



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
"Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"

2019-I01-032228

Lima, 10 de octubre de 2019

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 01581-2019-OEFA/DFAI

EXPEDIENTE N° : 0028-2019-OEFA/DFAI/PAS
ADMINISTRADO : MINERA BARRICK MISQUICHILCA S.A.¹
UNIDAD FISCALIZABLE : PIERINA
UBICACIÓN : DISTRITO DE JANGAS, PROVINCIA DE HUARAZ
Y DEPARTAMENTO DE ANCASH
SECTOR : MINERÍA
MATERIA : ARCHIVO

VISTOS: El Informe Final de Instrucción N° 01177-2019-OEFA/DFAI-SFEM del 10 de octubre de 2019; y,

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

1. Del 21 al 24 de febrero de 2018, la Dirección de Supervisión Ambiental de Energía y Minas (en adelante, **DSEM**) realizó una supervisión regular a la unidad fiscalizable «Pierina» (en adelante, **Supervisión Regular 2018**) de titularidad de Minera Barrick Misquichilca S.A. (en adelante, **el administrado**). Los hechos verificados durante la referida supervisión se encuentran recogidos en el Acta de Supervisión S/N².
2. A través del Informe de Supervisión N° 546-2018-OEFA/DSEM-CMIN (en adelante, **Informe de Supervisión**³), la DSEM analizó los hechos detectados durante la referida Supervisión, concluyendo que el administrado habría incurrido en supuestas infracciones a la normativa ambiental.
3. A través de la Resolución Subdirectoral N° 0785-2019-OEFA/DFAI/SFEM del 9 de julio del 2019, notificada al administrado el 16 de julio del 2019 (en adelante, **Resolución Subdirectoral**), la Subdirección de Fiscalización en Energía y Minas de la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (en adelante, **SFEM**) inició el presente procedimiento administrativo sancionador (en adelante, **PAS**) contra el administrado imputándole a título de cargo la presunta infracción administrativa que se detalla en la Tabla N° 2 de la referida Resolución Subdirectoral.

¹ Registro Único de Contribuyente N° 20209133394.

² Páginas 122 al 136 del documento digital denominado "Expediente de Supervisión" contenido en el disco compacto que obra a folio 19 del Expediente N° 028-2019-OEFA/DFAI/PAS (en adelante, **expediente**).

³ Folio 2 al 19 del expediente.



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
“Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad”

4. El 15 de agosto del 2019⁴, el administrado presentó su escrito de descargos al presente PAS (en adelante, **escrito de descargos**).
5. El 10 de octubre de 2019, la SFEM emitió el Informe Final de Instrucción N° 01177-2019-OEFA/DFAI-SFEM (en adelante, **Informe Final**).

II. NORMAS PROCEDIMENTALES APLICABLES AL PAS:

II.1. PROCEDIMIENTO ORDINARIO

6. Mediante la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental⁵ (en adelante, **Ley del Sinefa**), se estableció que el OEFA asumiría las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental que las entidades sectoriales se encuentran ejerciendo.
7. Asimismo, el artículo 249° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante, **TUO de la LPAG**) establece que el ejercicio de la potestad sancionadora corresponde a las autoridades administrativas a quienes le hayan sido expresamente atribuidas por disposición legal o reglamentaria⁶.
8. Por ende, en el presente caso y en mérito a que el administrado incurrió en el hecho imputado N° 1 de la Tabla N° 2 de la Resolución Subdirectoral con posterioridad a la pérdida de vigencia del artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimiento y permisos para la promoción y dinamización de inversión en el país (en adelante, **Ley N° 30230**), corresponde aplicar al referido hecho imputado, las disposiciones que regulan el procedimiento administrativo, contenidas en el TUO de la LPAG; en el RPAS; así como los distintos dispositivos normativos que apruebe el OEFA en el marco de su competencia como ente rector de fiscalización ambiental.
9. En ese sentido conforme a este marco normativo, de acreditarse la responsabilidad administrativa del imputado, se dispondrá la aplicación de las correspondientes sanciones, y en el caso que la Autoridad Decisora considere pertinente se impondrán las medidas correctivas destinadas a revertir, corregir o disminuir en lo posible el efecto nocivo que las conductas infractoras hubieran podido producir en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas.

⁴ Escrito con Registro N° 079885.

⁵ **Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental**
“Disposiciones Complementarias Finales
Primera. - Mediante Decreto Supremo refrendado por los Sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA, así como el cronograma para la transferencia del respectivo acervo documental, personal, bienes y recursos, de cada una de las entidades. (...)”.

⁶ **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**
“Artículo 249°. - Estabilidad de la competencia para la potestad sancionadora
El ejercicio de la potestad sancionadora corresponde a las autoridades administrativas a quienes le hayan sido expresamente atribuidas por disposición legal o reglamentaria, sin que pueda asumirla o delegarse en órgano distinto”.



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
“Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad”

III. ANÁLISIS DEL PAS

III.1. **Único hecho imputado:** El administrado no adoptó medidas de prevención y control para evitar o impedir que las aguas de contacto de naturaleza ácida (proveniente del tajo) acumulada en una poza sin impermeabilizar se infiltren al subsuelo.

a) Obligación ambiental asumida por el administrado

10. De acuerdo a lo establecido en el artículo 16° del Reglamento de Protección y Gestión Ambiental para las Actividades de Explotación, Beneficio, Labor General, Transporte y Almacenamiento Minero aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-EM (en adelante, **RPGAAE**)⁷ y en el artículo 74° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, **LGA**)⁸, es responsabilidad del titular minero evitar o impedir que las emisiones, efluentes, vertimientos, residuos sólidos, ruido, vibraciones y cualquier otro aspecto de las operaciones generen o puedan generar efectos adversos al ambiente durante todas las etapas de desarrollo del proyecto, para lo cual el titular minero debe adoptar oportunamente las medidas de prevención, control, mitigación, recuperación, rehabilitación o compensación en términos ambientales que correspondan, a efectos de evitar o minimizar los impactos negativos al ambiente producto de sus actividades y potenciar los impactos positivos.
11. Habiéndose definido la obligación fiscalizable del administrado, se debe proceder a analizar si ésta fue incumplida o no.

b) Análisis del hecho imputado

12. De conformidad con lo consignado en el Informe de Supervisión, durante la Supervisión Regular 2018, la DSEM verificó que, la poza N° 1 cuenta con un sistema de bombeo para derivar el agua de contacto del tajo hacia la planta de tratamiento de agua residual Pucaurán y sus paredes laterales presentaban signos de erosión. Lo verificado por la DSEM se sustenta en las fotografías N° 10, 11 y 12 del del Informe de Supervisión⁹.

⁷ **Reglamento de Protección y Gestión Ambiental para las Actividades de Explotación, Beneficio, Labor General, Transporte y Almacenamiento Minero aprobado por Decreto Supremo N.º 040-2014-EM (en adelante, RPGAAE)**

«Artículo 16.- De la responsabilidad ambiental

El titular de la actividad minera es responsable por las emisiones, efluentes, vertimientos, residuos sólidos, ruido, vibraciones y cualquier otro aspecto de sus operaciones, así como de los impactos ambientales que pudieran generarse durante todas las etapas de desarrollo del proyecto, en particular de aquellos impactos y riesgos que excedan los Límites Máximos Permisibles y afecten los Estándares de Calidad Ambiental, que les sean aplicables o afecten al ambiente y la salud de las personas.

Consecuentemente el titular de la actividad minera debe adoptar oportunamente las medidas de prevención, control, mitigación, recuperación, rehabilitación o compensación en términos ambientales, cierre y post cierre que correspondan, a efectos de evitar o minimizar los impactos ambientales negativos de su actividad y potenciar sus impactos positivos.»

⁸ **Ley N.º 28611, Ley General del Ambiente**

«Artículo 74.- De la responsabilidad general

Todo titular de operaciones es responsable por las emisiones, efluentes, descargas y demás impactos negativos que se generen sobre el ambiente, la salud y los recursos naturales, como consecuencia de sus actividades. Esta responsabilidad incluye los riesgos y daños ambientales que se generen por acción u omisión.»

⁹ Folios 7 reverso y 8 del expediente.



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
“Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad”

13. Asimismo, la DSEM señaló que respecto a la erosión de las paredes laterales de la poza de captación N° 1, ello da cuenta que, al no estar impermeabilizada dicha poza, el agua de contacto que contiene puede infiltrarse en el suelo y llegar hasta la napa freática, alterando la composición de los afloramientos de las zonas aledañas al tajo.
14. Sobre el particular, cabe indicar que el 27 de agosto del 2019, mediante Resolución Subdirectoral N° 1023-2019-OEFA-DFSAI-SFEM, recaída en el Expediente N° 0502-2019-OEFA/DFAI/PAS, la SFEM inició un PAS contra el administrado, por no haber adoptado medidas de prevención y control para evitar o impedir que las aguas de contacto de naturaleza ácida (proveniente del tajo) acumulada en una poza sin impermeabilizar se infiltren al subsuelo. Dicha infracción fue detectada durante la evaluación ambiental efectuada en los meses de marzo, junio y agosto del 2018.
15. De ello, se advierte que el no adoptar medidas de prevención y control para evitar o impedir que las aguas de contacto de naturaleza ácida (proveniente del tajo) se infiltren al subsuelo tiene el carácter de infracción permanente¹⁰, pues se trata de una situación antijurídica consumada que se ha prolongado en el tiempo y que sólo puede cesar por voluntad del propio administrado, esto es, la duración de la conducta está bajo la esfera de dominio del agente.
16. Al respecto, el Numeral 11 del Artículo 248° del TUO de la LPAG¹¹ establece el principio de *non bis in ídem*, según el cual no se podrán imponer sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento.
17. La aplicación de esta garantía requiere la acreditación de tres presupuestos. En primer lugar, la identidad subjetiva, que consiste en que la doble imputación sea dirigida frente al mismo administrado. En segundo lugar, la identidad objetiva, esto es, que los hechos constitutivos del supuesto infractor sean iguales a los que fueron materia de análisis en un procedimiento previo. El tercer presupuesto es la

¹⁰ Ángeles De Palma señala lo siguiente: "(...) las infracciones permanentes se caracterizan porque determinan la creación de una situación antijurídica que se prolonga durante un tiempo por voluntad de su autor. Así, a lo largo de aquel tiempo el ilícito se sigue consumando, la infracción se continúa cometiendo, se prolonga hasta que se abandona la situación antijurídica.

ANGELES DE PALMA, Las infracciones administrativas continuadas, las infracciones permanentes, las infracciones de estado y las infracciones de pluralidad de actos: distinción a efectos del cómputo del plazo de prescripción, En: Civitas Revista española de Derecho Administrativo, núm. 112/2001, Madrid: Editorial Civitas, p. 553.

¹¹ **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**

“Artículo 248°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

(...)

11. Non bis in ídem.- No se podrán imponer sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento. Dicha prohibición se extiende también a las sanciones administrativas, salvo la concurrencia del supuesto de continuación de infracciones a que se refiere el inciso 7.”

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
“Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad”

identidad causal, de acuerdo al cual debe existir coincidencia entre los bienes jurídicos protegidos y los intereses tutelados por las distintas normas¹².

18. Asimismo, en la sentencia recaída en el Expediente N° 2050-2002-AA/TC, el Tribunal Constitucional ha señalado que el principio de *non bis in ídem* presenta una doble configuración: material y procesal. Respecto al primer aspecto, se prohíbe sancionar dos o más veces a una persona por una misma infracción; y, tratándose del segundo aspecto, se proscribe que un mismo hecho pueda ser objeto de dos procesos distintos¹³.
19. De acuerdo a lo señalado previamente, se procede a analizar si en el presente caso existe una triple identidad de sujeto, hecho y fundamento entre los PAS seguidos en los Expedientes N° 502-2019-OEFA/DFAI/PAS y 028-2019-OEFA/DFAI/PAS.

Cuadro comparativo entre los dos PAS seguidos contra el administrado

Elementos	Expediente N° 502-2019-OEFA/DFAI/PAS	Expediente N° 028-2019-OEFA/DFAI/PAS	Identidad
Sujetos	✓ Minera Barrick Misquichilca S.A.	✓ Minera Barrick Misquichilca S.A.	Sí
Hechos	En los meses de marzo, junio y agosto del 2018, la SFEM detectó que el administrado no adoptó medidas de prevención y control para evitar o impedir que las aguas de contacto de naturaleza ácida (proveniente del tajo) acumulada en una poza sin impermeabilizar se infiltren al subsuelo.	Del 21 al 24 de febrero de 2018, la SFEM detectó que el administrado no adoptó medidas de prevención y control para evitar o impedir que las aguas de contacto de naturaleza ácida (proveniente del tajo) acumulada en una poza sin impermeabilizar se infiltren al subsuelo.	Sí

¹² MORÓN URBINA, Juan Carlos. Los principios delimitadores de la potestad sancionadora de la Administración Pública en la ley peruana. En: *Advocatus*. N 13, 2005. p. 250.

¹³ Numeral 19 de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 2050-2002-AA/TC:
«19. El principio de *non bis in ídem* tiene una doble configuración: por un lado, una versión sustantiva y, por otro, una connotación procesal:
a. **En su formulación material**, el enunciado según el cual, “nadie puede ser castigado dos veces por un mismo hecho”, expresa la imposibilidad de que recaigan dos sanciones sobre el mismo sujeto por una misma infracción, puesto que tal proceder constituiría un exceso del poder sancionador, contrario a las garantías propias del Estado de Derecho. Su aplicación, pues, impide que una persona sea sancionada o castigada dos (o más veces) por una misma infracción cuando exista identidad de sujeto, hecho y fundamento.
(...)
b. **En su vertiente procesal**, tal principio significa que “nadie pueda ser juzgado dos veces por los mismos hechos”, es decir, que un mismo hecho no pueda ser objeto de dos procesos distintos o, si se quiere, que se inicien dos procesos con el mismo objeto. Con ello se impide, por un lado, la dualidad de procedimientos (por ejemplo, uno de orden administrativo y otro de orden penal) y, por otro, el inicio de un nuevo proceso en cada uno de esos órdenes jurídicos (dos procesos administrativos con el mismo objeto, por ejemplo).
(...).».



PERÚ

Ministerio
del AmbienteOrganismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFADFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

**Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
"Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad"**

Fundamentos	<p>Artículo 16° del Reglamento de Protección y Gestión Ambiental para las Actividades de Explotación, Beneficio, Labor General, Transporte y Almacenamiento Minero, aprobado mediante Decreto Supremo N° 040-2014-EM</p> <p>Bienes jurídicos protegidos: ambiente, recursos naturales, flora y fauna.</p>	<p>Artículo 16° del Reglamento de Protección y Gestión Ambiental para las Actividades de Explotación, Beneficio, Labor General, Transporte y Almacenamiento Minero, aprobado mediante Decreto Supremo N° 040-2014-EM</p> <p>Bienes jurídicos protegidos: ambiente, recursos naturales, flora y fauna.</p>	Sí
--------------------	--	--	----

Elaboración: La Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA

20. Asimismo, cabe señalar que, considerando la existencia de la triple identidad del presente hecho imputado -que se sustenta en el Informe de Supervisión N° 546-2018-OEFA/DSEM-CMIN- este será materia de análisis en el PAS recaído en el expediente N° 502-2019-OEFA/DFAI/PAS.
21. Del cuadro anterior, y considerando la naturaleza de la infracción analizada¹⁴, se concluye que el incumplimiento detectado en la Supervisión Regular 2018, ha sido materia de imputación en la Resolución Subdirectoral N° 1023-2019-OEFA/DFAI/SFEM, emitida en el marco del Procedimiento Administrativo Sancionador seguido en el Expediente N° 502-2019-OEFA/DFAI/PAS. En ese sentido, en aplicación del principio de *non bis in ídem*; **corresponde declarar el archivo del PAS**, no siendo necesario pronunciarse por los argumentos alegados por el administrado relacionados a la imputación del presente PAS.
22. Sin perjuicio de ello, es preciso indicar que lo resuelto en la presente Resolución, no exime al administrado de su obligación de cumplir con la normativa ambiental vigente y los compromisos asumidos en sus instrumentos de gestión ambiental, incluyendo hechos similares o vinculados a los que han sido analizados, los que pueden ser materia de posteriores acciones de supervisión y fiscalización por parte del OEFA.

En uso de las facultades conferidas en el literal c) del numeral 11.1 del artículo 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificado por la Ley N° 30011, los literales a), b) y o) del artículo 60° del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, aprobado mediante Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM; y de lo dispuesto en el artículo 4° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD.

SE RESUELVE:

Artículo 1°. - Declarar el archivo de la presunta infracción contenida en el numeral 1 de la Tabla N° 2 de la Resolución Subdirectoral N° 0785-2019-OEFA-DFAI-SFEM en contra de **Minera Barrick Misquichilca S.A.**; de conformidad con los fundamentos señalados en la presente Resolución.

Artículo 2°.- Informar a **Minera Barrick Misquichilca S.A.** que contra lo resuelto en la presente Resolución es posible la interposición del recurso de reconsideración o

¹⁴ La imputación bajo análisis constituye infracción omisiva de carácter permanente.



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

**Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
“Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad”**

apelación ante la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA, 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 218° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Regístrese y comuníquese,

[GLAVALLE]

GLG/DPPT/mgoo

"Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el OEFA, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. N° 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://sistemas.oefa.gob.pe/verifica> e ingresando la siguiente clave: 09524611"



09524611