



EXPEDIENTE N° : 1526-2016-OEFA/DFSAI/PAS
ADMINISTRADO : MINERA BATEAS S.A.C.
UNIDAD MINERA : SAN CRISTOBAL
UBICACIÓN : DISTRITO Y PROVINCIA DE CAYLLOMA,
 DEPARTAMENTO DE AREQUIPA
SECTOR : MINERÍA
MATERIA : RECURSO DE RECONSIDERACIÓN

Lima, 12 de julio del 2017

VISTOS: La Resolución Directoral N° 411-2017-OEFA/DFSAI del 10 de marzo del 2017 y el escrito con registro N° 28037 presentado el 31 de marzo del 2017; y,

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

- Mediante Resolución Directoral N° 411-2017-OEFA/DFSAI¹ del 10 de marzo del 2017, la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, la DFSAI) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Minera Bateas S.A.C. (en adelante, Bateas) por la comisión de las siguientes infracciones:

Tabla N° 1: Infracciones declaradas en la Resolución Directoral N° 411-2017-OEFA/DFSAI

N°	Conducta infractora	Norma que tipifica la infracción administrativa
1	El titular minero no habría implementado sistemas de contingencia en las tuberías que transportan relaves hacia los Depósitos de Relaves N° 2 y 3, las cuales eran de ocho (8) pulgadas de diámetro en las del Depósito de Relaves N° 3, incumpliendo lo establecido en sus instrumentos de gestión ambiental.	Artículo 18° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente y Artículo 6° del Reglamento de Protección Ambiental de la Actividad Minero - Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.
2	El titular minero no habría instalado piezómetros para medir la calidad de las aguas subterráneas en el área del Depósito de Relaves N° 3, de conformidad con lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.	Artículo 18° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente y Artículo 6° del Reglamento de Protección Ambiental de la Actividad Minero - Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.
3	El titular minero no habría implementado un sistema de contingencias ante posibles derrames en las tuberías que transportan aguas decantadas de relaves del Depósito de Relaves N° 2.	Artículo 32° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero - Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.

- Asimismo, la referida resolución ordenó el cumplimiento de la siguiente obligación ambiental:

Tabla N° 2: Tabla de la obligación ambiental ordenada en la Resolución Directoral N° 411-2017-OEFA/DFSAI

Obligación ambiental fiscalizable infringida
Contar con un canal de mampostería como sistema de contingencia en las tuberías que transportan relaves hacia el Depósito de Relaves N° 3 y, asimismo, dichas tuberías deben tener un diámetro de quince (15) pulgadas.

¹ Folios del 133 al 146 del expediente. Notificada el 10 de marzo del 2017 (folio 147 del Expediente).



3. El 31 de marzo del 2017², Bateas interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución Directoral N° 411-2017-OEFA/DFSAI (en adelante, Resolución Directoral) en el extremo referido al cumplimiento de la obligación ambiental. Para tales efectos reiteró lo indicado en sus descargos e indicó que como nueva prueba la solicitud por parte del OEFA al Ministerio de Energía y Minas (en adelante, MINEM) de lo siguiente:
- Un informe del alcance del proyecto ejecutado y de la modificación de la concesión de beneficio Huayllacho para la ampliación de área y capacidad instalada, instalaciones adicionales, nuevo depósito de relave N° 3 y una planta de clasificación de relaves; precisando el alcance técnico de la evaluación realizada y si cumple con los aspectos medioambientales.

Elo en atención al deber de colaboración entre entidades contemplado en el Artículo 85° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (en adelante, TUO de la LPAG).

II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

4. Las cuestiones en discusión en el presente procedimiento administrativo sancionador son las siguientes:
- (i) Única cuestión procesal: determinar si es procedente el recurso de reconsideración interpuesto por Bateas contra la Resolución Directoral N° 411-2017-OEFA/DFSAI.
 - (ii) Única cuestión en discusión: determinar si el referido recurso debe ser declarado fundado o infundado.

III. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES

- III.1. Única cuestión procesal: determinar si es procedente el recurso de reconsideración interpuesto por Bateas contra la Resolución Directoral N° 411-2017-OEFA/DFSAI

- a) Requisitos del recurso de reconsideración

5. De acuerdo a lo establecido en el Numeral 24.3 del Artículo 24° del Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD (en adelante, TUO del RPAS)³ en concordancia con el Numeral 216.2 del Artículo 216° del TUO de la LPAG⁴, los administrados cuentan con un plazo de quince (15)

² Folios 148 al 204 del expediente.

³ Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, aprobado por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD
 "Artículo 24°.- Impugnación de actos administrativos
 (...)
 24.3 Los recursos administrativos deberán presentarse en un plazo de quince (15) días hábiles, contado desde la notificación del acto que se impugna".

⁴ Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS
 "Artículo 216°.- Recursos administrativos
 (...)
 216.2 El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, (...)".



días hábiles perentorios para interponer recursos impugnativos contra el acto administrativo que consideran que le causa agravio.

6. Asimismo, el Numeral 24.1 del Artículo 24° del TUO de RPAS⁵, en concordancia con el Artículo 217° del TUO de la LPAG⁶, establece que el recurso de reconsideración debe ser interpuesto ante el mismo órgano que dictó el acto materia de impugnación y, además, debe ser sustentado en nueva prueba.
7. En tal sentido, conforme a lo mencionado anteriormente, los requisitos para la procedencia del recurso de reconsideración son los siguientes:
 - (i) El plazo de interposición del recurso de reconsideración es de quince (15) días perentorios.
 - (ii) El recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de impugnación.
 - (iii) El recurso de reconsideración deberá sustentarse en nueva prueba.
8. A continuación se verificará el cumplimiento de cada uno de los requisitos antes mencionados
 - (i) Plazo de interposición
9. De la revisión del escrito de reconsideración presentado por Bateas el 31 de marzo del 2017⁷, se advierte que el recurso fue interpuesto dentro de los quince (15) días hábiles con los que Bateas contaba para impugnar la Resolución Directoral, por lo que cumple con el primer requisito establecido en el TUO de la LPAG.
- (ii) Autoridad ante la que se interpone
10. Conforme puede apreciarse, el recurso de reconsideración se interpuso ante la DFSAI, autoridad decisora que emitió la Resolución Directoral en cuestión, por lo que cumple con el segundo requisito establecido en el TUO de la LPAG.

(ii) Sustento de la nueva prueba

Al respecto, el titular minero señaló que su nueva prueba consistía en una solicitud que debía gestionar el OEFA ante el MINEM, a fin que esta autoridad le brinde el

⁵ Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, aprobado por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD

"Artículo 24°.- Impugnación de actos administrativos

(...)

24.1 El administrado podrá presentar recurso de reconsideración contra la determinación de una infracción administrativa, el dictado de una medida cautelar, la imposición de sanción o el dictado de medida correctiva, solo si adjunta prueba nueva.

(...)"

⁶ Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

"Artículo 217°.- Recurso de reconsideración

El recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de la impugnación y deberá sustentarse en nueva prueba. En los casos de actos administrativos emitidos por órganos que constituyen única instancia no se requiere nueva prueba. Este recurso es opcional y su no interposición no impide el ejercicio del recurso de apelación".

⁷ Folios 149 al 166 del Expediente.





siguiente documento en el marco de la colaboración entre entidades dispuesta en el Artículo 85° del TUO de la LPAG:

- Un informe del alcance del proyecto ejecutado y de la modificación de la concesión de beneficio Huayllacho para la ampliación de área y capacidad instalada, instalaciones adicionales, nuevo depósito de relave N° 3 y una planta de clasificación de relaves; precisando el alcance técnico de la evaluación realizada y si cumple con los aspectos medioambientales.
12. De lo anterior se desprende que, el titular minero requiere que el OEFA solicite al MINEM la elaboración de un informe para luego incorporarlo al presente procedimiento administrativo sancionador y de esta manera generar una nueva prueba. Cabe precisar que según el titular minero dicho documento deberá tener los detalles citados en el párrafo precedente.
 13. Sobre el particular, tenemos que el Artículo 216° del TUO de la LPAG establece que el administrado, dependiendo del caso en concreto y de considerarlo pertinente, cuenta con los recursos de reconsideración, apelación y revisión para cuestionar las decisiones de la Administración⁸.
 14. Íntimamente vinculado a ello, está el derecho de defensa del ciudadano frente al ejercicio del poder de sanción de la administración. En el ámbito del procedimiento administrativo de sanción, el derecho de defensa⁹ se instituye como una garantía para la defensa de los derechos que pueden ser afectados con el ejercicio de las potestades sancionatorias de la administración¹⁰.
 15. En el presente caso, se advierte que el titular minero pretende trasladar a la Administración, específicamente a la DFSAI, quien como autoridad decisora del presente procedimiento administrativo sancionador emitió la Resolución Directoral materia de cuestionamiento, el deber de gestionar la nueva prueba que debió adjuntar para la procedencia del recurso de reconsideración que interpuso el 31 de marzo del 2017, gestión que se encuentra dentro de su derecho de petición¹¹, el cual puede ejercer el propio administrado ante el MINEM.



⁸ Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

"Artículo 216°.- Recursos administrativos

216.1. Los recursos administrativos son:

a) Recurso de reconsideración

b) Recurso de apelación Solo en caso que por ley o decreto legislativo se establezca expresamente, cabe la interposición del recurso administrativo de revisión.

216.2. El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días".

⁹ Tribunal Constitucional: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2002/01003-1998-AA.html>

¹⁰ Tribunal Constitucional: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/03741-2004-AA.html>

¹¹ Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

"Artículo 115.- Derecho de petición administrativa

115.1 Cualquier administrado, individual o colectivamente, puede promover por escrito el inicio de un procedimiento administrativo ante todas y cualesquiera de las entidades, ejerciendo el derecho de petición reconocido en el Artículo 2 inciso 20) de la Constitución Política del Estado.

115.2 El derecho de petición administrativa comprende las facultades de presentar solicitudes en interés particular del administrado, de realizar solicitudes en interés general de la colectividad, de contradecir actos administrativos, las facultades de pedir informaciones, de formular consultas y de presentar solicitudes de gracia.

115.3 Este derecho implica la obligación de dar al interesado una respuesta por escrito dentro del plazo legal".



16. Al respecto, conviene aclarar que en el presente caso, la gestión del informe que constituiría una nueva prueba, no sólo está vinculada al derecho de petición del administrado –correspondiéndole por ende, no solo solicitarla sino además aportarla al procedimiento- sino también a la forma en que éste ejerce su derecho de defensa a través de la interposición del recurso de reconsideración materia de análisis, por cuanto la finalidad del mismo es cuestionar la decisión de la Administración.
17. En este sentido, resulta importante mencionar que la gestión planteada por el titular minero constituye un supuesto distinto a la solicitud de actuación de una nueva prueba, por cuanto esta última ocurre cuando la Administración no tiene por cierto los hechos alegados por los administrados o la naturaleza del procedimiento lo exige, siendo que en el presente procedimiento, el órgano decisor consideró que la infracción quedó acreditada con las pruebas mencionadas en la Resolución Directoral.
18. De este modo, conviene precisar que en el presente procedimiento ha quedado acreditado que el titular minero no cumplió con el compromiso establecido en sus instrumentos de gestión ambiental, toda vez que: (i) las tuberías que conducen relaves hacia el depósito N° 3 no se encuentran dentro de un canal de contingencia impermeabilizado con mampostería y, (ii) las referidas tuberías tienen un grosor de ocho (8) pulgadas de diámetro, no de quince (15) pulgadas; pese a que contaba con la potestad de iniciar los procedimientos pertinentes para que quede constancia de las modificaciones realizadas por el titular, motivo por el cual la DFSAI declaró su responsabilidad administrativa.
19. Asimismo, si bien se determinó que no existían consecuencias que se deban corregir o revertir, por cuanto la conducta infractora no generó una alteración negativa al ambiente, de conformidad con el Numeral 136.3 del Artículo 136° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente¹², dicha situación no exime al titular minero del cumplimiento de la obligación incumplida por lo que le corresponde acatar la obligación ambiental dispuesta en la Tabla N° 2.
20. Sobre ello, también es pertinente tener en cuenta lo señalado por Morón Urbina al señalar¹³:

“(…) para nuestro legislador no cabe la posibilidad que la autoridad instructora pueda cambiar el sentido de su decisión, con sólo pedirselo, pues se estima que dentro de una línea de actuación responsable del instructor ha emitido la mejor decisión que a su criterio debe en el caso en concreto y ha aplicado la regla jurídica que se estima idónea. Por ello perdería seriedad pretender que pueda modificarlo con tan sólo un nuevo pedido o una nueva argumentación sobre los mismos hechos. Para habilitar la posibilidad del cambio de criterio, la ley exige que se presente a la autoridad un hecho tangible y no evaluado con anterioridad, que amerite reconsideración”.

“Justamente lo que la norma pretende es que sobre un punto controvertido ya analizado se presente un nuevo medio probatorio, pues solo así se justifica que la misma autoridad administrativa tenga que revisar su propio análisis”.

¹² Ley N° 28611, Ley General del Ambiente General del Ambiente
“Artículo 136°.- De las sanciones y medidas correctivas

(…)

136.3 La imposición o pago de la multa no exime del cumplimiento de la obligación. De persistir el incumplimiento éste se sanciona con una multa proporcional a la impuesta en cada caso, de hasta 100 UIT por cada mes en que se persista en el incumplimiento transcurrido el plazo otorgado por la autoridad competente.

(…)”.

¹³ Juan Carlos Morón Urbina. “Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General”, Octava edición, Lima, Gaceta Jurídica, 2009, pág. 614.



21. Conforme lo anterior, la nueva prueba debe referirse a un hecho tangible, el mismo que puede no ser documental, no evaluado con anterioridad, y que amerite la revisión de la decisión por parte de la autoridad.
22. Sin embargo, de la lectura del recurso de reconsideración, se advierte también que el titular minero lo sustentó con argumentos que ya han sido evaluados y desvirtuados al momento de resolver la Resolución Directoral en cuestión, por lo que no existe una relación directa entre la nueva prueba requerida y la solicitud de reconsideración del pronunciamiento. En tal sentido, al no contar con medio probatorio que justifique la revisión del análisis ya efectuado acerca de los puntos controvertidos, el recurso de reconsideración materia de análisis deviene en improcedente.
23. De otro lado, conviene indicar que el principio de colaboración entre entidades, previsto en el Artículo 85° del TUO de la LPAG no sería aplicable en el presente caso para sustentar una nueva prueba en un recurso de reconsideración, toda vez que la norma antes referida tiene por finalidad garantizar la colaboración recíproca en el cumplimiento de las funciones que cada entidad considere pertinente¹⁴; mientras que en el presente caso, el medio de prueba a que refiere el administrado puede ser requerido mediante el ejercicio del derecho de petición administrativa.
24. En tal sentido, para la procedencia del supuesto previsto en el principio de colaboración de entidades, la autoridad solicitante debe motivar su pedido en la necesidad que tiene de la información en poder de la entidad solicitada para poder cumplir con el ejercicio de sus funciones asignadas, y debe observar estrictamente las funciones y competencias de esta última¹⁵.
25. Sobre ello, es importante precisar que, el titular minero tampoco ha sustentado porque le resultaba imposible o no podía ejercer su derecho de petición para gestionar la elaboración y entrega de dicho documento al MINEM, limitándose a solicitar que sea el OEFA quien lo haga por él.



14

Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

"Artículo 85°.- Colaboración entre entidades

85.1 Las relaciones entre las entidades se rigen por el criterio de colaboración, sin que ello importe renuncia a la competencia propia señalada por ley.

85.2 En atención al criterio de colaboración las entidades deben:

85.2.1 Respetar el ejercicio de competencia de otras entidades, sin cuestionamientos fuera de los niveles institucionales.

85.2.2 Proporcionar directamente los datos e información que posean, sea cual fuere su naturaleza jurídica o posición institucional, a través de cualquier medio, sin más limitación que la establecida por la Constitución o la ley, para lo cual se propenderá a la interconexión de equipos de procesamiento electrónico de información, u otros medios similares.

85.2.3 Prestar en el ámbito propio la cooperación y asistencia activa que otras entidades puedan necesitar para el cumplimiento de sus propias funciones, salvo que les ocasione gastos elevados o ponga en peligro el cumplimiento de sus propias funciones.

85.2.4 Facilitar a las entidades los medios de prueba que se encuentren en su poder, cuando les sean solicitados para el mejor cumplimiento de sus deberes, salvo disposición legal en contrario.

85.2.5 Brindar una respuesta de manera gratuita y oportuna a las solicitudes de información formuladas por otra entidad pública en ejercicio de sus funciones.

85.3 En los procedimientos sujetos a silencio administrativo positivo el plazo para resolver quedará suspendido cuando una entidad requiera la colaboración de otra para que le proporcione la información prevista en los numerales 85.2.3 y 85.2.4, siempre que ésta sea indispensable para la resolución del procedimiento administrativo. El plazo de suspensión no podrá exceder el plazo dispuesto en el numeral 3 del artículo 141 de la presente Ley.

85.4 Cuando una entidad solicite la colaboración de otra entidad deberá notificar al administrado dentro de los 3 días siguientes de requerida la información".

15

Richard Martín Tirado, "Reformas a los mecanismos de colaboración administrativa a propósito de los diez años de vigencia de la Ley 27444", Revista de la Facultad de Derecho PUCP N° 67, 2011.



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de
Evaluación y
Fiscalización Ambiental

Resolución Directoral N° 772-2017-OEFA/DFSAI

Expediente N° 1526-2016-OEFA/DFSAI/PAS

26. Por tanto, en el presente caso, al no obrar el requisito de la prueba nueva, el recurso deviene en improcedente, careciendo de objeto emitir pronunciamiento por la única cuestión en discusión sobre si el mismo es fundado o infundado.
27. En consecuencia, corresponde declarar improcedente el recurso de reconsideración presentado por Bateas contra la Resolución Directoral N° 411-2017-OEFA/DFSAI.

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

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar improcedente el recurso de reconsideración interpuesto por Minera Bateas S.A.C. contra el Artículo 3° de la Resolución Directoral N° 411-2017-OEFA/DFSAI por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2° .- Informar que contra la presente resolución es posible la interposición del recurso administrativo de apelación ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente, de acuerdo con lo establecido en el Artículo 207° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, y en el Numeral 24.3 del Artículo 24° del Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD.

Regístrese y comuníquese,

Eduardo Meigar Córdova
Director de Fiscalización, Sanción
y Aplicación de Incentivos
Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA



CMM/ccct

