

REPÚBLICA DEL PERÚ



# Tribunal de Fiscalización Ambiental

## Resolución N° 93 -2013-OEFA/TFA

Lima, 23 ABR. 2013

### VISTO:

El Recurso de Apelación interpuesto por XSTRATA TINTAYA S.A. contra la Resolución de Gerencia General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN N° 000004-2008-1-OS/GFM de fecha 13 de mayo de 2008, el Expediente N° 2007-026; y el Informe N° 094-2013-OEFA/TFA/ST de fecha 08 de abril de 2013;

### CONSIDERANDO:

1. Por Resolución de Gerencia General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN N° 000004-2008-1-OS/GFM de fecha 13 de mayo de 2008 (Fojas 797 a 800), notificada con fecha 19 de mayo de 2008, la Gerencia General del OSINERGMIN impuso a XSTRATA (en adelante, XSTRATA)<sup>1</sup> una multa de cincuenta (50) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), por la comisión de una (01) infracción; conforme al siguiente detalle<sup>2</sup>:

HECHOS IMPUTADOS	NORMA INCUMPLIDA	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
Incumplir la Evaluación Ambiental del Proyecto de Exploración Las Bambas,	Artículo 3° del Reglamento aprobado por	Punto 3 <sup>4</sup> del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-	50 UIT

<sup>1</sup> XSTRATA TINTAYA S.A. identificado con Registro Único de Contribuyente (RUC) N° 20114915026.

<sup>2</sup> De otro lado, cabe señalar que el presente procedimiento administrativo sancionador se vincula al incidente ambiental ocurrido con fecha 16 de junio de 2007 en el Proyecto de Exploración Las Bambas (Zona de Ferrobamba), ubicado en el distrito de Challhuahuacho, provincia de Cotabambas, departamento de Apurímac, en circunstancias en que se realizaban labores de perforación en la Plataforma FE-41100-3, ubicada 70 metros por encima de la bocamina Minasccucho, siendo que cuando el sondaje se encontraba a 67.85 metros de profundidad, ocurrió una filtración de lodos de perforación que afectó el sistema de captación de aguas para consumo de la Comunidad Jahuapaya, ubicado al interior de la indicada bocamina.

<p>aprobado por Resolución Directoral N° 086-2005-MEM-AAM, y su modificatoria aprobada por Resolución Directoral N° 129-2006-MEM/AAM, por lo siguiente:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Haber afectado el agua natural usada para consumo humano por la comunidad Jahuapaya, como consecuencia de la filtración de lodos provenientes de la perforación del sondaje de la Plataforma FE-41100-3.</li> <li>- Emplear aditivos de perforación distintos a los aprobados por dichos estudios ambientales</li> <li>- Haber construido una plataforma de perforación que no cuenta con dos (02) pozas de sedimentación de lodos</li> </ul>	<p>Decreto Supremo N° 038-98-EM<sup>3</sup></p>	<p>2000-EM/VMM<sup>5</sup></p>	
<p><b>MULTA TOTAL</b></p>			<p><b>50 UIT</b></p>

Asimismo, a través del artículo 2° de la parte resolutive del citado acto administrativo, la Gerencia General del OSINERGMIN impuso a XSTRATA el

<sup>4</sup> Cabe señalar que en el Oficio N° 218-2007-OS-GFM (Foja 407) no se indicó de modo expreso la naturaleza de la infracción imputada ni su calificación, limitándose a mencionar que de corroborarse el ilícito administrativo el OSINERGMIN se encontraba facultado a sancionar de acuerdo a la Escala de Multas y Penalidades, aprobada mediante Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

Posteriormente, mediante Resolución de Gerencia General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN N° 000004-2008-1-OS/GFM de fecha 13 de mayo de 2008 el OSINERGMIN se tipificó la infracción al artículo 3° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 038-98-EM con el numeral 3.2 del punto 3 "Medio Ambiente" de la Escala de Multas y Penalidades aprobado por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

**<sup>3</sup> DECRETO SUPREMO N° 038-98-EM. REGLAMENTO AMBIENTAL PARA LAS ACTIVIDADES DE EXPLORACIÓN MINERA.**

**Artículo 3°.-** Las acciones de previsión y control que deben realizarse durante el desarrollo de las actividades de exploración minera, son las contenidas en los planes de mitigación y recuperación de impactos o en la Evaluación Ambiental, presentados ante la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros (DGAAM) o aprobados por ésta, según corresponda, que son elaborados y desarrollados bajo los criterios establecidos por la Guía Ambiental para las Actividades de Exploración de Yacimientos Minerales en el Perú, aprobada por Resolución Directoral, en adelante la Guía.

**<sup>5</sup> RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 353-2000-EM-VMM. ESCALA DE MULTAS Y PENALIDADES A APLICARSE POR INCUMPLIMIENTO DE DISPOSICIONES DEL TUO DE LA LEY GENERAL DE MINERÍA Y SUS NORMAS REGLAMENTARIAS.**

**3. MEDIO AMBIENTE**

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. (...).



siguiente mandato:

- Solicitar a la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros del Ministerio de Energía y Minas, dentro del plazo de sesenta (60) días calendario, la modificación de la Evaluación Ambiental aprobada para el Proyecto de Exploración Las Bambas, a fin de establecer las medidas específicas de control y mitigación para los casos de filtraciones de lodos de perforación.
2. Con escrito de registro N° 1018539 (Fojas 806 a 854) presentado el 9 de junio de 2008, complementado mediante escritos de registros N° 1034124 (Fojas 860 a 871) y N° 1085821 (Fojas 876 a 889) presentados con fechas 15 de julio y 04 de noviembre de 2008, respectivamente, XSTRATA impugnó la Resolución de Gerencia General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN N° 000004-2008-1-OS/GFM de fecha 13 de mayo de 2008, en atención a los siguientes fundamentos:

- a) Se ha transgredido el Principio del Debido Procedimiento contenido en el numeral 2 del artículo 230° de la Ley N° 27444, ya que el recurso de reconsideración interpuesto contra la resolución recurrida fue evaluado por la Gerencia de Fiscalización Minera y no por la Gerencia General, conforme a lo indicado en los artículos 30° y 31° del Reglamento aprobado por Resolución N° 640-2007-OS/CD.
- b) El Memorándum Técnico elaborado por GOLDER ASSOCIATES PERÚ S.A. y el levantamiento de la Observación N° 4 de la modificación de la Evaluación Ambiental aprobada por Resolución Directoral N° 129-2006-MEM/AAM, remitidos por XSTRATA con su recurso de reconsideración, sí tenían la condición de nueva prueba; razón por la cual dicho medio impugnatorio no debió ser calificado como uno de apelación, correspondiendo declarar la nulidad del Oficio N° 631-2008-OS-GFM.

Asimismo, agrega que el levantamiento de la Observación N° 4 de la modificación de la Evaluación Ambiental aprobada por Resolución Directoral N° 129-2006-MEM/AAM recién formó parte del expediente administrativo con la presentación del recurso de reconsideración y no antes.

- c) Se ha vulnerado el Principio del Debido Procedimiento previsto en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, ya que ninguna de las imputaciones contenidas en el Oficio N° 218-2007-OS-GFM hace referencia a una infracción grave por configuración de daño ambiental.

En efecto, en aplicación del numeral 3 del artículo 234° de la Ley N° 27444, el regulador debió calificar los hechos imputados como infracciones graves, además de expresar las sanciones aplicables, lo que no ocurrió; por el contrario, trató las imputaciones como infracciones al numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.



- d) La vista fotográfica en la cual se aprecia que las aguas destinadas al consumo de la población de Jahuapaya adquirieron una coloración blanquecina no revelan información alguna sobre aspectos físicos, químicos o biológicos de las mismas, razón por la cual no acreditan que se haya causado efecto negativo alguno a estas aguas.
- e) Si bien en los resultados del muestreo realizado por la recurrente sobre las aguas afectadas por la infiltración de lodos se encontró un resultado de 200 mg/L para el parámetro STS, ello no evidencia un impacto negativo sobre las mismas, ya que dicho parámetro no se encuentra regulado por el artículo 82° del Reglamento de la Ley General de Aguas, aprobado por Decreto Supremo N° 261-69-AP y sus modificatorias.

Asimismo, la ocurrencia natural de STS en arroyos no contaminados varía entre 3 mg/L a 15000 mg/L, mientras que en ríos varía entre 10 mg/L a 1700 mg/L, por lo que los valores obtenidos no resultan idóneos para acreditar la configuración de daño ambiental.

- f) En el Informe de Supervisión Especial de Investigación de Incidente Ambiental sobre Derrame y Filtración de Lodos de Perforación elaborado por la Supervisora Externa ESPECIALISTAS AMBIENTALES S.A.C. no se concluyó que se haya causado daño ambiental alguno.
- g) La apelante impidió la producción de efectos negativos al ambiente, ya que luego de ocurrida la infiltración de lodos implementó medidas de respuesta inmediatas, siendo una de éstas la paralización de actividades en la plataforma PE-7-86. Asimismo, conforme consta en el Informe Médico elaborado al día siguiente del incidente, adjunto en calidad de medio probatorio, no se afectó la salud de los pobladores. Estos resultados fueron corroborados con un re-examen médico realizado el 26 de agosto de 2007.
- h) Los hechos ocurridos configuran una situación de caso fortuito pues, aunque la Evaluación Ambiental aprobada por Resolución Directoral N° 086-2005-MEM-AAM identifique el terreno cárstico dentro del área de las perforaciones, ello sólo indica que el tipo de roca donde se ejecutarán las perforaciones tiene fracturas; sin embargo, ello no implica que se conozca la forma, extensión, profundidad y contenido de tales fracturas.

En tal sentido, no fue posible adoptar medidas preventivas durante las labores de perforación diamantina, sino únicamente medidas de respuesta posteriores a la ocurrencia de una contingencia, lo que se acredita con el Memorandum Técnico elaborado por GOLDER ASSOCIATES PERÚ S.A.

- i) Contrariamente a lo indicado en la resolución recurrida, XSTRATA sí dispuso la paralización de sus actividades luego de producido el incidente, única medida de previsión aplicable al presente caso según lo señalado por el OSINERGMIN, conforme se desprende del Reporte de Guardia de los turnos día y noche del 16 de junio de 2007, el Informe Final del Incidente Ambiental Filtración de Lodos de Perforación Diamantina, contenidos en el expediente



administrativo; lo que fue corroborado por la Supervisora Externa ESPECIALISTAS AMBIENTALES S.A.C. en su Informe respectivo.

- j) Se ha contravenido el Principio de Legalidad previsto en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, en tanto el OSINERGMIN carece de facultades para requerir la modificación de la Evaluación Ambiental del Proyecto de Exploración Las Bambas.

En efecto, dichas facultades no se encuentran contempladas en la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, la Ley N° 26734, Ley de Creación del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía ni en alguna otra disposición legal.

- k) El mandato contenido en el artículo 2° de la parte resolutive de la resolución recurrida es desproporcionado, por cuanto la modificación de la Evaluación Ambiental aprobada por Resolución Directoral N° 129-2006-MEM/AAM, estableció la implementación de medidas de manejo adecuadas para aquellas perforaciones que se efectúan en forma cercana a cuerpos de agua, las mismas que gozan de plena validez.

Asimismo, la modificación de su estudio ambiental deviene inaplicable ya que no es posible prever infiltraciones de lodos por perforaciones, siendo aplicables más bien medidas de contingencia, conforme a lo requerido por la Supervisora Externa, más aún cuando el regulador no señala qué aspectos o medidas deben modificarse.

- l) La resolución recurrida fue publicada en el Diario Oficial El Peruano el 06 de junio de 2008, lo que constituye una vulneración de la obligación contenida en el numeral 3 del artículo 17° del Texto Único Ordenado de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, aprobado por Decreto Supremo N° 043-2003-PCM.
- m) Si bien los aditivos empleados en el Proyecto de Exploración Las Bambas son distintos a los previstos en la Evaluación Ambiental aprobada por Resolución Directoral N° 086-2005-MEM-AAM, son equivalentes ya que cumplen la misma finalidad. La única diferencia es que los utilizados por la apelante sí cuentan con certificación NSF, lo que acredita que son inocuos para el ambiente.

### Competencia

3. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, se crea el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, OEFA)<sup>6</sup>.

<sup>6</sup> DECRETO LEGISLATIVO N° 1013. DECRETO LEGISLATIVO QUE APRUEBA LA LEY DE CREACIÓN, ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL MINISTERIO DEL AMBIENTE.  
DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES  
SEGUNDA DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL.- CREACIÓN DE ORGANISMOS PÚBLICOS ADSCRITOS AL MINISTERIO DEL AMBIENTE  
1. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental



4. En virtud de lo dispuesto por los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción ambiental<sup>7</sup>.
5. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la ley citada en el considerando precedente, dispone que mediante Decreto Supremo refrendado por los sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción ambiental serán asumidas por el OEFA<sup>8</sup>.
6. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental del OSINERGMIN al OEFA; y mediante Resolución N° 003-2010-OEFA/CD, se estableció como fecha efectiva de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería del OSINERGMIN al OEFA, el 22 de julio de 2010.
7. En adición, el artículo 10° de la citada Ley N° 29325<sup>9</sup>, los artículos 18° y 19° del

---

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

<sup>7</sup> LEY N° 29325. LEY DEL SISTEMA NACIONAL DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL.

**Artículo 6°.- Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA)**

El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, que constituye un pliego presupuestal. Se encuentra adscrito al MINAM y se encarga de la fiscalización, supervisión, evaluación, control y sanción en materia ambiental, así como de la aplicación de los incentivos, y ejerce las funciones previstas en el Decreto Legislativo N° 1013 y la presente Ley. El OEFA es el ente rector del Sistema de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

**Artículo 11°.- Funciones generales**

Son funciones generales del OEFA: (...)

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

<sup>8</sup> LEY N° 29325. LEY DEL SISTEMA NACIONAL DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL.

**DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES**

**PRIMERA.- (...)**

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

<sup>9</sup> LEY N° 29325. LEY DEL SISTEMA NACIONAL DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL.

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

10.1 El OEFA contará con un Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) que ejerce funciones como última instancia administrativa. Lo resuelto por el Tribunal es de obligatorio cumplimiento y constituye precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esto se señale en la misma Resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley. El TFA estará conformado por cinco (5) vocales designados mediante Resolución Suprema, por un período de cuatro años; el Presidente será designado a propuesta del MINAM y tendrá voto dirimente, los cuatro (4) restantes serán designados previo concurso público efectuado conforme a lo que establezca el Reglamento de Organización y Funciones de la entidad.



Reglamento de Organización y Funciones del OEFA aprobado mediante Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM<sup>10</sup>, y el artículo 4° del Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución N° 005-2011-OEFA/CD<sup>11</sup>, modificado por Resolución N° 014-2012-OEFA/CD, disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa al interior del OEFA.

### Calificación del medio impugnatorio

8. Al respecto, cabe indicar que a través del Oficio N° 631-2008-OS-GFM (Fojas 855), notificado con fecha 23 de julio de 2008, la Gerencia de Fiscalización Minera comunicó a la recurrente que la documentación adjunta a su escrito de registro N° 1018539 de fecha 09 de junio de 2008, mediante el cual interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución de Gerencia General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN N° 000004-2008-1-OS/GFM, no reunía las características de nueva prueba, por lo que fue calificado como uno de apelación en aplicación de los artículos 11°, 208° y 213° de la Ley N° 27444<sup>12</sup>.

<sup>10</sup> DECRETO SUPREMO N° 022-2009-MINAM. REGLAMENTO DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL OEFA.

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

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

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

Son funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental:

- Resolver en segunda y última instancia administrativa, los recursos de apelación interpuesto contra las resoluciones o actos administrativos impugnables emitidos por la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos.
- Proponer al Presidente del Consejo Directivo del OEFA mejoras a la normatividad ambiental, dentro del ámbito de su competencia.
- Ejercer las demás atribuciones que correspondan de acuerdo a Ley.

<sup>11</sup> RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 005 -2011-OEFA/CD. REGLAMENTO INTERNO DEL TRIBUNAL DE FISCALIZACIÓN AMBIENTAL.

#### Artículo 4°.- Competencia del Tribunal

El Tribunal es competente para conocer y resolver en última instancia administrativa, los recursos de apelación contra las resoluciones o actos administrativos impugnables emitidos por órganos del OEFA en materia de supervisión y fiscalización ambiental; así como resolver los recursos impugnativos interpuestos ante aquellas entidades cuyas funciones en materia ambiental hayan sido transferidas al OEFA. Asimismo, es competente para resolver las quejas administrativas de conformidad con lo establecido en el artículo 158° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444.

<sup>12</sup> Cabe señalar que, como nueva prueba, la impugnante adjuntó los siguientes instrumentos:

- Memorándum Técnico de fecha 06 de junio de 2008 emitido por la empresa GOLDER ASSOCIATES PERÚ S.A.
- Copia de la respuesta a la Observación N° 4 efectuada por la Dirección General de Asuntos Ambientales Minero para la primera modificación de la Evaluación Ambiental aprobada por Resolución Directoral N° 129-2006-MEM/AAM

#### LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

##### Artículo 11°.- Instancia competente para declarar la nulidad

11.1 Los administrados plantean la nulidad de los actos administrativos que les conciernan por medio de los recursos administrativos previstos en el Título III Capítulo II de la presente Ley.

11.2 La nulidad será conocida y declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto. Si se tratara de un acto dictado por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad se declarará por resolución de la misma autoridad.

11.3 La resolución que declara la nulidad, además dispondrá lo conveniente para hacer efectiva la responsabilidad del emisor del acto inválido.

##### Artículo 208°.- Recurso de reconsideración



## Norma procedimental aplicable

9. Antes de realizar el análisis de los argumentos formulados por XSTRATA, resulta pertinente, en aplicación del Principio del Debido Procedimiento previsto en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, establecer la norma procedimental aplicable a la tramitación del presente procedimiento administrativo sancionador, a efectos de valorar adecuadamente la actuación de las partes intervinientes<sup>13</sup>.
10. A la fecha del inicio se encontraba vigente el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 640-2007-OS/CD; siendo aplicable posteriormente el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución N° 012-2012-OEFA/CD, con vigencia desde el 14 de diciembre de 2012<sup>14</sup>.

## Análisis

### Protección constitucional al ambiente

11. Al respecto, este Cuerpo Colegiado considera necesario establecer el marco constitucional en el cual se desarrolla el bien jurídico protegido al interior de los procedimientos administrativos sancionadores por incumplimiento de las normas de protección y conservación del medio ambiente, toda vez que éste debe informar y ordenar los alcances de las obligaciones exigibles a los titulares mineros.

Sobre el particular, cabe indicar que de acuerdo al numeral 22 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú, constituye derecho fundamental de la persona "gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida"<sup>15</sup>.

---

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.

#### Artículo 213°.- Error en la calificación

El error en la calificación del recurso por parte del recurrente no será obstáculo para su tramitación siempre que del escrito se deduzca su verdadero carácter.

#### <sup>13</sup> LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

##### TÍTULO PRELIMINAR

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

**1.2. Principio del debido procedimiento.-** Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

#### <sup>14</sup> RESOLUCIÓN N° 012-2012-OEFA/CD. APRUEBAN NUEVO REGLAMENTO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DEL ORGANISMO DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL – OEFA.

**Artículo 3°.-** Disponer que las disposiciones de carácter procesal del presente Reglamento se aplicarán a los procedimientos administrativos sancionador en trámite, en la etapa en que se encuentren.

#### <sup>15</sup> CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ.

**Artículo 2°.** Toda persona tiene derecho:

22. A la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso, así como a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida.



Ahora bien, a efectos de establecer el contenido del indicado derecho constitucional, conviene explicar aquello que se entiende por "ambiente", por tratarse de un concepto consustancial al mismo. Al respecto, la Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional dictada en el Expediente N° 0048-2004-AI, en su Fundamento N° 27, señaló lo siguiente<sup>16</sup>:

*"(...) La parte de la naturaleza que rodea o circunda los hábitat de la pluralidad de especies vivas se denomina ambiente o medio ambiente.*

***El medio ambiente es el mundo exterior que rodea a todos los seres vivos y que determina y condiciona su existencia. Es el ámbito en que se desarrolla la vida y en cuya creación no ha intervenido la acción humana. En puridad, medio ambiente alude al compendio de elementos naturales —vivos e inanimados— sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen o condicionan la vida humana y la de los demás seres vivos (plantas, animales y microorganismos).***

***El medio ambiente se define como '(...) el conjunto de elementos sociales, culturales, bióticos y abióticos que interactúa en un espacio y tiempo determinado; lo cual podría graficarse como la sumatoria de la naturaleza y las manifestaciones humanas en un lugar y tiempo concretos'.***

*El término biótico se refiere a todos los seres vivos de una misma región, que coexisten y se influyen entre sí; en cambio lo abiótico alude a lo no vivo, como el agua, el aire, el subsuelo, etc.*

*El medio ambiente se compone de los denominados elementos naturales, los cuales pueden generar, según sea el caso, algún tipo de utilidad, beneficio o aprovechamiento para la existencia o coexistencia humana (...)" (El resaltado en negrita es nuestro)*

En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros<sup>17</sup>.

<sup>16</sup> La sentencia recaída en el Expediente 0048-2004-AI, se encuentra disponible en la siguiente dirección electrónica: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00048-2004-AI.html>

<sup>17</sup> LEY N° 28611. LEY GENERAL DEL AMBIENTE.

Artículo 2°.- Del ámbito

(...)

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



Ahora bien, habiéndose precisado el concepto de ambiente, cabe señalar que de acuerdo a lo expuesto por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC, el derecho fundamental previsto en el numeral 22 del artículo 2° de la Constitución Política se encuentra integrado por<sup>18</sup>:

- a) El derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado; y
- b) El derecho a la preservación de un ambiente sano y equilibrado

En este contexto, cabe indicar que el derecho a la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al medio ambiente. A su vez, dichas medidas provendrán, entre otros, del marco jurídico aplicable al medio ambiente y aquellas asumidas por dichos particulares en sus instrumentos de gestión ambiental.

Lo expuesto se condice además con el concepto de Responsabilidad Social de las empresas, que ha sido desarrollado por el propio Tribunal Constitucional en la referida sentencia, respecto del cual cabe citar lo siguiente:

***“Para el presente caso, interesa resaltar que la finalidad de lucro debe ir acompañada de una estrategia previsor del impacto ambiental que la labor empresarial puede generar. La Constitución no prohíbe que la empresa pueda realizar actividad extractiva de recursos naturales; lo que ordena la Constitución es que dicha actividad se realice en equilibrio con el entorno y con el resto del espacio que configura el soporte de vida y de riqueza natural y cultural. De lo contrario, si la actividad empresarial genera pasivos ambientales, se habrá cumplido seguramente con la finalidad de lucro; sin embargo, a un costo que el Estado y la sociedad no soportarán.”*** (El resaltado en negrita es nuestro)

Habiéndose delimitado el marco constitucional en el que debe entenderse la protección al bien jurídico medio ambiente respecto de las actividades productivas, comprendida en ellas la minera, corresponde establecer que las normas sectoriales de protección y conservación del ambiente deberán interpretarse y aplicarse dentro del citado contexto constitucional.

---

A mayor abundamiento, resulta oportuno citar la siguiente definición de FRAUME RESTREPO:

*“Ambiente.- Conjunto de elementos abióticos (energía solar, suelo, agua y aire) y bióticos (organismo vivos) que integran la delgada capa de la tierra llamada biósfera, sustento y hogar de los seres vivos. (...)”*

FRAUME RESTREPO, Néstor Julio. Diccionario Ambiental. ECOE ediciones, 2° edición. Bogotá, 2007.

<sup>18</sup> La sentencia recaída en el Expediente 03343-2007-PA/TC, se encuentra disponible en la siguiente dirección electrónica: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/03343-2007-AA.html>



Respecto a la vulneración al Principio del Debido Procedimiento

12. Sobre lo indicado en los literales a) y b) del numeral 2, corresponde indicar que de acuerdo al Principio del Debido Procedimiento contenido en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, los administrados tienen, entre otros, el derecho a obtener una decisión debidamente motivada y fundada en derecho.

Además, conviene agregar que de acuerdo al Principio de Informalismo, regulado en el numeral 1.6 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, las normas procedimentales se interpretan de modo favorable a la admisión y decisión final de las pretensiones de los administrados siempre que no se afecten derechos de terceros o el interés público, siendo que uno de los ámbitos de aplicación de la referida regla de derecho lo constituye la calificación de los recursos administrativos<sup>19</sup>.

A su vez, en virtud del Principio de Eficacia previsto en el numeral 1.10 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, la legislación nacional adopta el valor eficacia en la gestión de los procedimientos administrativos, toda vez que dado el carácter instrumental del mismo, en los actos del procedimiento deberá prevalecer la finalidad de servir al interés general, garantizando los derechos e intereses de los administrados, con sujeción al ordenamiento jurídico vigente<sup>20</sup>.

De otro lado, de acuerdo a los numerales 30.2 y 30.3 del artículo 30° del Reglamento aprobado por Resolución N° 640-2007-OS/CD, norma procedimental aplicable, la evaluación del escrito presentado en calidad de recurso administrativo la realiza el mismo órgano que dictó el acto impugnado, siendo que cuando los escritos no cumplen los requisitos respectivos, se otorga al administrado un plazo de dos (02) días hábiles para que se subsanen las omisiones<sup>21</sup>.

<sup>19</sup> LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

TÍTULO PRELIMINAR

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1.6. Principio de informalismo.- Las normas de procedimiento deben ser interpretadas en forma favorable a la admisión y decisión final de las pretensiones de los administrados, de modo que sus derechos e intereses no sean afectados por la exigencia de aspectos formales que puedan ser subsanados dentro del procedimiento, siempre que dicha excusa no afecte derechos de terceros o el interés público

<sup>20</sup> LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

TÍTULO PRELIMINAR

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1.10. Principio de eficacia.- Los sujetos del procedimiento administrativo deben hacer prevalecer el cumplimiento de la finalidad del acto procedimental, sobre aquellos formalismos cuya realización no incida en su validez, no determinen aspectos importantes en la decisión final, no disminuyan las garantías del procedimiento, ni causen indefensión a los administrados.

En todos los supuestos de aplicación de este principio, la finalidad del acto que se privilegie sobre las formalidades no esenciales deberá ajustarse al marco normativo aplicable y su validez será una garantía de la finalidad pública que se busca satisfacer con la aplicación de este principio.

Con relación a la mención sobre la doctrina nacional, cabe indicar que se consideró la siguiente fuente:

Morón Urbina, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Gaceta Jurídica. Lima. 9° edición, 2011.

<sup>21</sup> RESOLUCIÓN N° 640-2007-OS/CD. REGLAMENTO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DEL OSINERGMIN.

Artículo 30°.- Recursos Administrativos

30.2. Los recursos de reconsideración y de apelación se interpondrán ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de impugnación quién evaluará si el escrito es presentado dentro de los 15 días hábiles de notificado y



Sobre el particular, conforme se advierte del Oficio N° 631-2008-OS-GFM, de fecha 21 de julio de 2008 (Foja 855), el escrito de registro N° 1018539 de fecha 09 de junio de 2008, a través del cual XSTRATA formuló recurso de reconsideración contra la resolución recurrida, fue calificado por la Gerencia de Fiscalización Minera de OSINERGMIN como uno de apelación, toda vez que de la evaluación de los documentos adjuntos, se determinó que éstos no tenían la condición de nueva prueba<sup>22</sup>.

Al respecto, conviene indicar que en el marco de los citados Principios de Informalismo y Eficacia, la evaluación del medio impugnatorio formulado mediante escrito de registro N° 1018539 (Fojas 876 a 889) por parte de la GFM no acarrea la nulidad del Oficio N° 631-2008-OS-GFM, por cuanto se admitió a trámite la pretensión impugnatoria de XSTRATA, garantizándole así un pronunciamiento sobre el fondo respecto de cada una de las cuestiones planteadas a través del referido medio de defensa, los mismos que serán materia de análisis al interior de la presente resolución; sin que ello haya afectado el derecho de terceros o el interés público.

A su vez, con relación a la calificación de los documentos presentados con el escrito de registro N° 1018539 de fecha 09 de junio de 2008, si bien la recurrente alega que éstos sí tenían la condición de nueva prueba, ésta no ha formulado fundamento fáctico o jurídico alguno que sustente dicha afirmación, pese a que la obligación de sustentar sus alegaciones recae sobre ésta según lo dispuesto en el numeral 162.2 del artículo 162° de la Ley N° 27444, razón por la cual no se ha desvirtuado las razones expuestas en el citado Oficio N° 631-2008-OS-GFM, correspondiendo mantener el análisis contenido en dicho acto procedimental.<sup>23</sup>

De otro lado, con relación a lo alegado por XSTRATA en el sentido que el levantamiento de la Observación N° 4 de la modificación de la Evaluación Ambiental aprobada por Resolución Directoral N° 129-2006-MEM/AAM recién pasó a formar parte del expediente administrativo con la presentación del escrito de registro N° 1018539, cabe indicar que dicho texto fue incluido en el Informe de Supervisión Especial, elaborado por el Supervisor Externo ESPECIALISTAS AMBIENTALES S.A.C., como Anexo N° 35 (Foja 369), razón por la cual fue oportunamente valorado en la resolución recurrida, más aún cuando el compromiso ambiental incumplido por el cual se ha sancionado se relaciona al

---

si cuenta con los demás requisitos establecidos en los artículos 113° y 211° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444, para proceder a resolverlo o elevarlo ante el superior Jerárquico, según corresponda.

30.3 En los casos que los recursos de reconsideración y apelación sean presentados fuera del plazo serán declarados improcedentes y si no cumplen con los requisitos señalados se les dará un plazo de 2 días hábiles para que se subsanen las omisiones. De no subsanar las omisiones dentro del plazo indicado, serán declarados inadmisibles.

<sup>22</sup> Los documentos adjuntos al referido escrito fueron los siguientes:

- a) Memorandum Técnico elaborado por GOLDER ASSOCIATES PERÚ S.A.; y,
- b) el levantamiento de la Observación N° 4 de la modificación de la Evaluación Ambiental aprobada por Resolución Directoral N° 129-2006-MEM/AAM.

<sup>23</sup> LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

Artículo 162°.- Carga de la prueba

162.2 Corresponde a los administrados aportar pruebas mediante la presentación de documentos e informes, proponer pericias, testimonios, inspecciones y demás diligencias permitidas, o aducir alegaciones.



contenido de dicho levantamiento de observación.

Por lo expuesto, corresponde desestimar lo alegado por la apelante en este extremo.

Sobre la tipificación de la infracción imputada

13. Con relación a lo alegado en el literal c) del numeral 2, conviene señalar que por disposición del Principio de Debido Procedimiento, establecido en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, los administrados tienen el derecho a obtener una decisión motivada y fundada en derecho, lo que implica que los pronunciamientos de la autoridad administrativa deben sustentarse en la debida aplicación e interpretación del conjunto de normas que integran el ordenamiento jurídico vigente.

Por su parte, el numeral 5 del artículo 3° de la Ley N° 27444<sup>24</sup>, establece como uno de los requisitos de validez de los actos administrativos el de procedimiento regular, de modo tal que se debe seguir el procedimiento predeterminado por la ley para la generación del acto.

Cabe indicar que de acuerdo al numeral 3 de los artículos 234° y 235° de la Ley N° 27444, el inicio del procedimiento administrativo sancionador se realiza con la notificación al administrado de los hechos imputados, la calificación de las infracciones que éstos configuran, la expresión de la sanción que pudiera imponerse, así como la autoridad competente y la norma atributiva de su competencia<sup>25</sup>.

Al respecto, cabe resaltar que este acto procedimental es de vital importancia, toda vez que permite al administrado informarse sobre los hechos imputados calificados como ilícitos, la consecuencia jurídica aplicable en caso de acreditarse la comisión de la infracción, entre otros; lo que significa que es a partir de esta información que éste podrá articular el ejercicio de su derecho de defensa. Por tales motivos,

<sup>24</sup> LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

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

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

(...)

5. Procedimiento regular.- Antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación.

<sup>25</sup> LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

Artículo 234°.- Caracteres del procedimiento sancionador

Para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido caracterizado por: (...)

3. Notificar a los administrados los hechos que se le imputen a título de cargo la calificación de las infracciones que tales hechos pueden construir y la expresión de las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuya tal competencia.

Artículo 235°.- Procedimiento sancionador

Las entidades en el ejercicio de su potestad sancionadora se ceñirán a las siguientes disposiciones: (...)

3. Decidida la iniciación del procedimiento sancionador, la autoridad instructora del procedimiento formula la respectiva notificación de cargo al posible sancionado, la que debe contener los datos a que se refiere el numeral 3 del artículo precedente para que presente sus descargos por escrito en un plazo que no podrá ser inferior a cinco días hábiles contados a partir de la fecha de notificación.



MORÓN URBINA señala como requisitos que debe reunir la imputación de cargos, los que siguen<sup>28</sup>:

*“a. Precisión. Debe contener todos los elementos enunciados en este artículo para permitir la defensa de los imputados, incluyendo el señalamiento de los hechos que se le imputen, la calificación de las infracciones que tales hechos pueden construir, la expresión de las sanciones que se le pudieran imponer así como la autoridad competente para imponer la sanción con la norma que atribuya tal competencia (...).*

*b. Claridad (posibilidad real de entender los hechos y la calificación que ameritan sea susceptible de conllevar la calificación de ilícitos por la Administración).*

*c. Inmutabilidad (no puede ser variado por la autoridad en virtud de la doctrina de los actos propios inmersa en el principio de conducta procedimental), y,*

*d. Suficiencia (debe contener toda la información necesaria para que el administrado la pueda contestar, tales como los informes o documentación que sirven de sustento al cargo).”*

Ahora bien, teniendo en cuenta que XSTRATA cuestiona el extremo referido a la calificación de la infracción y la sanción aplicable por el incumplimiento del artículo 3° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 038-98-EM, este Cuerpo Colegiado considera pertinente realizar la evaluación del Oficio N° 218-2007-OS-GFM, a través del cual se dio inicio al presente procedimiento administrativo sancionador, a efectos de determinar si se observó el marco normativo citado:

I. **Hechos imputados:** Incumplir con los compromisos ambientales contenidos en la Evaluación Ambiental del Proyecto de Exploración Las Bambas, aprobado por Resolución Directoral N° 086-2005-MEM-AAM y sus modificatorias, al haberse verificado lo siguiente:

- a) Afectación del agua natural usada para consumo humano por la comunidad Jahuapaya, como consecuencia de la filtración de lodos provenientes de la perforación del sondaje de la Plataforma FE-41100-3
- b) Utilizar aditivos de perforación distintos a los aprobados
- c) Construir una plataforma de perforación que no cuenta con dos (02) pozas de sedimentación de lodos

II. **Calificación de la infracción:** Los hechos imputados constituyen infracción al artículo 3° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 038-98-EM y su modificatoria, aprobada por Decreto Supremo N° 014-2007-EM, la misma que resulta sancionable de acuerdo a la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

<sup>28</sup> MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica. Lima, 2011, p. 737.



Sin embargo, en el Oficio N° 218-2007-OS-GFM se estableció lo siguiente:  
*"(...) de corroborarse la comisión del ilícito administrativo, la Gerencia General de OSINERGMIN, en uso de sus atribuciones (...) se encuentra facultada a sancionar de acuerdo a la Escala de Multas y Penalidades, aprobada mediante Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM (...)"*

III. **Autoridad competente, norma atributiva y sanción aplicable:** De corroborarse la comisión del ilícito, la Gerencia General del OSINERGMIN, en uso de las atribuciones otorgadas por el Reglamento General del OSINERGMIN, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, aplicará las sanciones contenidas en la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, así como medidas correctivas y cautelares correspondientes.

IV. **Plazo para la presentación de descargos:** Se otorgó un plazo de cinco (05) días hábiles, contados a partir de la fecha de notificación.

En este contexto, conforme a lo indicado en el punto II precedente, se constata que al inicio del presente procedimiento administrativo sancionador se comunicó a XSTRATA que los hechos imputados se encontraban calificados como infracción al artículo 3° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 038-98-EM; sin embargo, en dicha oportunidad no se precisó que la conducta incurrida constituía una infracción grave.

Por este motivo, según lo manifestado por la impugnante, ésta formuló sus argumentos de defensa atendiendo al referido tipo legal y no al previsto en el numeral 3.2 del punto 3 de la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

En efecto, de la revisión del íntegro del Oficio N° 218-2007-OS-GFM se advierte que en dicho documento no se indicó que la infracción imputada era una de naturaleza grave, sólo se precisó que de corroborarse el ilícito administrativo se sancionaría de acuerdo a lo establecido en la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

Siguiendo este orden de ideas, resulta oportuno especificar que no son acordes al ordenamiento jurídico los actos dictados por la Administración que no respeten los principios y disposiciones contenidos en la Ley N° 27444.

En tal sentido, habiéndose constatado que la Resolución de Gerencia General del OSINERGMIN N° 000004-2008-1-OS/GFM de fecha 13 de mayo de 2008 fue expedida en contravención del Principio del Debido Procedimiento previsto en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, por aplicación incorrecta del numeral 3 de los artículos 234° y 235° de la Ley N° 27444, al no haberse identificado en forma precisa la infracción y sanción aplicable por el incumplimiento del artículo 3° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 038-98-EM al inicio del presente procedimiento sancionador; corresponde declarar la nulidad de dicho acto administrativo, al haberse configurado la causal prevista en el numeral 1 del artículo 10° de la Ley N° 27444<sup>27</sup>.

<sup>27</sup> LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.



Por tal motivo, en aplicación del numeral 217.2 del artículo 217° de la Ley N° 27444, corresponde disponer que se reponga el procedimiento administrativo sancionador al momento en que se realice la imputación de cargos por el incumplimiento detallado en el párrafo anterior, precisándose el tipo infractor y las consecuencias jurídicas aplicables<sup>28</sup>.

14. En atención a la declaración contenida en el numeral anterior, carece de sentido emitir pronunciamiento sobre lo alegado por XSTRATA en los literales d) al m) del numeral 2 de la presente Resolución.

De conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental; Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente; Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA y Resolución del Consejo Directivo N° 005-2011-OEFA/CD, modificada por Resolución N° 014-2012-OEFA/CD que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA;

#### SE RESUELVE:

**ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR LA NULIDAD** de la Resolución de Gerencia General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN N° 000004-2008-1-OS/GFM de fecha 13 de mayo de 2008; y, en consecuencia retrotraer el procedimiento administrativo sancionador al momento en el que se realice la imputación de cargos por dicho incumplimiento; por lo que corresponde devolver el expediente a Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, por los fundamentos expuestos en el numeral 13 de la parte considerativa de la presente Resolución.

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

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias

#### <sup>28</sup> LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

##### Artículo 217°.- Resolución

217.1 La resolución del recurso estimará en todo o en parte o desestimaré las pretensiones formuladas en el mismo o declarará su inadmisión.

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



**ARTÍCULO SEGUNDO.- NOTIFICAR** la presente Resolución a XSTRATA TINTAYA S.A. y **REMITIR** el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, para los fines pertinentes.

Regístrese y Comuníquese



.....  
**LENIN WILLIAM POSTIGO DE LA MOTTA**  
Presidente  
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....  
**JOSÉ AUGUSTO CHIRINOS CUBAS**  
Vocal  
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....  
**FRANCISCO JOSÉ OLANO MARTINEZ**  
Vocal  
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....  
**HÉCTOR ADRIÁN CHÁVARRY ROJAS**  
Vocal  
Tribunal de Fiscalización Ambiental



