incumplió el Artículo 24° del Reglamento para el Cierre de Minas, aprobado por Decreto Supremo N° 033-2005-EM, por no haber realizado el monitoreo de calidad de suelo en la estación P1 respecto del parámetro plomo (Pb), según lo establecido en el Plan de Cierre de Minas a nivel de Factibilidad del Depósito de Almacenamiento de Concentrados de Minerales "Rímac", aprobado por Resolución Directoral N° 196-2010-MEM/AAM del 28 de mayo de 2010.*

En aplicación del Numeral 2.2 del Artículo 2° de las Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, aprobadas por la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD, se declara que no resulta pertinente el dictado de medidas correctivas toda vez que se ha verificado que a la fecha Perubar S.A. ha subsanado la conducta materia del presente procedimiento administrativo sancionador.

Finalmente, se dispone la inscripción en el Registro de Actos Administrativos (RAA) de la presente resolución; sin perjuicio de que si esta adquiere firmeza, será tomada en cuenta para determinar la reincidencia y su posible inscripción en el registro correspondiente, de acuerdo al segundo párrafo del numeral 2.2 del artículo 2° de las "Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230 – Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país", aprobadas mediante Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD.

Lima, 31 de julio del 2015

I. ANTECEDENTES

1. Del 27 al 29 de diciembre de 2011 se realizó la supervisión regular (en adelante, Supervisión Regular 2011) en las instalaciones del Depósito de Concentrados de Minerales "Rímac" (en adelante, Depósito de Concentrados) de la empresa Perubar S.A. (en adelante Perubar), a cargo de la empresa supervisora Tecnologías Ambientales Ingenieros S.R.L. (en adelante, la Supervisora).
2. Mediante Memorándum N° 3040-2012-OEFA/DS¹ del 4 de setiembre de 2012, la Dirección de Supervisión del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

¹ Folio 701 del Expediente.



– OEFA remitió a la Dirección de Fiscalización Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, Dirección de Fiscalización) el Informe N° 885-2012-OEFA/DS² y el Informe de la Supervisión Regular 2011.

3. Con Resolución Subdirectorial N° 1206-2013-OEFA-DFSAI/SDI del 4 de diciembre de 2013³, notificada el 12 de diciembre de 2013, la Subdirección de Instrucción e Investigación de la Dirección de Fiscalización del OEFA inició el presente procedimiento administrativo sancionador contra Perubar, conforme se detalla a continuación:

| Presunta conducta infractora | Norma que tipifica la presunta infracción administrativa | Norma que tipifica la eventual sanción | Eventual sanción |
|--|---|--|------------------|
| El titular minero no habría cumplido con realizar el monitoreo de calidad de suelo para el parámetro de plomo (Pb) de la Estación Monitoreo P1, según lo reportado en su Informe Semestral del Avance de las Labores de Rehabilitación conforme lo establecido en su Plan de Cierre de Minas aprobado. | Artículo 24° del Reglamento para el Cierre de Minas, aprobado por Decreto Supremo N° 033-2005-EM. | Numeral 3.1 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM. | 10 UIT |

4. El 7 de enero de 2014, Perubar presentó sus descargos, manifestando lo siguiente⁴:

Vulneración de los principios de legalidad y tipicidad

- (i) Se ha vulnerado el principio de legalidad establecido en el Numeral 1 del Artículo 230° de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, LPAG), toda vez que el Reglamento para el Cierre de Minas, aprobado por Decreto Supremo N° 033-2005-EM (en adelante, Reglamento para el Cierre de Minas) y la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM que aprobó la Escala de Multas y Penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias (en adelante, Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM) no tienen rango de ley.
- (ii) La Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM y el Artículo 24° del Reglamento para el Cierre de Minas vulneran el principio de tipicidad al ser normas sancionadoras en blanco debido a que no describen claramente las conductas sancionables.
- (iii) Resulta materialmente imposible que la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM tipifique y sancione las infracciones administrativas establecidas en el Reglamento para el Cierre de Minas, en tanto esta última fue aprobada el 15 de agosto de 2005; es decir, cinco (5) años después que la referida resolución ministerial.

² Folio 702 y 703 del Expediente

³ Folio 718 al 720 del Expediente

⁴ Folio 723 al 804 del Expediente



Falta de monitoreo de calidad de suelo respecto del parámetro de plomo (Pb) en la estación de monitoreo P1 según lo establecido en el Plan de Cierre de Minas

- (iv) Realizó el monitoreo de calidad de suelo en todas las estaciones y según la frecuencia establecida en el Plan de Cierre de Minas del Ex Depósito de Concentrados Rímac, aprobado mediante Resolución Directoral N° 196-2010-MEM/AAM.
 - (v) Debido a que el monitoreo del parámetro plomo (Pb) en el punto P1 se realizó el 27 de junio de 2011 los resultados contenidos en el Informe de Ensayo N° MA1108072 se comunicaron en el Segundo Informe Semestral del Avance de las Labores de Rehabilitación señaladas en el referido Plan de Cierre.
5. El 6 de febrero de 2014 se llevó a cabo la audiencia de informe oral, según consta en el Acta de Informe Oral⁵, en la cual Perubar reafirmó los argumentos indicados en su escrito de descargos.

II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

6. Mediante la presente resolución corresponde determinar lo siguiente:
- (i) Primera cuestión en discusión: Si la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM y el Reglamento para el Cierre de Minas transgreden los principios de legalidad y tipicidad.
 - (ii) Segunda cuestión en discusión: Si Perubar cumplió con realizar el monitoreo del parámetro Pb en el punto P1 según lo establecido en el Plan de Cierre de Minas del Ex Depósito de Concentrados Rímac.
 - (iii) Tercera cuestión en discusión: Si corresponde ordenar medidas correctivas a Perubar.



CUESTIÓN PREVIA

III.1. Normas procedimentales aplicables al procedimiento administrativo sancionador. Aplicación de la Ley N° 30230 y de la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD

7. Mediante la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país (en adelante, Ley N° 30230), publicada el 12 de julio del 2014, se ha dispuesto que durante un plazo de tres (3) años, contado a partir de su publicación, el OEFA privilegiará las acciones orientadas a la prevención y corrección de la conducta infractora en materia ambiental.
8. El Artículo 19° de la Ley N° 30230⁶ estableció que durante dicho período el OEFA tramitará procedimientos sancionadores excepcionales, esto es, si se

⁵ Folio 810 del Expediente.

⁶ Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país
"Artículo 19°.- Privilegio de la prevención y corrección de las conductas infractoras"



verifica la existencia de una infracción, únicamente dictará una medida correctiva destinada a revertir la conducta infractora y suspenderá el procedimiento sancionador, salvo las siguientes excepciones:

- a) Infracciones muy graves, que generen un daño real y muy grave a la vida y la salud de las personas. Dicha afectación deberá ser objetiva, individualizada y debidamente acreditada.
- b) Actividades que se realicen sin contar con el instrumento de gestión ambiental o la autorización de inicio de operaciones correspondientes, o en zonas prohibidas.
- c) Reincidencia, entendiéndose por tal la comisión de la misma infracción dentro de un período de seis (6) meses desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.

Para estos supuestos excepcionales, se dispuso que se tramitaría conforme al Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD (en adelante, TUO del RPAS del OEFA), aplicándose el total de la multa calculada.

9. En concordancia con ello, en el Artículo 2° de las Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, aprobadas mediante Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD (en adelante, Normas Reglamentarias)⁷, se dispuso que, tratándose de los

En el marco de un enfoque preventivo de la política ambiental, establézcase un plazo de tres (3) años contados a partir de la vigencia de la presente Ley, durante el cual el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA privilegiará las acciones orientadas a la prevención y corrección de la conducta infractora en materia ambiental.

Durante dicho período, el OEFA tramitará procedimientos sancionadores excepcionales. Si la autoridad administrativa declara la existencia de infracción, ordenará la realización de medidas correctivas destinadas a revertir la conducta infractora y suspenderá el procedimiento sancionador excepcional. Verificado el cumplimiento de la medida correctiva ordenada, el procedimiento sancionador excepcional concluirá. De lo contrario, el referido procedimiento se reanudará, quedando habilitado el OEFA a imponer la sanción respectiva.

Mientras dure el período de tres (3) años, las sanciones a imponerse por las infracciones no podrán ser superiores al 50% de la multa que correspondería aplicar, de acuerdo a la metodología de determinación de sanciones, considerando los atenuantes y/o agravantes correspondientes. Lo dispuesto en el presente párrafo no será de aplicación a los siguientes casos:

- a) *Infracciones muy graves, que generen un daño real y muy grave a la vida y la salud de las personas. Dicha afectación deberá ser objetiva, individualizada y debidamente acreditada.*
- b) *Actividades que se realicen sin contar con el instrumento de gestión ambiental o la autorización de inicio de operaciones correspondientes, o en zonas prohibidas.*
- c) *Reincidencia, entendiéndose por tal la comisión de la misma infracción dentro de un período de seis (6) meses desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción."*

- 7 Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, aprobadas por la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD

"Artículo 2°.- Procedimientos sancionadores en trámite

Tratándose de los procedimientos sancionadores en trámite en primera instancia administrativa, corresponde aplicar lo siguiente:

2.1 *Si se verifica la existencia de infracción administrativa en los supuestos establecidos en los literales a), b) y c) del tercer párrafo del Artículo 19 de la Ley N° 30230, se impondrá la multa que corresponda, sin reducción del 50% (cincuenta por ciento) a que se refiere la primera oración del tercer párrafo de dicho artículo, y sin perjuicio de que se ordenen las medidas correctivas a que hubiere lugar.*

2.2 *Si se verifica la existencia de infracción administrativa distinta a los supuestos establecidos en los literales a), b) y c) del tercer párrafo del Artículo 19 de la Ley N° 30230, primero se dictará la medida correctiva respectiva, y ante su incumplimiento, la multa que corresponda, con la reducción del 50% (cincuenta por ciento) si la multa se hubiera determinado mediante la Metodología para el cálculo de las multas base y la*

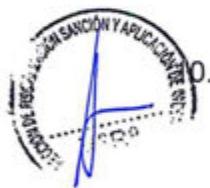




procedimientos sancionadores en trámite en primera instancia administrativa, corresponde aplicar lo siguiente:

- (i) Si se verifica la existencia de infracción administrativa en los supuestos establecidos en los Literales a), b) y c) del tercer párrafo del Artículo 19° de la Ley N° 30230, se impondrá la multa que corresponda, sin reducción del 50% (cincuenta por ciento) a que se refiere la primera oración del tercer párrafo de dicho artículo, y sin perjuicio de que se ordenen las medidas correctivas a que hubiere lugar.
- (ii) Si se verifica la existencia de infracción administrativa distinta a los supuestos establecidos en los Literales a), b) y c) del tercer párrafo del Artículo 19° de la Ley N° 30230, primero se dictará la medida correctiva respectiva, y ante su incumplimiento, la multa que corresponda, con la reducción del 50% (cincuenta por ciento) si la multa se hubiera determinado mediante la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, aprobada por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD, o norma que la sustituya.
- (iii) En caso se acredite la existencia de infracción administrativa, pero el administrado ha revertido, remediado o compensado todos los impactos negativos generados por dicha conducta y, adicionalmente, no resulta pertinente el dictado de una medida correctiva, la Autoridad Decisora se limitará a declarar en la resolución respectiva la existencia de responsabilidad administrativa.

Si dicha resolución adquiere firmeza, será tomada en cuenta para determinar la reincidencia, sin perjuicio de su posible inscripción en el registro correspondiente.



Asimismo, de acuerdo con el Artículo 6° de las Normas Reglamentarias⁸, lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230 no afecta la potestad del OEFA de imponer multas coercitivas frente al incumplimiento de medidas cautelares y medidas correctivas, de conformidad con lo establecido en el Artículo 199° de la LPAG, los Artículos 21° y 22° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de

aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, aprobada por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA-PCD, o norma que la sustituya, en aplicación de lo establecido en el segundo párrafo y la primera oración del tercer párrafo del artículo antes mencionado.

En caso se acredite la existencia de infracción administrativa, pero el administrado ha revertido, remediado o compensado todos los impactos negativos generados por dicha conducta y, adicionalmente, no resulta pertinente el dictado de una medida correctiva, la Autoridad Decisora se limitará a declarar en la resolución respectiva la existencia de responsabilidad administrativa. Si dicha resolución adquiere firmeza, será tomada en cuenta para determinar la reincidencia, sin perjuicio de su inscripción en el Registro de Infractores Ambientales. (...)."

⁸ Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, aprobadas por la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD

"Artículo 6°.- Multas coercitivas

Lo establecido en el Artículo 19 de la Ley N° 30230 no afecta la potestad del OEFA de imponer multas coercitivas frente al incumplimiento de medidas cautelares y medidas correctivas, de conformidad con lo establecido en el Artículo 199 de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, los Artículos 21 y 22 de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, y los Artículos 40 y 41 del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA-CD".



Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, Ley del Sinefa), y los Artículos 40° y 41° del TUO del RPAS del OEFA.

11. En el presente caso, las conductas imputadas son distintas a los supuestos indicados en los Literales a), b) y c) del Artículo 19° de la Ley N° 30230, toda vez que de su revisión no se aprecia un presunto daño real a la salud o vida de las personas, que se haya desarrollado actividades sin certificación ambiental ni que se haya configurado el supuesto de reincidencia establecido en la referida ley. En tal sentido, corresponderá que la Autoridad Decisora emita:
 - (i) Una primera resolución que determine la responsabilidad administrativa del infractor y que imponga la medida correctiva correspondiente, de resultar aplicable.
 - (ii) En caso de incumplirse la medida correctiva, una segunda resolución que sancione la infracción administrativa y aplique multas coercitivas.
12. Por consiguiente, en el presente procedimiento administrativo sancionador corresponde aplicar las disposiciones contenidas en la Ley N° 30230 y en las Normas Reglamentarias⁹.

IV. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

IV.1 Primera cuestión en discusión: Si la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM y el Artículo 24° del Reglamento para el Cierre de Minas transgreden los principios de legalidad y tipicidad

IV.1.1 Marco conceptual

13. El fundamento del ejercicio de la potestad sancionadora se rige por el principio de legalidad¹⁰ en virtud del cual solamente por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades administrativas la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado.
14. El Numeral 1 del Artículo 230° de la LPAG¹¹ (reconocido en el Literal d) del Numeral 24 del Artículo 2° de la Constitución Política del Perú) señalando expresamente que la potestad sancionadora de una entidad y las sanciones a imponer deben estar previamente determinadas en la ley. Este principio se concreta en la predicción razonable de las consecuencias jurídicas que generaría la comisión de una infracción.
15. En lo que respecta a la tipificación de las infracciones, esta se rige por el principio de tipicidad¹² el cual establece que solo constituyen conductas

⁹ Lo indicado se encuentra conforme a lo establecido en la Única Disposición Complementaria Transitoria del Artículo 2° de la Resolución de Consejo Directivo N° 017-2015-OEFA/CD publicada el 27 de marzo del 2015, que modifica el RPAS del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD.

¹⁰ MORON URBINA, Juan Carlos. *Los principios delimitadores de la potestad sancionadora de la administración pública en la ley peruana*. En: *Advocatus* N° 13, 2005, p. 242.

¹¹ Ídem. p. 239.

¹² GUZMÁN NAPURI, Christian. *Tratado de la Administración Pública y del Procedimiento Administrativo*. Lima: Ediciones Caballero Bustamante, 2011, p. 814.



sancionables administrativamente aquellas infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley.

16. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar las conductas o graduar las sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria¹³.
17. Los conceptos de legalidad y tipicidad se complementan¹⁴. El primero se satisface cuando se contempla la potestad sancionadora y las sanciones en la ley. En cambio, el segundo se cumple cuando se define de forma precisa la conducta que la ley considera como falta y estableciéndose por norma legal. Cabe precisar que la tipificación de la infracción no está sujeta a una reserva de ley absoluta, dado que también puede ser regulado a través de reglamentos.
18. Por lo expuesto, existen tres condiciones necesarias para que la Administración Pública pueda ejercer adecuadamente la potestad sancionadora, tal como se detalla a continuación:

a) Atribución de la potestad sancionadora

19. Mediante la atribución de la potestad sancionadora¹⁵, la Administración Pública adquiere un instrumento punitivo capaz de afectar la vida de los ciudadanos, por tal razón, la regulación de su ejercicio se encomienda con exclusividad al Poder Legislativo (mediante norma con rango de ley). La reserva de ley se justifica en el procedimiento legislativo, el cual constituye una técnica de garantía de los derechos fundamentales, de participación democrática y de ejercicio de los derechos de la minoría en su función de controlar al gobierno.
20. Asimismo, mediante la reserva de ley se ratifica el principio de competencia legal previsto en el Artículo 61° de la LPAG, el cual dispone que la competencia de las entidades tiene como fuente la Constitución y la ley.

b) Tipificación del supuesto de hecho

21. La tipificación del supuesto de hecho admite las siguientes modalidades, que conviene reseñar en el presente caso:
 - (i) *Tipificación exhaustiva*
22. Solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley.
 - (ii) *Colaboración vía reglamentaria*
23. La ley tipifica el supuesto de hecho general y el reglamento precisa su alcance a través de casos específicos. Se admite la colaboración en la tipificación con la

¹³ PRELLO DOMENECH, Isabel. *Derecho Administrativo Sancionador y Jurisprudencia Constitucional*. En: Jueces para la democracia N° 22, 1994, p.78.

¹⁴ MORON URBINA, Juan Carlos. *Loc. Cit.*

¹⁵ LOZANO, Blanca. *Diccionario de Sanciones Administrativas*. Madrid: Iustel Portal Derecho S.A., 2010, p. 550.



finalidad de completar o precisar la definición del supuesto de hecho infringido, justificado por la imposibilidad o dificultad de que la ley contemple y concrete detalladamente su contenido.

- 24. En esta modalidad los reglamentos solo especifican las conductas constitutivas del ilícito, mas no establecen nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente.

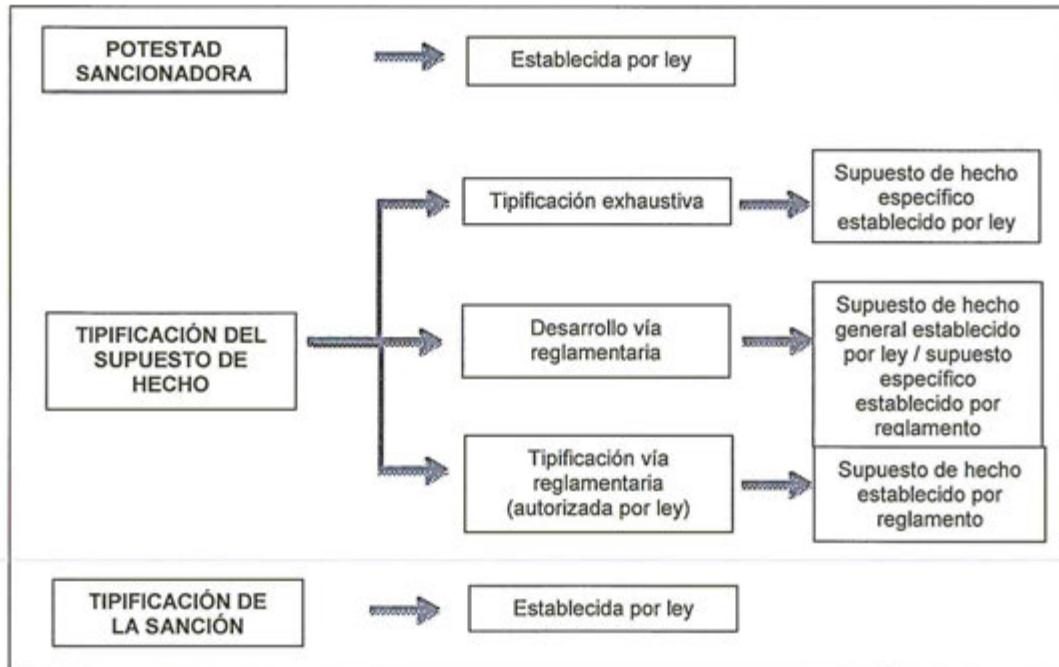
(iii) Tipificación por la vía reglamentaria

- 25. El reglamento tipifica el supuesto de hecho porque así lo ha autorizado la ley. Esta modalidad se emplea en aquellos casos en los que la descripción de las conductas infractoras requiere de un desarrollo normativo pormenorizado debido a su complejidad técnica.

c) Tipificación de las sanciones

- 26. Para la tipificación de sanciones se ha establecido una reserva legal. En tal sentido, las consecuencias jurídicas represivas¹⁶ (v. gr. amonestación, multa tope, inhabilitación, entre otros) necesariamente deben estar previstas en una norma con rango legal.

- 27. Lo anteriormente expuesto puede ser ejemplificado en el siguiente cuadro:



Elaboración: Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA.

¹⁶ MORÓN URBINA, Juan Carlos. Los actos - medidas (medidas correctivas, provisionales y de seguridad) y la potestad sancionadora de la Administración. En: Revista de Derecho Administrativo N° 9. Circulo de Derecho Administrativo. Lima. 2010, p. 147.



IV.1.2 La legalidad del Reglamento para el Cierre de Minas, aprobado por Decreto Supremo N° 033-2005-EM y de la Resolución N° 353-2000-EM/VMM

28. Perubar sostiene que la imputación materia del presente procedimiento sancionador vulnera el principio de legalidad puesto que el Reglamento para el Cierre de Minas y la Resolución N° 353-2000-EM/VMM no tienen rango de ley.
29. El Literal l) del Artículo 101° del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado mediante Decreto Supremo N° 014-92-EM (en adelante, el Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería)¹⁷, norma con rango de ley¹⁸, establece que la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas tiene la facultad para imponer sanciones y multas contra los titulares de derechos mineros que incumplan con sus obligaciones o infrinjan las disposiciones reglamentarias, entre ellas, las relativas a la protección al ambiente.
30. Cabe precisar que el Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería compila los textos de dos normas con rango de ley: el Decreto Legislativo N° 109, Ley General de Minería y el Decreto Legislativo N° 708, Ley de Promoción de la Inversión en el Sector Minero. En efecto, mediante este último decreto legislativo se modificó la Ley General de Minería y se ordenó la aprobación del texto único de dicha ley, incorporando las disposiciones de la norma modificatoria.
31. Además, es preciso indicar que la facultad otorgada a la autoridad para imponer sanciones implica la necesidad de generar o establecer obligaciones y tipificar sus incumplimientos como infracciones administrativas, así como las eventuales sanciones.
32. Bajo el marco normativo antes señalado, el Ministerio de Energía y Minas promulgó el Reglamento para el Cierre de Minas que regula diversos supuestos de hecho de obligatorio cumplimiento para el desarrollo de la actividad minero - metalúrgica, así como la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM que estableció la Escala de Multas y Penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones referidas a medio ambiente contenidas, entre otras normas, en el Reglamento para el Cierre de Minas.
33. De acuerdo a lo antes expuesto, tanto el Reglamento para el Cierre de Minas como la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM se remiten a lo dispuesto

¹⁷ Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado mediante Decreto Supremo N° 014-92-EM "Artículo 101°.- Son atribuciones de la Dirección General de Minería, las siguientes:

(...)

l) Imponer sanciones y multas a los titulares de derechos mineros que incumplan con sus obligaciones o infrinjan las disposiciones señaladas en la presente Ley, su Reglamento y el Código de Medio Ambiente.

(...)."

¹⁸ Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado mediante Decreto Supremo N° 014-92-EM "Considerando:

Que, por Decreto Legislativo N° 109, se promulgó la Ley General de Minería y mediante Decreto Legislativo N° 708, se promulgó la Ley de Promoción de Inversiones en el Sector Minero, norma esta última que modificó parcialmente la Ley General de Minería;

Que, la Novena Disposición Transitoria del Decreto Legislativo N° 708 establece que por Decreto Supremo, refrendado por el Ministerio de Energía y Minas, se aprobará el Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, incorporando las disposiciones del citado Decreto Legislativo;

(...)."





en la compilación del Decreto Legislativo N° 109, Ley General de Minería y el Decreto Legislativo N° 708, Ley de Promoción de la Inversión en el Sector Minero, ambas normas con rango legal, por lo que no vulneran el principio de legalidad y tipicidad que rigen la potestad sancionadora. En este sentido, corresponde desestimar lo alegado por la empresa en este extremo.

34. Cabe precisar que mediante la Ley N° 28964 - Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería – Osinergmin, se declaró que en tanto se aprueben por el regulador los procedimientos de fiscalización de las actividades mineras a su cargo, seguirán vigentes las disposiciones sobre esta materia contenidas -entre otras- en el Reglamento para el Cierre de Minas y en la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.
35. Adicionalmente a ello, el Artículo 4° del Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, en concordancia con la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley Sinefa, se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Osinergmin al OEFA, autorizando a la última entidad a sancionar las infracciones en materia ambiental empleando el marco normativo y la escala de sanciones que venía aplicando el regulador, entre los cuales se encontraba tanto el Reglamento para el Cierre de Minas como la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM¹⁹.
36. En este orden de ideas, existe un marco legal para que el OEFA pueda imputar el incumplimiento de normas que contienen obligaciones ambientales, tales como el Reglamento para el Cierre de Minas y la Escala de Multas y Sanciones aprobada por la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.



IV.1.3 El principio de tipicidad

37. Perubar manifiesta que el Artículo 24° del Reglamento para el Cierre de Minas y la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM contravienen el principio de tipicidad pues no establecen claramente los supuestos de infracción.
38. Tal como se indicó anteriormente, dentro de las exigencias derivadas del principio de tipicidad previsto en el Numeral 4 del Artículo 230° de la LPAG se encuentra la exigencia de exhaustividad suficiente en la descripción de la conducta prohibida, de modo tal que se identifiquen los elementos de la conducta sancionable.
39. En efecto, el principio de tipicidad exige el cumplimiento de tres aspectos concurrentes: ***(i) la reserva de ley para la descripción de aquellas conductas pasibles de sanción; (ii) la exigencia de certeza y exhaustividad suficiente en la descripción de las conductas sancionables constitutivas de las infracciones administrativas; y, (iii) la interdicción de la analogía y la***

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

"Artículo 4°.- Referencias Normativas

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



interpretación extensiva en la aplicación de los supuestos descritos como ilícitos²⁰.

40. Al respecto, la doctrina señala que la descripción rigurosa y perfecta de la infracción es, salvo excepciones, prácticamente imposible. Ello en la medida que: *"el detallismo del tipo tiene su límite. Las exigencias maximalistas sólo conducen, por tanto, a la parálisis normativa o a las nulidades de buena parte de las disposiciones sancionadoras existentes o por dictar²¹.* En efecto, en el Derecho Administrativo no es posible establecer un catálogo de conductas infractoras, siendo suficiente una predeterminación inteligible de la infracción, de la sanción y de la correlación entre ambas.
41. Del mismo modo, el principio de tipicidad se cumple cuando las obligaciones son posibles de determinar por parte del administrado bajo criterios lógicos, técnicos o de experiencia. Las empresas del sector minero cuentan con dichas capacidades lógicas, técnicas y de experiencia, además de administrativa y financiera, para identificar las obligaciones a las que están sujetas por la normativa vigente.
42. Sobre el particular, el Tribunal Constitucional ha señalado que la exigencia de taxatividad no es incompatible con conceptos jurídicos indeterminados si su concreción es razonablemente factible mediante otros criterios, tal como se evidencia en la sentencia recaída en el Expediente N° 0010-2002-AI/TC que se copia a continuación:

"47. En definitiva, la certeza de la ley es perfectamente compatible, en ocasiones, con un cierto margen de indeterminación en la formulación de los tipos y así, en efecto, se ha entendido por la doctrina constitucional (...).

48. Esta conclusión también es compartida por la jurisprudencia constitucional comparada. Así el Tribunal Constitucional de España ha sostenido que «la exigencia de "lex certa" no resulta vulnerada cuando el legislador regula los supuestos ilícitos mediante conceptos jurídicos indeterminados, siempre que su concreción sea razonablemente factible en virtud de criterios lógicos, técnicos o de experiencia, y permiten prever con suficiente seguridad, la naturaleza y las características esenciales de las conductas constitutivas de la infracción tipificada» (...).

(El subrayado es agregado).

43. A continuación, se analizará si el Artículo 24° del Reglamento para el Cierre de Minas y la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM vulneran el principio de tipicidad en el extremo referido a la taxatividad de la conducta.

a) La taxatividad del Artículo 24° del Reglamento para el Cierre de Minas

44. En el presente caso, el Artículo 24° del Reglamento para el Cierre de Minas cumple con la certeza y exhaustividad suficiente en tanto establece claramente la obligación de todo titular minero de ejecutar las medidas de cierre establecidas en su Plan de Cierre de Minas aprobado, así como a mantener y monitorear la eficacia de las medidas implementadas, tanto durante su ejecución como en la

²⁰ MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General*. Lima: Gaceta Jurídica, 2011, p. 708.

²¹ NIETO, Op. cit. p. 293.





etapa de post cierre, lo cual no es susceptible de interpretaciones extensivas o analógicas.

45. Por lo tanto, se verifica que el Artículo 24° del Reglamento para el Cierre de Minas no contraviene el principio de tipicidad recogido en la LPAG. En consecuencia, en caso se acredite que Perubar ha incurrido en el supuesto de hecho debidamente tipificado en el Reglamento de Cierre de Minas, no se vulneraría el principio de tipicidad, por lo que corresponde desestimar lo señalado por la administrada en este extremo.

b) La taxatividad de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM

46. Los Numerales 3.1 y el 3.2 del Punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM señalan lo siguiente:

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

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

(El subrayado es agregado).



47. De acuerdo con lo citado, los Numerales 3.1 y 3.2 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM establecen que el incumplimiento de las obligaciones referidas a ambiente contenidas en otras normas complementarias, como el Reglamento para el Cierre de Minas, constituyen conductas sancionables, diferenciándose entre ellas en cuanto a la gravedad del incumplimiento al acreditarse un daño ambiental.
48. En ese sentido, encontrándose el Reglamento para el Cierre de Minas como norma presuntamente infringida en el presente procedimiento administrativo sancionador, resulta claro y preciso que el incumplimiento de sus preceptos normativos se encuentran tipificados como infracción sancionable de acuerdo con lo establecido en los Numerales 3.1 y 3.2 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.
49. De ello se desprende que existe una predeterminación normativa de la conducta y sanción correspondiente, no dando lugar a posibles interpretaciones extensivas o analógicas al momento de aplicar las normas que contienen la infracción tipificada como refiere el administrado.



50. En atención a lo expuesto, se concluye que los Numerales 3.1 y 3.2 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM no vulneran el principio de tipicidad en tanto cumplen con la exigencia de la exhaustividad suficiente. En este sentido, corresponde desestimar lo alegado por la empresa en este extremo.
51. De otro lado, Perubar argumenta que resulta materialmente imposible que la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM tipifique y sancione las infracciones administrativas establecidas en el reglamento para el Cierre de Minas, en tanto esta última fue aprobada el 15 de agosto de 2005; es decir, cinco (5) años después que la referida resolución ministerial.
52. Si bien el Reglamento para el Cierre de Minas se aprobó posteriormente a la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, esta última norma tipifica como infracciones sancionables el incumplimiento de las obligaciones establecidas en el Reglamento para el Cierre de Minas, en tanto el Artículo 69° del Reglamento para el Cierre de Minas señala que las infracciones a dicho cuerpo normativo serán sancionadas de acuerdo a la Escala de Multas y Sanciones aprobadas por el Ministerio de Energía y Minas²²; es decir, la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.
53. Bajo los argumentos expuestos, se puede concluir que en el presente caso no es posible afirmar que se afecte el nivel de precisión y claridad de la tipicidad de la conducta prohibida, resultando válido aplicar en el presente procedimiento sancionador la Escala de Multas y Penalidades por Incumplimiento de Disposiciones del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.
54. En tal sentido, queda desvirtuado lo alegado por Perubar en este extremo.

IV.2 Segunda cuestión en discusión: Si Perubar cumplió con realizar el monitoreo del parámetro Pb en el punto P1 según lo establecido en el Plan de Cierre de Minas del Ex Depósito de Concentrados Rímac

IV.2.1 Marco conceptual del incumplimiento de los compromisos asumidos en el Plan de Cierre de Minas

55. En el marco del Artículo 6° de la Ley N° 28090 - Ley que regula el Cierre de Minas y el Artículo 6° de su reglamento, los titulares mineros deberán contar con un plan de cierre a la conclusión de sus operaciones, el que deberá ser presentado para su aprobación ante la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros del Ministerio de Energía y Minas, y en el que se deberá incluir los estudios, acciones y obras correspondientes a realizarse para mitigar y, en lo posible, eliminar los efectos contaminantes y dañinos a la población y al ecosistema en general²³.

²² Reglamento para el Cierre de Minas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 033-2005-EM
"Artículo 69.- Otras infracciones: Cualquier otra infracción a las normas establecidas en el presente Reglamento y las normas ambientales relacionadas con el Plan de Cierre de Minas será sancionada de acuerdo a la escala de multas del Ministerio de Energía y Minas."

²³ Ley N° 28090 – Ley que regula el Cierre de Minas
"Artículo 6°.- Obligación de presentar el Plan de Cierre de Minas
El operador minero presentará su Plan de Cierre de Minas al Ministerio de Energía y Minas para su aprobación, el que establecerá los estudios, acciones y obras correspondientes a realizarse para mitigar y eliminar, en lo



56. Asimismo, el Artículo 3° de la Ley N° 28090 define el plan de cierre como instrumento de gestión ambiental conformado por acciones técnicas y legales, efectuadas por los titulares mineros, destinado a establecer medidas que se deben adoptar a fin de rehabilitar el área utilizada o perturbada por la actividad minera para que ésta alcance características de ecosistema compatible con un ambiente saludable y adecuado para el desarrollo de la vida y preservación paisajista²⁴.
57. Por su parte, los Artículos 18° y 27° de la LGA prevén que los planes de cierre en su calidad de instrumentos de gestión ambiental incorporan programas y compromisos que, con carácter obligatorio, tienen el propósito de garantizar que al cierre de actividades o instalaciones no subsistan impactos ambientales negativos de carácter significativo²⁵.
58. En este contexto normativo, se debe reiterar que la exigibilidad de todas las medidas de cierre, así como los compromisos ambientales asumidos en el Plan de Cierre por parte del titular de la actividad minera se deriva de lo dispuesto en el Artículo 24° del Reglamento para el Cierre de Minas, el cual traslada a los

posible, los efectos contaminantes y dañinos a la población y al ecosistema en general, a la conclusión de sus operaciones.

Los titulares de la actividad minera, están obligados a:

- Implementar un Plan de Cierre de Minas planificado desde el inicio de sus actividades.
- Reportar semestralmente al Ministerio de Energía y Minas el avance de las labores de recuperación consignadas en el Plan de Cierre de Minas.
- Constituir una garantía ambiental que cubra el costo estimado del Plan de Cierre de Minas."

Reglamento para el Cierre de Minas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 033-2005-EM

"Artículo 6°.- Autoridad competente

El Ministerio de Energía y Minas, a través de la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros, es la autoridad competente para aprobar los Planes de Cierre de Minas y sus respectivas modificatorias. Para dicho efecto podrá solicitar opinión a las diferentes entidades del Estado de acuerdo a las normas vigentes, ejercen funciones o atribuciones de relevancia ambiental que puedan tener relación con el cierre de minas.

El Ministerio de Energía y Minas, a través de la Dirección General de Minería, es la autoridad competente para evaluar los aspectos económicos y financieros del Plan de Cierre de Minas y fiscalizar el cumplimiento de la Ley y del presente Reglamento, así como de aplicar las sanciones correspondientes en caso de su incumplimiento."

²⁴ Ley N° 28090 – Ley que regula el Cierre de Minas

"Artículo 3°.- Definición del Plan de Cierre de Minas

El Plan de Cierre de Minas es un instrumento de gestión ambiental conformado por acciones técnicas legales, efectuadas por los titulares mineros, destinado a establecer medidas que se deben adoptar a fin de rehabilitar el área utilizada o perturbada por la actividad minera para que ésta alcance características de ecosistema compatible con un ambiente saludable y adecuado para el desarrollo de la vida y la preservación paisajista.

La rehabilitación se llevará a cabo mediante la ejecución de medidas que sean necesarias realizar antes, durante y después del cierre de operaciones, cumpliendo con las normas técnicas establecidas, las mismas que permitirán eliminar, mitigar y controlar los efectos adversos al ambiente generados o que se pudieran generar por los residuos sólidos, líquidos o gaseosos producto de la actividad minera."

²⁵ Ley N° 28611 – Ley General del Ambiente

"Artículo 18°.- Del cumplimiento de los instrumentos

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

(...)

Artículo 27°.- De los planes de cierre de actividades

Los titulares de todas las actividades económicas deben garantizar que al cierre de actividades o instalaciones no subsistan impactos ambientales negativos de carácter significativo, debiendo considerar tal aspecto al diseñar y aplicar los instrumentos de gestión ambiental que les correspondan de conformidad con el marco legal vigente. La Autoridad Ambiental Nacional, en coordinación con las autoridades ambientales sectoriales, establece disposiciones específicas sobre el cierre, abandono, post-cierre y post-abandono de actividades o instalaciones, incluyendo el contenido de los respectivos planes y las condiciones que garanticen su adecuada aplicación."





titulares mineros la obligación de poner en marcha y mantener la totalidad de medidas de cierre establecidas en el plan de cierre, debidamente aprobado.

59. A efectos de sancionar el incumplimiento de cualquier compromiso ambiental derivado del instrumento de gestión ambiental antes mencionado, corresponde identificar el compromiso específico y su ejecución según el cronograma y demás especificaciones que contiene.

IV.2.2 El monitoreo en el proceso de evaluación de impactos ambientales

60. El Anexo I del Reglamento del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM²⁶, define al monitoreo como la obtención espacial y temporal de información específica sobre el estado de las variables ambientales²⁷, con el objeto de realizar el análisis de los datos y su influencia en el ambiente, cumpliendo de esta manera con los procesos de seguimiento y fiscalización ambiental.
61. Por su parte, las Guías de Elaboración de Estudios de Impacto Ambiental y Programas de Adecuación y Manejo Ambiental, aprobadas por Resolución Ministerial N° 108-99-ITINCI-DM²⁸, definen al monitoreo como aquellas acciones de observación, muestreo, medición y análisis de datos técnicos y ambientales, dirigidas a definir las características del medio o entorno, identificando los impactos ambientales de las actividades del sector y su variación o cambio durante el tiempo.
62. De acuerdo con lo desarrollado, se aprecia que el muestreo constituye una fase dentro del programa de monitoreo. Sin embargo, esta fase no es la única que abarca la actividad de monitoreo, pues para lograr su finalidad resulta imprescindible que además del muestreo se realice el análisis de la muestra y, sobretudo, la obtención del resultado; pues a partir de ello el monitoreo cobra



Decreto Supremo N°019-2009- MINAM – Aprueban el Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental

"Artículo 1°.- Aprobación del Reglamento

Apruébese el Reglamento de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, el cual consta de seis (06) Títulos, cuatro (04) capítulos, ochenta y uno (81) artículos, tres (03) Disposiciones Complementarias Finales, una (01) Disposición Complementaria Transitoria y siete (07) Anexos, los que forman parte integrante del presente Decreto Supremo.

Anexo 1

Para una mejor interpretación y aplicación del presente Reglamento, se definen los siguiente término:

(...)

Monitoreo: Obtención espacial y temporal de información específica sobre el estado de las variables ambientales, funcional a los procesos de seguimiento y fiscalización ambiental.

²⁷ Entendiéndose a las variables ambientales como el conjunto de cualidades que definen un ambiente como tal, incluyendo las características de los componentes vivos, inertes y culturales. Cfr. : http://www.ecoportal.net/Servicios/Glosario_Ambiental/V

²⁸ Resolución Ministerial N°108-99-ITINCI-DM- Aprueban Guías para elaboración de Estudios de Impacto Ambiental, Programas de Adecuación y Manejo Ambiental, Diagnóstico Ambiental Preliminar y formato de Informe Ambiental

"Artículo Único.- Aprobar la Guía para la elaboración de Estudios de Impacto Ambiental (EIA), Guía para la elaboración de Programas de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA), Guía para la elaboración del Diagnóstico Ambiental Preliminar (DAP) y el formato de Informe Ambiental (IA), a los que hace referencia el Decreto Supremo N° 019-97-ITINCI.

Glosario

Monitoreo: Acciones de observación, muestreo, medición y análisis de datos técnicos y ambientales, para definir las características del medio o entorno, identificar los impactos ambientales de las actividades del Sector y su variación o cambio durante el tiempo."



sentido, haciendo posible el análisis e interpretación de la información ambiental obtenida.

63. Por tanto, para cumplir con el propósito administrativo de seguimiento y fiscalización ambiental, resulta necesario obtener los resultados del monitoreo ambiental, a fin que la autoridad o el interesado verifique los valores y determine la calidad ambiental del entorno influenciado por actividades de riesgo ambiental.

IV.2.3 El titular minero no habría realizado el monitoreo del parámetro de plomo (Pb) en el punto P1 según lo establecido en el Plan de Cierre de Minas del Ex Depósito de Concentrados Rímac

a. Obligación de monitoreo de calidad de suelo en la etapa de post cierre

64. Mediante Resolución Directoral N° 196-2010-MEM/AAM del 28 de mayo de 2010, basada en el Informe N° 529-2010-MEM/AAM/HEA/PAE/FAC, se aprobó el Plan de Cierre de Minas a nivel de Factibilidad del Depósito de Almacenamiento de Concentrados de Minerales "Rímac" (en adelante, Plan de Cierre Rímac) presentado por Perubar²⁹.

65. Sobre el particular, es necesario precisar que el cierre de las instalaciones mineras es la conclusión definitiva de todas las actividades de cierre de una o más de una instalación que forma parte de un proyecto minero³⁰.

66. El Plan de Cierre Rímac señala que: (i) las actividades de cierre tendrán una duración de seis (6) meses como máximo y, (ii) que la etapa de post cierre se llevaría a cabo en un periodo de cinco (5) años a partir de la culminación de las actividades de cierre final³¹.

67. Asimismo, en el referido plan de cierre, se señala que Perubar debe realizar el monitoreo de calidad de suelo en la etapa de post cierre a fin de verificar las concentraciones del parámetro plomo (Pb)³²:

"6.0 MANTENIMIENTO Y MONITOREO POSTCIERRE

6.1 Monitoreo Postcierre

Objetivos:

- (...)
- Verificación de las medidas de limpieza ejecutadas durante el cierre;
- (...)



²⁹ Folio 166 al 210 del Expediente.

³⁰ Reglamento para el Cierre de Minas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 033-2005-EM "Artículo 7°.- Definiciones
Para efectos del presente Reglamento se adoptan las definiciones contenidas en el artículo 2° del Título Preliminar del Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades Minero-Metalúrgicas, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM y sus respectivas modificatorias, siempre que no se opongan a lo dispuesto en el presente artículo:
(...)
7.4 Cierre de instalaciones mineras: Conclusión definitiva de todas las actividades de cierre de una o más de una instalación que forma parte de una unidad minera, la cual incluye las labores de mantenimiento y las propias de post cierre, de modo tal que se garantice el cumplimiento de los objetivos de cierre contemplados en el Plan de Cierre de Minas de la unidad minera donde se localiza la instalación y con estricto cumplimiento de la legislación minera."

³¹ Folio 814 del Expediente.

³² Folio 813 del Expediente.



- Verificar mediante las diferentes consultas y encuestas la posición de las comunidades locales respecto al cierre del depósito.
- (...)

6.1.2 Monitoreo de Suelos

El suelo va a ser retirado y se colocará suelo nuevo. Es por este motivo que se realizará un único monitoreo posterior en el primer año, ya que esto determinará los valores de plomo en el suelo colocado"

68. Adicionalmente, el Plan de Cierre Rímac establece como estación de monitoreo de calidad de suelo al punto P1, ubicado en las coordenadas 8 666 995.1 Norte – 268 130.9 Este, el cual se debe monitorear con una frecuencia trimestral durante el primer año y semestralmente los últimos cuatro años, debiendo además comunicarse al Ministerio de Energía y Minas los resultados a través de un informe semestral, señalando el análisis de los parámetros plomo (Pb), potencial de hidrógeno (pH), conductividad eléctrica (CE), materia orgánica y carbonato de calcio (CaCO₃), tal como se detalla a continuación³³:

"De los Reportes Progresivo y Monitoreo**12. Observación N° 18**

Con respecto al Monitoreo Ambiental en las etapas de Cierre Final y Post Cierre, en coherencia con las observaciones 11 y 12 del presente informe y sin perjuicio de lo que se indique anteriormente, es pertinente que se incluya los siguientes aspectos:

(...)

d. ítem g.

Proponer otros aspectos que resulten pertinentes considerar como parte del monitoreo que permita medir la efectividad de las medidas del cierre.

(...)

Deberá presentar un cuadro general en el cual se precise la ubicación en coordenadas UTM de las estaciones de monitoreo de seguimiento y control de todos los aspectos considerados en el Plan de Cierre a Nivel de Factibilidad; asimismo, el cuadro deberá incluir parámetros a medir por cada estación, frecuencia de muestreo, frecuencia de reporte al MEM valores a cumplir según correspondan (ECA, Estándares Internacionales referenciales, etc), tiempo en que se efectuará el monitoreo por cada estación concordante a las etapas de cierre final y post cierre. Por otro lado, deberá presentar la ubicación de cada estación de monitoreo de acuerdo al formato del SIAM del MEM; asimismo, deberá presentar un mapa a escala adecuada en donde se ubique todas las estaciones de monitoreo.

Etapas Durante el Post Cierre:

(...)

| Estación de Monitoreo | Coordenadas UTM | | Parámetros | Frecuencia de muestreo | Frecuencia de reporte | Normatividad Ambiental |
|--------------------------|-----------------|-----------|---|---|-------------------------------|---|
| | Norte | Este | | | | |
| CALIDAD DE SUELOS | | | | | | |
| P1 | 8 666 995.1 | 268 130.9 | Pb pH, CE, Materia Orgánica y CaCO ₃ | - Trimestral durante el primer año. - Semestral últimos 4 años | Semestral hasta el quinto año | Normatividad referencial internacional: Canadian Environmental Quality Guidelines Update 2002 |

(...)

Se indicó que se llevará a cabo según lo planteado en el Plan Social (Convenio de Cooperación Interinstitucional entre el Gobierno Regional del Callao y PERUBAR S.A.), los informes serán presentados al finalizar las actividades programadas para cada año con la evaluación del seguimiento sobre una población de 200 personas, y será presentado al MEM, será elaborado por un profesional."

³³

Folio 529 al 530 del Expediente.



69. Por consiguiente, considerando que el Plan de Cierre Rímac fue aprobado el 28 de mayo de 2010, las actividades de monitoreo de calidad de suelo en la etapa de post cierre del Ex Depósito de Concentrados Rímac se debieron realizar de manera trimestral durante el año 2011 y semestralmente durante los años 2012, 2013, 2014 y 2015, según el siguiente cronograma:

| Etapa de Cierre 6 meses | Etapa de Post Cierre 5 años | | | | | | | | |
|----------------------------|--|----------------------|--------------------------|--------------------------|----------------------|--------------------------|-------|----------------------|--------------------------|
| | Cronograma de ejecución de Monitoreo de Calidad de Suelo | | | | | | | | |
| Noviembre 2010 | 1 T Marzo 2011 | 2 T Junio 2011 | 3 T Setiembre 2011 | 4 T Diciembre 2011 | 1 S Junio 2012 | 2 S Diciembre 2012 | (...) | 1 S Junio 2015 | 2 S Diciembre 2015 |

Fuente: Plan de Cierre de Minas a nivel de Factibilidad del Depósito de Almacenamiento de Concentrados de Minerales "Rímac", aprobado mediante Resolución Directoral N° 196-2010-MEM/AAM del 28 de mayo de 2010. Elaboración: Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA.

b. Hecho detectado durante la Supervisión Regular 2011

70. Durante la Supervisión Regular 2011 en las instalaciones del referido depósito, Perubar presentó el Informe de Avance de las actividades del Plan de Cierre Rímac correspondientes al primer semestre 2011.
71. No obstante, de la revisión del Informe de Ensayo MA1107467-2 que forma parte del referido informe de avance, se advierte que si bien el administrado realizó los monitoreos de calidad de suelo en la estación P1 (ubicado en: Av. Rimac y jardín que colinda con mercado) respecto de los parámetros de potencial de hidrógeno, conductividad, materia orgánica y carbonato de calcio, no realizó el monitoreo de suelo para el parámetro plomo (Pb), conforme a lo establecido en el instrumento de gestión ambiental aprobado.
72. Para el análisis de la presente imputación se toma en cuenta el siguiente medio probatorio:



| Medio probatorio | Contenido |
|--|---|
| Documentos presentados por el titular minero durante la Supervisión Regular 2011 para acreditar el cumplimiento de las acciones establecidas en el Plan de Cierre. | Informe Semestral del Avance de las Labores de Rehabilitación señaladas en el Plan de Cierre, el cual contiene los resultados del monitoreo de calidad de suelos (Anexo 4.5). |

73. Perubar manifiesta que cumplió con realizar el monitoreo de calidad suelo en todas las estaciones y según la frecuencia establecida en el Plan de Cierre Rímac; sin embargo, debido a que el monitoreo del parámetro plomo (Pb) en el punto P1 se realizó el 27 de junio de 2011, los resultados contenidos en el Informe de Ensayo N° MA1108072 se comunicaron en el Segundo Informe Semestral del Avance de las Labores de Rehabilitación señaladas en el referido Plan de Cierre.
74. La obligación establecida en el Plan de Cierre Rímac dispone que la frecuencia de presentación de los reportes es semestral, desprendiéndose que el plazo para la entrega de estos es hasta el último día hábil de los meses de junio y diciembre, sin indicar que el monitoreo se deba realizar obligatoriamente hasta el último día calendario de cada trimestre o semestre.

Dicho ello, el incumplimiento de la referida obligación se verifica de forma objetiva, es decir, basta con que los mencionados reportes no se realicen en el



plazo, forma y modo previstos en el Plan de Cierre Rímac para que se configure la infracción.

75. Se debe resaltar que las obligaciones formales presentan una fecha ya establecida para su cumplimiento, por lo que la empresa tiene previo conocimiento de ello, siendo de su total responsabilidad el actuar de determinada manera o tomar previsiones ante posibles contratiempos para lograr la presentación de reportes en la fecha correspondiente.
76. Asimismo, es pertinente destacar que las empresas del sub sector minero son personas jurídicas especializadas que cuentan con capacidad técnica, legal y administrativa para identificar las obligaciones a las cuales están sujetas; motivo por el cual, resulta razonable considerar que dichas empresas pueden prever qué conductas constituyen infracción al marco del sub sector minero, es decir, no resulta admisible considerar que las empresas de dicho sub sector no conocían las obligaciones a las que estaban sujetas, tales como presentar sus informes de monitoreo dentro del plazo establecido expresamente en el Plan de Cierre Rímac.
77. En este sentido, Perubar es responsable de dicha obligación, en tanto que debió adoptar medidas de previsión para presentar los reportes en la fecha correspondiente.
78. En tal sentido, ha quedado acreditado que Perubar incumplió lo dispuesto en el Artículo 24° del Reglamento para el Cierre de Minas, al no haber realizado el monitoreo de calidad de suelo en el punto P1 respecto del parámetro plomo (Pb) en la etapa de post cierre, de acuerdo a la frecuencia establecido en el Plan de Cierre Rímac.

IV.3 Tercera cuestión en discusión: Si corresponde ordenar medidas correctivas a Perubar

IV.3.1 Objetivo, marco legal y condiciones

79. La medida correctiva cumple con el objetivo de reponer o restablecer las cosas al estado anterior de la comisión del ilícito, corrigiendo los efectos que la conducta infractora hubiere causado en el interés público³⁴.
80. El Numeral 1 del Artículo 22° de la Ley del Sinefa señala que el OEFA podrá: "ordenar las medidas correctivas necesarias para revertir, o disminuir en lo posible, el efecto nocivo que la conducta infractora hubiera podido producir en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas".
81. Asimismo, los Lineamientos para la Aplicación de las Medidas Correctivas a que se refiere el Literal d) del Numeral 22.2 del Artículo 22° de la Ley N° 29325, aprobado por Resolución del Consejo Directivo N° 010-2013-OEFA/CD, establecen las directrices y metodología para la aplicación de medidas correctivas por parte del OEFA.

³⁴ MORÓN URBINA, Juan Carlos. "Los actos - medidas (medidas correctivas, provisionales y de seguridad) y la potestad sancionadora de la Administración". En: Revista de Derecho Administrativo N° 9. Circulo de Derecho Administrativo. Lima: 2010, p. 147.



82. A continuación, corresponde analizar si en el presente procedimiento corresponde ordenar una medida correctiva, considerando si el administrado revirtió o no los impactos generados a causa de las infracciones detectadas.

IV.3.2 Procedencia de la medida correctiva

83. En el presente caso se ha determinado la existencia de responsabilidad administrativa de Perubar debido a la comisión de una infracción al Artículo 24° del Reglamento para el Cierre de Minas, al haberse acreditado que el titular minero no realizó el monitoreo de calidad de suelo en el punto P1 respecto al parámetro plomo (Pb) según la frecuencia establecida en el Plan de Cierre Rímac.
84. Mediante Memorandum N° 3167-2015-OEFA/DS³⁵, la Dirección de Supervisión remitió los Informes de Monitoreo Post Cierre de calidad de aire, polvo sedimentable, agua y suelo, así como los Informes de Avance de Rehabilitación ejecutados por Perubar en el Depósito de Concentrados correspondiente a los años 2011, 2012, 2013 y 2014.
85. De la revisión de la referida documentación, se concluye que solo en los Informes Semestrales de Avance de Labores de Rehabilitación del Plan de Cierre Rímac presentado con fechas 26 de junio y 20 de diciembre de 2013 y, 30 de junio y 31 de diciembre de 2014, se acredita que en los años 2013 y 2014 Perubar ha realizado el monitoreo de calidad de suelo en el punto P1 respecto a los parámetros plomo (Pb), potencial de hidrógeno (pH), conductividad eléctrica (CE), materia orgánica y carbonato de calcio (CaCO₃), así como con su presentación semestral, según lo establecido en el Plan de Cierre Rímac. Por ende, se aprecia que la conducta materia del presente procedimiento administrativo sancionador fue subsanada.
86. Por consiguiente, al cumplirse con la obligación de monitoreo de calidad de suelo de acuerdo a lo señalado en el Plan de Cierre Rímac no resulta pertinente el dictado de una medida correctiva, de acuerdo a lo señalado en el Numeral 2.2. del Artículo 2° de las "Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230 - Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país", aprobadas por la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD.



En uso de las facultades conferidas en el Literal n) del Artículo 40° del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, aprobado por el Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, y de lo dispuesto en el Artículo 19° de la Ley N° 30230 - Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar la responsabilidad administrativa de Perubar S.A. por el incumplimiento del Artículo 24° del Reglamento para el Cierre de Minas, aprobado por Decreto Supremo N° 033-2005-EM, al no haber cumplido con realizar el monitoreo de

³⁵ Folios 827 y 828 del Expediente.



calidad de suelo respecto al parámetro de plomo (Pb) en la estación P1, conforme lo establecido en su Plan de Cierre de Minas a nivel de Factibilidad del Depósito de Almacenamiento de Concentrados de Minerales "Rímac", aprobado por Resolución Directoral N° 196-2010-MEM/AAM.

Artículo 2°.- Declarar que en el presente caso no resulta pertinente el dictado de una medida correctiva por la comisión de la infracción indicada en el artículo precedente, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, de conformidad con lo previsto en el Numeral 2.2 del Artículo 2° de las Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, aprobadas mediante Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD.

Artículo 3°.- Informar a Perubar S.A. que contra lo resuelto en la presente resolución es posible la interposición del recurso de reconsideración y apelación ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contado a partir del día siguiente de su notificación, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 207° de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General y en los Numerales 24.1, 24.2 y 24.3 del Artículo 24° del Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado mediante Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD.

Artículo 4°.- Disponer la inscripción de la presente resolución en el Registro de Actos Administrativos, sin perjuicio de que si esta adquiere firmeza, será tomada en cuenta para determinar la reincidencia y su posible inscripción en el registro correspondiente, de acuerdo al segundo párrafo del Numeral 2.2 del Artículo 2° de las Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, aprobadas mediante Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD.

Regístrese y comuníquese,

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

