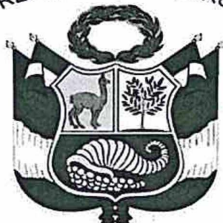


REPÚBLICA DEL PERÚ



Tribunal de Fiscalización Ambiental

Resolución N° 117-2013-OEFA/TFA

Lima, 21 MAYO 2013

VISTO:

El Recurso de Apelación interpuesto por Minera IRL S.A.¹ contra la Resolución de Gerencia General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN N° 002625, emitida por el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería el 08 de mayo de 2009, en el Expediente N° 047-08-MA/E; y el Informe N° 123-2013-OEFA/TFA/ST del 13 de mayo de 2013;

CONSIDERANDO:

I. Antecedentes

1. El procedimiento administrativo sancionador se inició como consecuencia de la supervisión especial llevada a cabo los días 29 y 30 de mayo de 2008, en las instalaciones del Proyecto Minero Corihuarmi, de titularidad de Minera IRL S.A. (en adelante, IRL), ubicada en el distrito de Huantan, provincia de Yauyos, departamento de Lima; en la cual se detectaron infracciones a la normativa ambiental. Como producto de dicha supervisión, se elaboró el Informe de Supervisión Especial al Proyecto Minero Corihuarmi de Minera IRL S.A., elaborado por Algon Investment S.R.L. (Fojas 121 a 371).
2. En la Resolución de Gerencia General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN N° 002625 del 08 de mayo de 2009 (Fojas 816 a 822), notificada el 26 de mayo de 2009, el OSINERGMIN resolvió imponer a IRL una multa de ciento cincuenta (150) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), conforme se detalla a continuación:

¹ Minera IRL S.A.. identificada con Registro Único de Contribuyente (RUC) N° 20505174896.

HECHOS IMPUTADOS	NORMA INCUMPLIDA	TIPIFICACIÓN	SANCION
Realizar actividades de beneficio de minerales sin contar con la autorización de funcionamiento de la planta de beneficio otorgada por el Ministerio de Energía y Minas y sin contar con el título de la concesión de beneficio Corihuarmi	Artículo 38° del Decreto Supremo N° 018-92-EM ²	Numeral 2.1 del punto 2 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM ³	10 UIT
Incumplir el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto de Explotación y Beneficio "Corihuarmi",	Artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM ⁴	Numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-	10 UIT

² Decreto Supremo N°018-92-EM - Reglamento de Procedimientos Mineros, publicado el 08 de setiembre de 1992.-

Artículo 38°.- Concluidas la construcción e instalación de la planta, el interesado dará aviso a la Dirección General de Minería para que proceda a ordenar una inspección a fin de comprobar que las mismas se han efectuado de conformidad con el proyecto original, en lo que se refiere a seguridad e higiene minera e impacto ambiental. Asimismo, acompañará la autorización de vertimientos de residuos industriales correspondiente.

La diligencia de inspección deberá realizarse dentro de los sesenta (60) días naturales siguientes a la fecha en que fue solicitada.

Si la inspección fuere favorable, la Dirección General de Minería otorgará el título de la concesión. Dicha resolución autorizará el funcionamiento de la planta, así como el uso de las aguas solicitadas y el sistema de vertimientos de los líquidos industriales y domésticos.

La resolución deberá transcribirse al Registro Público de Minería para su inscripción en la partida correspondiente a la concesión.

La concesión de beneficio otorga a su titular un derecho real.

³ Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM - Aprueban escala de multas y penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del T.U.O. de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias, publicada el 2 de setiembre de 2000.-

ANEXO

2. SEGURIDAD MINERA

2.1. *Infracciones de las disposiciones establecidas en el T.U.O., Reglamento de Seguridad e Higiene Minera, aprobado por D.S. N° 023-92-EM; Reglamento de Diversos Títulos del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por D.S. N° 03-94-EM; D. Ley N° 25763, Ley de Fiscalización por Terceros y su Reglamento aprobado por D.S. N° 012-93-EM y otras normas modificatorias y complementarias, que sean detectadas como consecuencia de la fiscalización, exámenes especiales, inspecciones o peritajes; el monto de la multa será de 10 por cada infracción, hasta un máximo de 100 UIT. En los casos de PPM la multa será de 2 UIT por infracción.*

(...)

⁴ Decreto Supremo N° 016-93-EM/VMM - Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, publicado el 01 de mayo de 1993.-

Artículo 6°.- Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 225° de la Ley, es obligación del titular poner en marcha y mantener programas de previsión y control contenidos en el Estudio de Impacto Ambiental y/o Programas de Adecuación y Manejo Ambiental, basados en sistemas adecuados de muestreo, análisis químicos, físicos y mecánicos, que permitan evaluar y controlar en forma representativa los efluentes o residuos líquidos y sólidos, las emisiones gaseosas, los ruidos y otros que puedan generar su actividad, por cualquiera de sus procesos cuando éstos pudieran tener un efecto negativo sobre el medio ambiente. Dichos programas de control deberán mantenerse actualizados, consignándose en ellos la información referida al tipo y volumen de los efluentes o residuos y las concentraciones de las sustancias contenidas en éstos.

aprobado por Resolución Directoral N° 117-2007-MEM/AAM, por no contar con el botadero de desmontes Corihuarmi		2000-EM/VMM ⁵	
Incumplir el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto de Explotación y Beneficio "Corihuarmi", aprobado por Resolución Directoral N° 117-2007-MEM/AAM, por no contar con el relleno sanitario	Artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM	Numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM	10 UIT
Incumplir el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto de Explotación y Beneficio "Corihuarmi", aprobado por Resolución Directoral N° 117-2007-MEM/AAM, por no contar con el almacén de materiales peligrosos	Artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM	Numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM	10 UIT
Incumplir el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto de Explotación y Beneficio "Corihuarmi", aprobado por Resolución Directoral N° 117-2007-MEM/AAM, al construir la cancha de volatilización sin seguir las especificaciones establecidas	Artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM	Numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM	10 UIT
Incumplir el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto de Explotación y Beneficio "Corihuarmi",	Artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM	Numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-	10 UIT

⁵ Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM - Aprueban escala de multas y penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del TUO de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias, publicada el 2 de setiembre de 2000.-

ANEXO

3. MEDIO AMBIENTE

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

aprobado por Resolución Directoral N° 117-2007-MEM/AAM, por no contar con cunetas ni alcantarillas para el control de las aguas de escorrentías en las vías de acceso		2000-EM/VMM	
Incumplir el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto de Explotación y Beneficio "Corihuarmi", aprobado por Resolución Directoral N° 117-2007-MEM/AAM, por no contar con las pozas de sedimentación ubicadas aguas abajo de los tajos Susan y Diana	Artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM	Numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM	10 UIT
Incumplir el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto de Explotación y Beneficio "Corihuarmi", aprobado por Resolución Directoral N° 117-2007-MEM/AAM, por no contar con canales de coronación ni sedimentadores en las canteras	Artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM	Numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM	10 UIT
Incumplir el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto de Explotación y Beneficio "Corihuarmi", aprobado por Resolución Directoral N° 117-2007-MEM/AAM, por no controlar el polvo que se genera en las canteras	Artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM	Numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM	10 UIT
Utilizar en la construcción de las vías de acceso los desmontes generados en la explotación del Tajo Diana	Artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, 74° de Ley N° 28611, 104° de la Ley N° 26842 y artículo 294° del Decreto Supremo N° 046-2001-EM ⁶	Numeral 3.4 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM ⁷	50 UIT

⁶ Decreto Supremo N° 016-93-EM- Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, publicado el 01 de mayo de 1993.-

Iniciar actividades de explotación a cielo abierto, sin contar con la autorización otorgada por el Ministerio de Energía y Minas	Artículo 25° inciso a) del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 046-2001-EM ⁸	Numeral 2.1 del punto 2 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM	10 UIT
MULTA TOTAL			150 UIT

3. Mediante escrito presentado el 16 de junio de 2009 (Fojas 825 a 855), complementado con escrito del 24 de junio de 2009 (Fojas 857 a 1047), IRL

Artículo 5°.- El titular de la actividad minero-metalúrgica, es responsable por las emisiones, vertimientos y disposición de desechos al medio ambiente que se produzcan como resultado de los procesos efectuados en sus instalaciones. A este efecto es su obligación evitar e impedir que aquellos elementos y/o sustancias que por sus concentraciones y/o prolongada permanencia puedan tener efectos adversos en el medio ambiente, sobrepasen los niveles máximos permisibles establecidos.

Ley N° 28611 - Ley General del Ambiente, publicada el 15 de octubre de 2005.-

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.

Ley N° 26842 - Ley General de Salud, publicada el 20 de julio de 1997.-

Artículo 104°.- Toda persona natural o jurídica, está impedida de efectuar descargas de desechos o sustancias contaminantes en el agua, el aire o el suelo, sin haber adoptado las precauciones de depuración en la forma que señalan las normas sanitarias y de protección del ambiente.

Decreto Supremo N° 046-2001-EM - Reglamento de Seguridad e Higiene Minera, publicado el 26 de julio de 2001.-

DISPOSICIÓN DE DESECHOS

Artículo 294°.- Los desechos industriales producidos como ganga, desmonte, relaves, aguas ácidas, escorias entre otros deberán ser almacenados o encapsulados en botaderos o lugares diseñados para garantizar su estabilidad física y química.

- 7 **Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM - Aprueban escala de multas y penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del TUO de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias, publicada el 2 de setiembre de 2000.-**

3. MEDIO AMBIENTE

3.4. La descarga de relaves y desechos, así como la emisión de gases o polvos al ambiente en general, sin contar con la autorización correspondiente será sancionada de acuerdo a la tabla siguiente:

	SANCION POR OCURRENCIA		
	1ª Vez	2ª Vez	3ª Vez
Productores Mineros en general	Multa de 50 UIT	Multa de 600 UIT	Paralización de actividades
Pequeño Productor Minero	Multa de 5 UIT	Multa de 60 UIT	Paralización de actividades

- 8 **Decreto Supremo N° 046-2001-EM- Reglamento de Seguridad e Higiene Minera, publicado el 26 de julio de 2001.-**

Artículo 25°.- Las actividades mineras no podrán iniciar, reiniciar o cesar sus operaciones sin notificar previamente a la autoridad minera, adjuntando lo siguiente:

a) Evaluación ambiental o estudio de impacto ambiental, plan de minado y plan de cierre debidamente aprobados.
(...)

interpuso recurso de apelación⁹ contra la Resolución de Gerencia General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería-OSINERGMIN N° 002625, sosteniendo lo siguiente¹⁰:

- a) Respecto a no contar con un botadero de desmorte, señalado en su Estudio de Impacto Ambiental, IRL acepta que a la fecha de la inspección aún no contaba con un depósito de desmontes construido; sin embargo, el OSINERGMIN ha concluido que se depositó desmontes en los accesos, sin tener en cuenta que sólo se hizo en la rampa de acceso interno del área aprobada para el minado de los tajos.
- b) IRL cuenta con un relleno sanitario temporal que se utilizaba sólo para residuos domésticos fermentables, los cuales son seleccionados, clasificados y controlados. Dicho relleno sanitario cumple con las condiciones de diseño exigidas por la OMS y el Decreto Legislativo N°1065 para residuos sólidos no peligrosos fermentables.

Asimismo, la disposición final de los residuos sólidos domésticos e industriales es a través de una Empresa Prestadora de Servicios autorizada por la DIGESA. Así, los residuos hospitalarios son dispuestos en el relleno sanitario de Zapallal por la Empresa Environment Development Perú (registro EPNA N°15305) y los aceites residuales son tratados con empresas como LUBRICANTES FILTRADOS MARTE EIRL (Registro EPNA N° 0292-07).

En tal sentido, si bien este relleno temporal no tenía las características aprobadas en el Estudio de Impacto Ambiental, sí cumplía con prevenir cualquier tipo de contaminación al ambiente.

- c) Con el fin de obtener el permiso para el relleno sanitario definitivo, IRL solicitó el 24 de marzo de 2008 la aprobación de la construcción del relleno sanitario, de acuerdo al diseño aprobado por el Estudio de Impacto Ambiental, siendo la Opinión Técnica Favorable otorgada el 13 de agosto de 2008.
- d) En relación a no contar con un almacén de materiales peligrosos, IRL viene construyendo otro almacén temporal denominado Punto Limpio, Patio de Reciclaje o Área de Transferencia; sin embargo, esto no significa que IRL no venía cumpliendo con el almacenaje de residuos peligrosos, ya que éstos eran

⁹ Cabe señalar que en virtud de lo dispuesto en el artículo 213° de la Ley N° 27444, mediante Informe GFM – 472-2009 de fecha 09 de setiembre de 2009 la Gerencia de Fiscalización Minera del OSINERGMIN calificó el recurso reconsideración presentado por IRL S.A. a OSINERGMIN como recurso de apelación, toda vez que la recurrente no adjuntó nueva prueba.

¹⁰ **Objeto del pronunciamiento**
1. Como cuestión previa, sólo serán objeto de análisis los argumentos expuestos por la recurrente que estén referidos al incumplimiento de normas de protección y conservación del ambiente.
2. En tal sentido, cabe señalar que si bien el presente procedimiento administrativo sancionador incluye dos (02) incumplimientos a las normas de seguridad e higiene minera, lo que se aprecia del cuadro detalle contenido en el primer numeral de la presente resolución, dicho extremo no será objeto de pronunciamiento por parte de este Tribunal toda vez que dicha materia no es de competencia del OEFA, por no haber sido objeto de transferencia por parte del OSINERGMIN.

almacenados de manera temporal, a la espera de la llegada de la EPS, para luego ser recogidos, transportados y dispuestos en su destino final de acuerdo a ley.

- e) Durante la supervisión, la cancha de volatilización no tenía las dimensiones de 30 m x 20 m; sin embargo, desde setiembre de 2008 IRL ya cuenta con las especificaciones según el Estudio de Impacto Ambiental.
- f) En relación a que las vías de acceso no cuentan con cunetas ni alcantarillas para el control de las escorrentías, IRL señala que sus descargos y el mismo informe de la supervisora indicaban que el Proyecto Minero Corihuarmi sí contaba con cunetas y alcantarillas desde el inicio y durante las fechas de supervisión de la supervisora; por lo que solicita que se revisen las fotografías y texto del ítem "M" del informe presentado al OSINERGMIN el 28 de agosto de 2008 con recurso N° 1053384, donde se aprecian las cunetas y alcantarillas existentes en el proyecto minero.

Además, con el referido informe IRL levanta observaciones sobre revestimiento de algunos pequeños tramos de cunetas, como las mostradas en los ítems "L" y "N".

- g) La observación hecha por la supervisora se refería a mejorar las cunetas y canales existentes, observación que fue levantada. Asimismo, no se puede sancionar a IRL por efectuar trabajos adicionales a los previstos en el Estudio de Impacto Ambiental, toda vez que éstos se realizan en el marco del Principio de Mejora Continua.
- h) El Estudio de Impacto Ambiental no señala que IRL debe contar con alguna poza en el área de la laguna Coyllorcocha; sin embargo, se decidió implementar cinco pozas de sedimentación ubicadas aguas abajo de los tajos Susan y Diana con el objetivo de mejorar el manejo ambiental existente en el Estudio de Impacto Ambiental.
- i) Respecto a que las canteras no cuentan con canales de coronación ni sedimentadores, IRL levantó la observación hecha por la supervisora sobre el supuesto que los canales de coronación están unidos a un sedimentador.

Adicionalmente, IRL precisa que la observación de la supervisora no indicó presentar secciones, dimensiones y otras especificaciones técnicas de los canales de estas canteras; por lo tanto, la multa fue impuesta sobre una observación no realizada.

- j) En relación a no controlar el polvo que se genera en las canteras, IRL manifiesta que en el Proyecto Corihuarmi en todo momento se controló el polvo mediante el riego con una cisterna, y sólo por problemas mecánicos la misma fue enviada a revisión mecánica; sin embargo, ese mismo día fue reparada y continuó su trabajo.

- k) Se vulneró el Principio de Legalidad, previsto en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, toda vez que considera que debe realizarse una evaluación completa, tanto de los informes de fiscalización, como de los descargos presentados.
- l) Se han vulnerado los Principios del Debido Procedimiento y de Verdad Material, contenidos en el numeral 2 del artículo 230° y el numeral 1.11 del artículo 1° de la Ley N° 27444, toda vez que existen contradicciones en el informe de supervisión y los informes de subsanación presentados por IRL; por tanto, la resolución no ha sido debidamente motivada y fundamentada en derecho.
- m) La resolución vulneró el Principio de Razonabilidad, establecido en el numeral 3 del artículo 230° de Ley N° 27444, al no evaluar hechos de la fiscalización que demuestren el cumplimiento de las obligaciones de IRL, cuando se debió considerar que se realizaron acciones destinadas a la preservación del ambiente, que no se encontraban previstas en el Estudio de Impacto Ambiental.
- n) Respecto a depositar sus desmontes en accesos, IRL reitera que acepta que a la fecha de la inspección aún no contaba con un depósito de desmontes construido y que sólo descargó desmontes en la rampa de acceso interno del área aprobada para el minado de los tajos. Asimismo, sostuvo que la composición mineralógica no iba a causar drenaje ácido de roca.

II. Competencia

- 4. 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 Ambiente¹¹, se crea el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental.
- 5. En mérito a lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental¹², el OEFA es un

¹¹ Decreto Legislativo N° 1013 - Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, publicado el 14 de mayo de 2008.-

1. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

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

¹² Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada el 5 de marzo de 2009.-

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.

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 en materia ambiental.

6. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 dispone que mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores involucrados, se establecen las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA¹³.
7. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM¹⁴ se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (en adelante, OSINERGMIN¹⁵) al OEFA, y mediante Resolución N° 003-2010-OEFA/CD del 20 de julio de 2010¹⁶, se estableció que el OEFA asumiría las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería desde el 22 de julio de 2010.

Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada el 05 de marzo de 2009, modificada por la Ley N° 30011, publicada el 26 de abril de 2013.-

Artículo 11°.- Funciones generales

Son funciones generales del OEFA:

(...)

c) Función fiscalizadora y sancionadora: comprende la facultad de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables y la de imponer sanciones por el incumplimiento de obligaciones y compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental, de las normas ambientales, compromisos ambientales de contratos de concesión y de los mandatos o disposiciones emitidos por el OEFA, en concordancia con lo establecido en el artículo 17. Adicionalmente, comprende la facultad de dictar medidas cautelares y correctivas.

(...)

- ¹³ *Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada el 5 de marzo de 2009.-*

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 documentario, personal, bienes y recursos, de cada una de las entidades.*

- ¹⁴ *Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM – Aprueban inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA, publicado el 21 de enero de 2010.-*

Artículo 1.- Inicio del proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA

Apruébese el inicio del proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN, al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA.

- ¹⁵ *Ley N° 28964 - Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERG, publicada el 24 de enero de 2007.-*

Artículo 18.- Referencia al OSINERGMIN

A partir de la entrada en vigencia de la presente Ley, toda mención que se haga al OSINERGMIN en el texto de leyes o normas de rango inferior debe entenderse que está referida al OSINERGMIN.

- ¹⁶ *Resolución de Consejo Directivo N° 003-2010-OEFA/CD – Aprueban aspectos objeto de la transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería entre el OSINERGMIN y el OEFA, publicada el 23 de julio de 2010.-*

Artículo 2°.- Determinar que la fecha en que el OEFA asumirá las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería, transferidas del OSINERGMIN será el 22 de julio de 2010.

8. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325¹⁷, los artículos 18°y 19° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM¹⁸, y el artículo 4° del Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución N° 005-2011-OEFA/CD¹⁹, disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa al interior del OEFA.

III. Norma Procedimental Aplicable

9. Previamente al análisis de los argumentos formulados por IRL, este órgano colegiado considera pertinente, en virtud 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 intervinientes²⁰.

¹⁷ Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada el 05 de marzo de 2009, modificada por la Ley N° 30011, publicada el 26 de abril de 2013.-

Artículo 10°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

10.1 El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) cuenta con un Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) que ejerce funciones como última instancia administrativa. Lo resuelto por el TFA es de obligatorio cumplimiento y constituye precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esta circunstancia se señale en la misma resolución, en cuyo caso debe ser publicada de acuerdo a ley.

¹⁸ Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, publicado el 15 de diciembre de 2009.-

Artículo 18°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

El Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) es el órgano encargado de ejercer funciones como última instancia administrativa del OEFA. Las resoluciones del Tribunal son de obligatorio cumplimiento, y constituyen 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:

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

¹⁹ Resolución de Consejo Directivo N° 005 -2011-OEFA/CD - Aprueban Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada el 21 de julio de 2011.-

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 para 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.

²⁰ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada el 11 de abril de 2001.-

(...)

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

10. En tal sentido, corresponde indicar que a la fecha de inicio del presente procedimiento administrativo sancionador 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 2012²¹.

IV. Análisis

IV.1 Protección constitucional al ambiente

11. De acuerdo al numeral 22 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú²², toda persona tiene el derecho fundamental a “gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida”.
12. El Tribunal Constitucional ha desarrollado en recurrente jurisprudencia que el contenido esencial del citado derecho fundamental está configurado por: 1) el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado; y, 2) el derecho a la preservación de un ambiente sano y equilibrado:

“En su primera manifestación, comporta la facultad de las personas de disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de manera natural y sustantiva. La intervención del ser humano no debe suponer, en consecuencia, una alteración sustantiva de la indicada interrelación. (...) Sobre el segundo acápite, (...) entraña obligaciones ineludibles para los poderes públicos de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute. Evidentemente, tal obligación alcanza también a los particulares”²³.

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.
(...)

²¹ Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD – Aprueban Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada el 13 de diciembre de 2012.-

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

²² Constitución Política del Perú de 1993, publicada el 30 de diciembre de 1993.-

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.

(...)

²³ Sentencia del Tribunal Constitucional del 19 de febrero de 2009, recaída en el Expediente 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 4.

13. Asimismo, dicho Tribunal ha señalado que, además del numeral 22 del artículo 2° de la Constitución, existe un conjunto de disposiciones de la Carta fundamental referidas a las relaciones entre el individuo, la sociedad y el medio ambiente, denominado "Constitución Ecológica"²⁴, de las que se deriva un conjunto de acciones que el Estado se compromete a desarrollar y promover con el ambiente frente a las actividades humanas que pudieran afectarlo. Al respecto, ha señalado:

*"Así, en primer lugar, al ser los recursos naturales in totum, patrimonio de la Nación, su explotación no puede ser separada del interés nacional, por ser una universalidad patrimonial reconocida para los peruanos de las generaciones presentes y futuras"*²⁵. (Resaltado nuestro)

*"(...) la finalidad de lucro debe ir acompañada de una estrategia previsora 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"*²⁶ (Resaltado nuestro)

14. En ese sentido, Amartya Sen advierte que: "un medio ambiente dañado que le niegue aire limpio a las futuras generaciones (...) seguirá estando dañado sin importar cuán ricas sean esas generaciones"²⁷.

15. Sobre lo que implica el medio ambiente, el Tribunal Constitucional ha señalado que:

*"(...) el medio ambiente es el mundo exterior que rodea a todos los seres vivientes 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 vivientes (plantas, animales y microorganismos)"*²⁸.

²⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional de 27 de agosto de 2008, recaída en el Expediente 3610-2008-PA/TC, fundamento jurídico 33.

²⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional del 19 de febrero de 2009, recaída en el Expediente 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 11.

²⁶ Ibid. Fundamento jurídico 24.

²⁷ SEN, Amartya: "Continuing the Conversation: Amartya Sen Talks with Bina Agarwal, Jane Humphries e Ingrid Robeyns". Feminist Economics N°9, 2003, p.330. Consultado el 26 de marzo de 2013: <http://csde.washington.edu/~scurran/files/readings/April28/recommended/ContinuingtheConversation.pdf> (traducción nuestra)

16. En esa línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611 - Ley General del Ambiente²⁹, 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.
17. 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. Es por ello que dichas medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico que regula la protección del medio ambiente y en los instrumentos de gestión ambiental.
18. En este orden de ideas, puede afirmarse que las normas sectoriales referidas a la protección y conservación del ambiente deberán interpretarse y aplicarse dentro del marco constitucional que regula el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado.

IV.2 En cuanto al incumplimiento del artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM

19. Con relación a lo alegado en los literales a) al j) del considerando 3 de la presente Resolución, cabe indicar que de acuerdo al numeral 2 del artículo 7° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, en concordancia con el artículo 2° de su Título Preliminar, para el desarrollo de actividades de explotación, el titular minero debe contar con un Estudio de Impacto Ambiental (en adelante, EIA), el que deberá ser presentado para su aprobación ante la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros y abarcar, entre otros, los aspectos físico-naturales, biológicos, socio-económicos y culturales en el área de influencia del proyecto, así como las medidas de prevención, mitigación o corrección a aplicar para lograr un desarrollo armónico entre las operaciones de la industria minera y el ambiente³⁰.

²⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional del 1 de abril de 2005, recaída en el Expediente 0048-2004-AI, fundamento jurídico 27.

²⁹ Ley N° 28611 - Ley General del Ambiente, publicada el 15 de octubre de 2005.-

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.*

³⁰ Decreto Supremo N° 016-93-EM - Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, publicado el 01 de mayo de 1993.-

Artículo 2°.- Definiciones. Para los efectos de este Reglamento se define lo siguiente: (...)

Estudio de Impacto Ambiental (EIA).- Estudios que deben efectuarse en proyectos para la realización de actividades en concesiones mineras, de beneficio, de labor general y de transporte minero, que deben evaluar y

20. En ese mismo sentido, los artículos 16°, 17° y 18° de la Ley N° 28611 prevén que los estudios ambientales en su calidad de instrumentos de gestión incorporan aquellos programas y compromisos que, con carácter obligatorio, tienen como propósito evitar o reducir a niveles tolerables, el impacto al medio ambiente generado por las actividades productivas³¹.
21. Por su parte, el artículo 6° de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, establece que dentro del procedimiento de certificación ambiental se debe seguir una serie de etapas, entre las cuales se tiene la revisión del EIA, lo que significa que luego de la presentación del estudio original presentado por el titular minero, éste es sometido a examen por la autoridad competente³².
22. En efecto, en el marco de los artículos 5° y 6° del Decreto Supremo N° 053-99-EM, que establece las disposiciones para uniformizar los procedimientos administrativos ante la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros del Ministerio de Energía

describir los aspectos físico-naturales, biológicos, socio-económicos y culturales en el área de influencia del proyecto, con la finalidad de determinar las condiciones existentes y capacidades del medio, analizar la naturaleza, magnitud y prever los efectos y consecuencias de la realización del proyecto, indicando medidas de previsión y control a aplicar para lograr un desarrollo armónico entre las operaciones de la industria minera y el medio ambiente.

³¹ Ley N° 28611 - Ley General del Ambiente, publicada el 15 de octubre de 2005.-

Artículo 16°.- De los instrumentos

16.1 Los instrumentos de gestión ambiental son mecanismos orientados a la ejecución de la política ambiental, sobre la base de los principios establecidos en la presente Ley, y en lo señalado en sus normas complementarias y reglamentarias.

16.2 Constituyen medios operativos que son diseñados, normados y aplicados con carácter funcional o complementario, para efectivizar el cumplimiento de la Política Nacional Ambiental y las normas ambientales que rigen en el país.

Artículo 17°.- De los tipos de instrumentos

17.1 Los instrumentos de gestión ambiental podrán ser de planificación, promoción, prevención, control, corrección, información, financiamiento, participación, fiscalización, entre otros, rigiéndose por sus normas legales respectivas y los principios contenidos en la presente Ley.

17.2 Se entiende que constituyen instrumentos de gestión ambiental, los sistemas de gestión ambiental, nacional, sectoriales, regionales o locales; el ordenamiento territorial ambiental; la evaluación del impacto ambiental; los Planes de Cierre; los Planes de Contingencias; los estándares nacionales de calidad ambiental; la certificación ambiental, las garantías ambientales; los sistemas de información ambiental; los instrumentos económicos, la contabilidad ambiental, estrategias, planes y programas de prevención, adecuación, control y remediación; (...)

17.3 El Estado debe asegurar la coherencia y la complementariedad en el diseño y aplicación de los instrumentos de gestión ambiental.

Artículo 18°.- Del cumplimiento de los instrumentos. En el diseño y aplicación de los instrumentos de gestión ambiental se incorporan los mecanismos para asegurar su cumplimiento incluyendo, entre otros, los plazos y el cronograma de inversiones ambientales, así como los demás programas y compromisos.

³² Ley N° 27446 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, publicada el 23 de abril de 2001.-

Artículo 6°.- Procedimiento para la certificación ambiental

El procedimiento para la certificación ambiental constará de las etapas siguientes:

1. Presentación de la solicitud;
2. Clasificación de la acción;
3. Revisión del estudio de impacto ambiental;
4. Resolución; y,
5. Seguimiento y control

y Minas, y el artículo 12° de la Ley N° 27446, dicha autoridad se encuentra autorizada a formular observaciones al estudio original, las mismas que una vez absueltas por el titular formarán parte, ambas, del instrumento de gestión ambiental que se apruebe³³.

23. Lo expuesto en el párrafo precedente se explica en el sentido que tanto la formulación como el levantamiento de observaciones al EIA propuesto por el titular minero, se realizan mediante la expedición de informes por parte de la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros al interior del procedimiento de aprobación; siendo que en el caso de informes de levantamiento de observaciones, éstos recogen los compromisos asumidos por dicho titular en respuesta a dichas observaciones, razón por la cual los referidos informes integran el EIA finalmente aprobado por la resolución directoral emitida al efecto, la que constituye la Certificación Ambiental.
24. Así las cosas, resulta oportuno señalar que una vez obtenida la Certificación Ambiental, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 55° del Reglamento de la Ley N° 27446, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2009-EM, publicado en el Diario Oficial El Peruano con fecha 19 de marzo de 2009, será responsabilidad del titular de la actividad cumplir con todas las obligaciones para prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar, compensar y manejar los impactos ambientales señalados en el EIA.
25. En este contexto normativo, conviene indicar que la exigibilidad de todos los compromisos ambientales asumidos en los EIA por parte del titular minero se deriva de lo dispuesto en el artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, el cual traslada a los titulares mineros la obligación de poner en marcha y mantener la totalidad de los programas de previsión y control contenidos en sus instrumentos de gestión ambiental, llámense EIA, Programas de Adecuación y Manejo Ambiental, u otros debidamente aprobados.
26. Por lo tanto, a efectos de sancionar el incumplimiento de cualquier compromiso ambiental derivado de los instrumentos de gestión ambiental antes mencionados, corresponde identificar el compromiso específico y su ejecución según el

³³ Ley N° 27446 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, publicada el 23 de abril de 2001.-

Artículo 12°.- Resolución de certificación ambiental

12.1 Culminada la revisión del estudio de impacto ambiental, la autoridad competente emitirá la resolución que aprueba o desaprueba dicho estudio indicando las consideraciones técnicas y legales que apoyan la decisión, así como las condiciones adicionales surgidas de la revisión del estudio de impacto ambiental si las hubiera.

12.2 La resolución que aprueba el estudio de impacto ambiental constituirá la certificación ambiental, quedando así autorizada la ejecución de la acción o proyecto propuesto.

Decreto Supremo N° 053-99-EM - Establecen Disposiciones Destinadas a Uniformizar Procedimientos Administrativos ante la Dirección General de Asuntos Ambientales, publicado el 28 de setiembre de 1999.-

Artículo 5°.- De existir observaciones en el EIA, EIAP, EA, PEMA, Plan de Cierre o Abandono, así como en su ampliación o modificación, y en la modificación del PAMA, la Dirección General de Asuntos Ambientales notificará por escrito al titular de la actividad para que en un plazo máximo de noventa (90) días pueda levantar las observaciones planteadas, después de los cuales la autoridad podrá declarar en abandono la solicitud de aprobación.

Artículo 6°.- Si, en un plazo máximo de treinta (30) días calendario, contados a partir de la recepción del levantamiento de las observaciones, la DGAA no se pronuncia sobre dicho levantamiento, los estudios y documentos a que se refiere el artículo anterior, se darán por aprobados.

cronograma y demás especificaciones contenidas en el estudio ambiental de que se trate.

27. Atendiendo al marco expuesto precedentemente, resulta oportuno realizar el siguiente análisis sobre cada una de las imputaciones sobre incumplimientos del artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM:

No contar con botadero de desmontes

28. Respecto a lo señalado en el literal a) del considerando 3 de la presente Resolución, conforme se advierte en el Informe N° 372-2007-MEM-AAM/EA/FVF/MRC de fecha 23 de marzo de 2007 (Foja 10 del mencionado informe), que sirvió de sustento a la Resolución Directoral N° 117-2007-MEM/AAM de fecha 27 de marzo de 2007 con la cual el Ministerio de Energía y Minas aprobó el Estudio de Impacto Ambiental del proyecto de explotación y beneficio "Corihuarmi", entre las medidas de control y mitigación consideradas en el EIA, se estableció la obligación de construir un depósito de desmonte.
29. Asimismo, en el mencionado Estudio de Impacto Ambiental se estableció que: *"La cancha de desmonte deberá ser construida, mantenida y operada conforme a las recomendaciones de diseño de la ingeniería de detalle que se planteará para el presente proyecto y la información generada deberá estar a disposición de la autoridad para su control"* (Foja 449).
30. Sobre el particular, se debe mencionar que conforme a lo establecido en el Informe de Supervisión Especial al Proyecto Minero Corihuarmi de Minera IRL S.A. (Foja 143), durante la supervisión a las instalaciones de la apelante, el Supervisor Externo ALGON INVESTMENT S.R.L. constató lo siguiente: *"(...) el titular minero inició la extracción de material de desmonte del tajo, sin contar con un botadero y la infraestructura precisada en el EIA (...)"*.
31. En este contexto, toda vez que la disposición del numeral 21.4 del artículo 21° del Reglamento aprobado por Resolución N° 640-2007-OS/CD³⁴, establece que la información contenida en los Informes de Supervisión se tiene por cierta y responde a la verdad de los hechos que en ellos se afirman, salvo prueba en contrario, correspondía a IRL presentar los medios de prueba que desvirtuaran el contenido del mencionado Informe, lo que no ocurrió; por el contrario, ésta reconoce que no contaba con botadero de desmontes durante la supervisión, corroborando lo indicado por el Supervisor Externo.

³⁴ Resolución de Consejo Directivo Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería OSINERGMIN N° 640-2007-OS/CD - Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OSINERGMIN, publicado el 30 de octubre de 2007.-

**TÍTULO IV
PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR
Artículo 21°.- Inicio del Procedimiento**

21.4. Los Informes Legales, Informes Técnicos, Actas Probatorias, Cartas de Visita de Fiscalización, Actas de Supervisión, constituyen medios probatorios dentro del procedimiento administrativo sancionador y la información contenida en ellos se tiene por cierta y responde a la verdad de los hechos que en ellos se afirman, salvo prueba en contrario.

32. Por otro lado, respecto a la medida correctiva de paralización de descarga de desechos (desmante), se debe precisar que dicha medida fue impuesta por el OSINERGMIN en virtud del artículo 41° del Reglamento N° 640-2007-OS/CD, al constatar que la recurrente utilizaba los desmontes para la construcción de vías de acceso. En tal sentido, sí correspondía imponer dicha medida, a fin de restablecer lo detectado durante la supervisión a su situación anterior.
33. Así las cosas, respecto al manejo adecuado de los desmontes realizado con posterioridad a la supervisión, se debe precisar que el cese de la infracción no exime de responsabilidad al administrado ni substraer la materia sancionable de conformidad con el artículo 8° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de OSINERGMIN, aprobado por Resolución de Consejo Directivo OSINERGMIN N° 640-2007-OS/CD³⁵.
34. Por lo tanto, corresponde desestimar el argumento expuesto por la recurrente en este extremo.

No contar con relleno sanitario

35. En cuanto a lo señalado en los literales b) y c) del considerando 3 de la presente Resolución cabe precisar que, como ya se indicara, de acuerdo al Informe N° 372-2007-MEM-AAM/EA/FVF/MRC de fecha 23 de marzo de 2007 (Foja 450), que sirvió de sustento a la Resolución Directoral N° 117-2007-MEM/AAM de fecha 27 de marzo de 2007 (Fojas 436 a 439), con la cual el MEM aprobó el Estudio de Impacto Ambiental del proyecto de explotación y beneficio "Corihuarmi", se estableció como obligación a IRL lo siguiente: "(...) la construcción de un relleno y/o trinchera sanitaria para los residuos sólidos no peligrosos (...)".
36. Es así que, conforme con lo establecido en el Informe de Supervisión Especial al Proyecto Minero Corihuarmi de Minera IRL S.A. (Foja 150), durante la supervisión a las instalaciones de la apelante, el Supervisor Externo ALGON INVESTMENT S.R.L. constató lo siguiente: "La empresa minera no cuenta a la fecha con relleno sanitario y dispone sus residuos domésticos en una "trinchera sanitaria" temporal (...) que opera por medio de zanjas y uso de material del lugar".

Asimismo, dicha aseveración se sustentó en la Fotografía N° 26 del mencionado Informe de Supervisión (Foja 152), la misma que tiene la siguiente descripción:

"(...) En un futuro se implementará un relleno sanitario".

³⁵ Resolución de Consejo Directivo Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería OSINERGMIN N° 640-2007-OS/CD - Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OSINERGMIN, publicado el 30 de octubre de 2007.-
Artículo 8°.- Verificación de la infracción
La verificación del cese de la infracción no exime de responsabilidad al administrado ni substraer la materia sancionable, salvo el supuesto contemplado en el artículo 34° del presente Reglamento.

37. En este contexto, se reitera el análisis descrito en el numeral 31 de la presente Resolución, toda vez que IRL reconoce que contaba con un relleno sanitario temporal durante la supervisión, corroborando lo indicado por el Supervisor Externo; es decir, que no contaba con relleno sanitario acorde con las especificaciones técnicas descritas en su EIA.
38. Por lo tanto, corresponde desestimar los argumentos expuestos por la recurrente en este extremo.

No contar con almacén de materiales peligrosos

39. En relación a lo señalado en el literal d) del considerando 3 de la presente Resolución, se debe manifestar que de acuerdo al Informe N° 372-2007-MEM-AAM/EA/FVF/MRC, de fecha 23 de marzo de 2007 (Foja 450), que sirvió de sustento a la Resolución Directoral N° 117-2007-MEM/AAM de fecha 27 de marzo de 2007 (Fojas 436 a 439), con la cual el MEM aprobó el Estudio de Impacto Ambiental del proyecto de explotación y beneficio "Corihuarmi", se estableció como obligación de IRL lo siguiente: *"El área del almacén de materiales peligrosos contará con una capa de geomembrana HDPE de 2.5 mm y su respectivo dique de contención de 50 cm de altura"*.
40. Es así que, conforme a lo señalado en el Informe de Supervisión Especial al Proyecto Minero Corihuarmi de Minera IRL S.A. (Foja 151), durante la supervisión a las instalaciones de la apelante, el Supervisor Externo ALGON INVESTMENT S.R.L. constató lo siguiente: *"No existe almacén de materiales peligrosos y como ya se ha indicado líneas arriba, los materiales peligrosos se almacenan en sus puntos y áreas donde se generan"*.
41. Dicha aseveración puede ser complementada al observar la Fotografía N° 26 del Informe de Supervisión (Foja 152), donde se observa el almacenamiento temporal sin orden alguno, así como la disposición sobre el suelo natural.
42. Asimismo, respecto al supuesto almacenamiento temporal constatado durante la supervisión, se debe precisar que la obligación establecida en el Estudio de Impacto Ambiental era contar con un almacén de materiales peligrosos, conforme al diseño aprobado; sin embargo, conforme a lo descrito en sus descargos, la recurrente reconoce lo siguiente (Fojas 568):

"El Almacén para residuos peligrosos está en etapa de construcción, por lo que mientras tanto, se ha construido un patio temporal para el almacenamiento de los residuos industriales y peligrosos. (...) Minera IRL S.A. cuenta con un diseño de ingeniería aprobado en el EIA de su Patio de Residuos Industriales y Peligrosos, el que (...) aun no ha sido construido"


43. En este contexto, se reitera el análisis descrito en el numeral 31 de la presente Resolución, siendo que la recurrente reconoce que los residuos eran almacenados

de manera temporal a la espera de la EPS, para luego ser recogidos, transportados y dispuestos en su destino final y que recién culminó su almacén en forma posterior a la supervisión; corroborando de esta manera lo indicado por el Supervisor Externo.



44. Por lo tanto, corresponde desestimar el argumento expuesto por la recurrente en este extremo.

La cancha de volatilización no cuenta con las especificaciones técnicas aprobadas en el EIA

45. En relación a lo señalado en el literal e) del considerando 3 de la presente Resolución, se debe indicar que de acuerdo al Informe N° 372-2007-MEM-AAM/EA/FVF/MRC de fecha 23 de marzo de 2007 (Foja 450), que sirvió de sustento a la Resolución Directoral N° 117-2007-MEM/AAM de fecha 27 de marzo de 2007 (Fojas 436 a 439), con la cual el MEM aprobó el Estudio de Impacto Ambiental del proyecto de explotación y beneficio "Corihuarmi", se estableció como obligación a IRL lo siguiente: "(...) *la construcción de una cancha de volatilización (de área 30 m x 20 m y un muro de 0.5 m de alto), la base será impermeabilizada con arcilla y geomembrana de 1.5mm, para el tratamiento y manejo de los suelos contaminados con hidrocarburos (...)*"
46. Además, conforme con lo señalado en el Informe de Supervisión Especial al Proyecto Minero Corihuarmi de Minera IRL S.A. (Foja 151), durante la supervisión a las instalaciones de la apelante, el Supervisor Externo ALGON INVESTMENT S.R.L. constató lo siguiente:



"La cancha de volatilización identificada cuenta con base impermeabilizada y capa de geomembrana, sin embargo, de acuerdo a lo verificado, a la fecha se viene concluyendo la construcción de este componente, a fin de cumplir con las dimensiones especificadas en el EIA"

- 
47. En este contexto, se reitera el análisis descrito en el numeral 31 de la presente Resolución, toda vez que la recurrente reconoce que la cancha de volatilización no tenía las dimensiones de 30 m x 20 m acorde con el EIA, corroborando lo indicado por el Supervisor Externo.
48. Respecto a que en la actualidad la cancha de volatilización cumple con las especificaciones técnicas del EIA, se debe manifestar que dicho cumplimiento fue realizado en forma posterior a la supervisión, por lo que como ya se ha indicado el cese de la infracción no exime de responsabilidad al administrado ni substraer la materia sancionable, de conformidad con el artículo 8° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de OSINERGMIN, aprobado por Resolución de Consejo Directivo OSINERGMIN N° 640-2007-OS/CD.
- 
49. Por lo tanto, corresponde desestimar el argumento expuesto por la recurrente en este extremo.

Las vías de acceso no cuentan con cunetas ni alcantarillas para el control de las aguas de escorrentías

50. En relación a lo señalado en los literales f) y g) del considerando 3 de la presente Resolución, se debe precisar que de acuerdo al Informe N° 372-2007-MEM-AAM/EA/FVF/MRC de fecha 23 de marzo de 2007 (Foja 449), que sirvió de sustento a la Resolución Directoral N° 117-2007-MEM/AAM de fecha 27 de marzo de 2007 (Fojas 436 a 439), con la cual el MEM aprobó el Estudio de Impacto Ambiental del proyecto de explotación y beneficio "Corihuarmi", se estableció como obligación a IRL lo siguiente: "(...) las vías de accesos contarán con infraestructura para el manejo de agua (proveniente de las escorrentías pluviales) como cunetas, alcantarillas y bermas de protección (...)".
51. Además, cabe señalar que conforme con lo establecido en el Informe de Supervisión Especial al Proyecto Minero Corihuarmi de Minera IRL S.A. (Foja 147), durante la supervisión a las instalaciones de la apelante, el Supervisor Externo ALGON INVESTMENT S.R.L. constató lo siguiente: "Se observó que las vías existentes no cuentan con cunetas y alcantarillas para el control de aguas de escorrentía (...)".
52. Asimismo, dicha aseveración se complementó en las fotografías N° 33 y 34 del mencionado Informe de Supervisión (Foja 369), las mismas que tienen la siguiente descripción: "Las vías de acceso no presentan cunetas ni alcantarillas".
53. Respecto a lo descrito en el ítem M del escrito N° 1053384 (Fojas 657 a 661) presentado por IRL sobre la existencia de cunetas y alcantarillas en el proyecto minero durante la supervisión, cabe señalar que las fotografías adjuntas no tienen fecha, por lo que no se puede evidenciar si las mismas fueron tomadas antes, durante o después de la supervisión.
54. En este contexto, se reitera el análisis descrito en el numeral 31 de la presente Resolución, siendo que la recurrente al afirmar que dispone de modelos de drenaje que viene implementando, está reconociendo que las vías de acceso todavía no cumplen con los diseños estipulados en su EIA (Fojas 1903 a 1912 del EIA), corroborando lo indicado por el Supervisor Externo.
55. Por lo tanto, corresponde desestimar los argumentos expuestos por la recurrente en estos extremos.

No contar con las pozas de sedimentación ubicadas aguas abajo de los tajos Diana y Susan, de acuerdo a las especificaciones aprobadas en el EIA

56. En relación a lo señalado en el literal h) del considerando 3 de la presente Resolución, cabe precisar que de acuerdo al Informe N° 372-2007-MEM-AAM/EA/FVF/MRC de fecha 23 de marzo de 2007 (Foja 451), que sirvió de sustento a la Resolución Directoral N° 117-2007-MEM/AAM de fecha 27 de marzo de 2007 (Fojas 436 a 439), con la cual -como ya se ha indicado- el MEM aprobó el Estudio

de Impacto Ambiental del proyecto de explotación y beneficio "Corihuarmi", se estableció como obligación a IRL lo siguiente: "(...) contará con cinco (5) pozas de control de sedimentos, una ubicada aguas abajo del botadero de desmonte y otra de la pila de suelo (ambos de 4,500 m³), y las restantes aguas abajo del sistema de drenaje de los tajos Susan y Diana (de 100 y 70 m³ de capacidad)".

57. Asimismo, se debe señalar que conforme con lo establecido en el Informe de Supervisión Especial al Proyecto Minero Corihuarmi de Minera IRL S.A. (Foja 142), durante la supervisión a las instalaciones de la apelante, el Supervisor Externo ALGON INVESTMENT S.R.L. constató lo siguiente: "Se cuenta con una poza de sedimentación aguas abajo del tajo que no cumple con su función puesto que las dimensiones de esta poza no son las especificadas en el EIA (...)". Por lo tanto, carece de sentido lo alegado por la titular minera en este extremo.
58. Cabe señalar que la disposición del numeral 21.4 del artículo 21° del Reglamento aprobado por Resolución N° 640-2007-OS/CD, establece que la información contenida en los Informes de Supervisión se tiene por cierta y responde a la verdad de los hechos que en ellos se afirman, salvo prueba en contrario; por lo que correspondía a la apelante presentar los medios de prueba que desvirtuaran el contenido del mencionado informe, lo cual no ha ocurrido en el presente caso.
59. Además, respecto a la implementación de dichas pozas con el objetivo de mejorar el manejo ambiental existente en el EIA, se debe manifestar que el cumplimiento fue realizado en forma posterior a la supervisión, por lo que el cese de la infracción no exime de responsabilidad al administrado ni substraer la materia sancionable, de conformidad con el artículo 8° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de OSINERGMIN, aprobado por Resolución de Consejo Directivo OSINERGMIN N° 640-2007-OS/CD.

Por lo tanto, corresponde desestimar el argumento expuesto por la recurrente en este extremo.

Las canteras no cuentan con canales de coronación ni sedimentadores


60. En relación a lo señalado en el literal i) del considerando 3 de la presente Resolución, cabe precisar que de acuerdo al Informe N° 372-2007-MEM-AAM/EA/FVF/MRC, de fecha 23 de marzo de 2007 (Foja 450), que sirvió de sustento a la Resolución Directoral N° 117-2007-MEM/AAM de fecha 27 de marzo de 2007 (Fojas 436 a 439), con la cual el MEM aprobó el Estudio de Impacto Ambiental del proyecto de explotación y beneficio "Corihuarmi", se estableció como obligación de IRL lo siguiente: "(...) la construcción de canales de coronación (de sección trapezoidal), asimismo, de cunetas colectoras que estarán orientadas a un sedimentador para remover los sólidos en suspensión y cumplir con los estándares de la R.M. N° 011-96-EM/VMM".


61. Además, se debe manifestar que conforme con lo establecido en el Informe de Supervisión Especial al Proyecto Minero Corihuarmi de Minera IRL S.A. (Foja 144), durante la supervisión a las instalaciones de la apelante el Supervisor Externo ALGON INVESTMENT S.R.L. constató lo siguiente:


"Se observó que no se cuenta con canales de coronación ni sedimentadores en este componente, por lo que el titular minero no ha cumplido con lo definido en el EIA del proyecto".

62. En este contexto, se reitera el análisis descrito en el numeral 31 de la presente Resolución, toda vez que IRL reconoce que levantó dicha recomendación en forma posterior a la supervisión, corroborando lo indicado por el Supervisor Externo.
63. Asimismo, debe señalarse nuevamente que la verificación del cese de la infracción no exime de responsabilidad al administrado ni substraer la materia sancionable, de conformidad con el artículo 8º del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de OSINERGMIN, aprobado por Resolución de Consejo Directivo OSINERGMIN Nº 640-2007-OS/CD.
64. Por lo tanto, corresponde desestimar el argumento expuesto por la recurrente en este extremo.

No se controla el polvo que se genera en las canteras

- 
65. En relación a lo señalado en el literal j) del considerando 3 de la presente Resolución, se debe manifestar que de acuerdo al Informe Nº 372-2007-MEM-AAM/EA/FVF/MRC de fecha 23 de marzo de 2007 (Fojas 450 a 451), que sirvió de sustento a la Resolución Directoral Nº 117-2007-MEM/AAM de fecha 27 de marzo de 2007 (Fojas 436 a 439), con la cual el MEM aprobó el Estudio de Impacto Ambiental del proyecto de explotación y beneficio "Corihuarmi", se estableció como obligación de IRL lo siguiente: *"durante la explotación de las canteras (...) para mitigar la emisión de polvos regará mediante aspersion con agua el material antes, durante y después del movimiento de los materiales (...)".*

- 
66. En este sentido, cabe precisar que conforme con lo señalado en el Informe de Supervisión Especial al Proyecto Minero Corihuarmi de Minera IRL S.A. (Foja 144), durante la supervisión a las instalaciones de la apelante, el Supervisor Externo ALGON INVESTMENT S.R.L. constató lo siguiente: *"(...) en la fecha de la presente supervisión, se continúa explotando las canteras y no se identificaron acciones de riego por aspersion del material que se encuentra depositado que a su vez, se encuentra cerca de las vías de acceso que conducen hacia el PAD".*

- 
67. En este contexto, se reitera el análisis descrito en el numeral 31 de la presente Resolución, toda vez que IRL reconoce que durante la supervisión la cisterna que, según la apelante, efectuaba el riego se encontraba en revisión mecánica, por lo que no se controlaba el polvo generado en las canteras, corroborando lo indicado por el Supervisor Externo.

68. Además, respecto a la supuesta reparación de la cisterna para controlar el polvo generado en las canteras, se debe manifestar que dicho cumplimiento fue realizado en forma posterior a la supervisión, por lo que el cese de la infracción no exime de responsabilidad al administrado ni substraer la materia sancionable de conformidad con el artículo 8° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de OSINERGMIN, aprobado por Resolución de Consejo Directivo OSINERGMIN N° 640-2007-OS/CD.
69. De acuerdo a lo expuesto, corresponde desestimar lo alegado por la recurrente.

IV.2 Sobre la vulneración del Principio de Legalidad

70. En relación a lo señalado en el literal k) del considerando 3 de la presente Resolución, de acuerdo al Principio de Legalidad, regulado en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, los pronunciamientos de la autoridad administrativa deben sustentarse en la debida aplicación e interpretación del conjunto de normas que integran el ordenamiento jurídico vigente³⁶.
71. En tal sentido, si bien la recurrente afirma que no se habrían evaluado totalmente los informes de fiscalización y los descargos presentados en relación a la infracción al artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, cabe señalar que de acuerdo al Principio de Verdad Material previsto en el numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, en concordancia con el numeral 6.1 del artículo 6° del mismo cuerpo legal, los pronunciamientos que emiten las entidades al interior de los procedimientos administrativos sancionadores sólo podrán sustentarse en aquellos hechos que se encuentren debidamente probados³⁷.

³⁶ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada el 11 de abril de 2001.-
TÍTULO PRELIMINAR

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

1.1. **Principio de legalidad.**- Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

³⁷ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada el 11 de abril de 2001.-
TÍTULO PRELIMINAR

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

1.11. **Principio de verdad material.**- En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas.

Artículo 6°.- Motivación del acto administrativo

6.1 La motivación deberá ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado. (...)

72. Por tanto, recae sobre la Administración el deber de acreditar la concurrencia de cada uno de los elementos que integran el ilícito administrativo, de modo tal que deberá rechazarse como motivación la formulación de hipótesis, conjeturas o la aplicación de presunciones no reconocidas normativamente para atribuir responsabilidad por su comisión a los administrados, pues en todos estos casos se trata de hechos posibles o probables, que carecen de idoneidad para desvirtuar la presunción de licitud reconocida a favor de éstos.
73. De igual modo, considerando que de acuerdo al artículo 197° del Código Procesal Civil, aprobado por Resolución Ministerial N° 010-93-JUS, aplicable de manera supletoria en atención a su Primera Disposición Final y el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, la valoración de los medios probatorios es realizada en forma conjunta y de acuerdo a las reglas del sistema de la libre valoración de la prueba, lo que implica apelar, entre otros, a criterios de suficiencia, lógica y congruencia de los mismos³⁸.
74. Es por esta razón que, habiéndose acreditado la comisión de los hechos imputados por la Administración y, por tanto, desvirtuados los efectos del Principio de Presunción de Licitud, previsto en el numeral 9 del artículo 230° de la Ley N° 27444, corresponde a los administrados aportar los medios de prueba que permitan dejar sin efecto la convicción formada por el órgano sancionador. Esto último en el marco del numeral 162.2 del artículo 162° de la Ley N° 27444, en concordancia con el artículo 190° del Código Procesal Civil.
75. Sobre lo concluido en el párrafo precedente, Alejandro NIETO ha señalado lo siguiente³⁹:

"(...) La prueba de los elementos integrantes del tipo es una cuestión tan sencilla como la anterior. Como dice la STS de 22 de julio de 1988 (...) 'es claro que la Administración soporta la carga de probar los elementos de hecho integrantes del tipo de la infracción administrativa (...) Lo anterior no obsta, con todo (...)' que "acreditados unos hechos que señalan como responsable de una concreta infracción administrativa a una persona determinada, no vulnera el principio de presunción de inocencia, en su vertiente de distribución de la carga de la prueba (...) si se pone a cargo del imputado la de acreditar unos hechos o circunstancias que a su juicio deban también valorarse al decidir sobre tal procedimiento, si estos hechos o circunstancias son de tal naturaleza que es el imputado, y no la

³⁸ Resolución Ministerial N° 010-93-JUS - Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, publicada el 22 de abril de 1993.-

Artículo 197°.- Valoración de la prueba.-

Todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión.

³⁹ NIETO GARCÍA, Alejandro, Derecho Administrativo Sancionador. Cuarta Edición Totalmente Reformada. Editorial Tecnos. Madrid, 2005.

Administración, quien posee una plena disponibilidad de los medios de prueba”.

76. Sobre el particular, cabe indicar que de acuerdo a lo señalado en el Informe N° 372-2007-MEM-AAM/EA/FVF/MRC de fecha 23 de marzo de 2007, que sirvió de sustento a la Resolución Directoral N° 117-2007-MEM/AAM de fecha 27 de marzo de 2007 con la cual el MEM aprobó el Estudio de Impacto Ambiental del proyecto de explotación y beneficio “Corihuarmi”, IRL se encontraba obligada a contar con un botadero de desmontes, un relleno sanitario, un almacén de materiales peligrosos, además de cunetas y alcantarillas en las vía de acceso y pozas de sedimentación ubicadas debajo de los Tajos Susan y Diana, entre otros.
77. Adicionalmente, cabe mencionar que los incumplimientos imputados fueron acreditados conforme con lo expuesto en los numerales 19 al 69 de la presente Resolución.
78. En este contexto, toda vez que en aplicación del numeral 21.4 del artículo 21° del Reglamento aprobado por Resolución N° 640-2007-OS/CD, los informes de supervisión constituyen medios probatorios dentro del procedimiento administrativo sancionador y la información contenida en ellos se tiene por cierta y responde a la verdad de los hechos que en ellos se afirman, salvo prueba en contrario; correspondía a la apelante presentar la evidencia que permitiera desvirtuar los hechos imputados, lo que no ocurrió⁴⁰.
79. En efecto, cabe indicar que de la revisión de lo expuesto por IRL en este extremo, se constata que sus alegaciones se sustentan en una conjetura o posibilidad de un hecho (no haber evaluado completamente los informes de fiscalización y los descargos para motivar el incumplimiento de los compromisos establecidos en su Estudio de Impacto Ambiental), sin que se haya adjuntado medio probatorio adicional que lo sustente, por lo que corresponde desestimar su valoración, en atención al análisis expuesto líneas arriba, manteniéndose el contenido del Informe de Supervisión Especial al Proyecto Minero Corihuarmi. Por lo tanto, corresponde desestimar lo alegado por IRL en este extremo.
80. En este contexto, considerando todos los medios de prueba que obran en el expediente se ha acreditado fehacientemente el incumplimiento de los compromisos de contar con un botadero de desmontes, un relleno sanitario, un almacén de materiales peligrosos, además de cunetas y alcantarillas en las vías de acceso y

⁴⁰ Sobre los hechos sujetos a presunción de veracidad, GUZMÁN NAPURÍ señala lo siguiente:

“Finalmente, tampoco constituyen objeto de prueba los hechos que se presumen como resultado de una presunción legal, sea esta relativa o absoluta, una vez generado el hecho que habilita la misma, el cual sí debe ser probado. La presunción legal relativa (conocida tradicionalmente como iuris tantum) opera admitiendo prueba en contrario y se entendía como un fenómeno de inversión de la carga de la prueba cuando en realidad es una aplicación de principio de que la carga de la prueba le corresponde a quien se encuentra en mejor aptitud para probar (...)”

GUZMÁN NAPURÍ, Christian. Tratado de la Administración Pública y del Procedimiento Administrativo. Ediciones Caballero Bustamante. Lima. Primera edición, 2011

pozas de sedimentación ubicadas debajo de los Tajos Susan y Diana, entre otros, establecidos en el Estudio de Impacto Ambiental de IRL. Por tanto, el pronunciamiento del órgano de primera instancia se realizó en el marco del Principio de Legalidad previsto en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444⁴¹.

IV.3 Sobre la vulneración a los Principios de Debido Procedimiento y Verdad Material respecto al incumplimiento del artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM

81. En relación a lo señalado en el literal l) del considerando 3 de la presente Resolución, se advierte que el Principio de Debido Procedimiento y el Principio de Verdad Material establecidos en el numeral 1.2 y el numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, respectivamente, no han sido vulnerados en el presente procedimiento administrativo sancionador, en tanto que se ha sancionado a IRL emitiendo un pronunciamiento que se adecúa al contenido de las normas que integran el ordenamiento positivo, así como a los hechos respecto de los cuales se ha formado convicción de verdad material durante la tramitación del procedimiento.
82. A su vez, el numeral 4 del artículo 3° de la Ley N° 27444⁴², establece que la debida motivación es un requisito de validez de los actos administrativos, el cual comporta la obligación de la administración de emitir pronunciamientos que se adecúen al contenido de las normas que integran el ordenamiento positivo, así como a los hechos respecto de los cuales se ha formado convicción de verdad material durante la tramitación del procedimiento.
83. Por su parte, el Tribunal Constitucional en el Fundamento N° 7 de la sentencia recaída en el expediente N° 0896-2009-PHC/TC, ha señalado que el derecho a la debida motivación de las resoluciones es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad y garantiza que éstas no se encuentren justificadas en el mero capricho de la autoridad jurisdiccional, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se deriven del caso.
84. Para tal efecto, se ha verificado debidamente el incumplimiento del artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, al constatar durante la

⁴¹ Ley N° 27444. Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada el 11 de abril de 2001.-
TÍTULO PRELIMINAR

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

1.1. Principio de legalidad.- Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

⁴² Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada el 11 de abril de 2001.-

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

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

4. Motivación.- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.

supervisión que la recurrente no contaba con botadero de desmonte, relleno sanitario, ni contaba con almacén de materiales peligrosos, pozas de sedimentación, canales de coronación, sedimentadores, entre otros; estos hechos han sido debidamente constatados, conforme se desprende del Informe de Supervisión Especial al Proyecto Minero Corihuarmi de Minera IRL S.A. (Fojas 143 a 152), así como de las Fotografías N° 26, 33 y 34 del referido informe.

85. En este contexto, de acuerdo al análisis formulado en los párrafos precedentes, en el presente procedimiento administrativo sancionador se respetaron las garantías inherentes al debido procedimiento, al haberse emitido una decisión motivada, adecuada al contenido de las normas que integran el ordenamiento positivo y que se encuentra sustentada en la constatación de los hechos que configuraron la infracción imputada a IRL, por lo que no se han vulnerado los Principios de Debido Procedimiento y Verdad Material contemplados en la Ley N° 27444; en consecuencia, corresponde desestimar los argumentos expuestos por la recurrente en este extremo.

IV.4 Sobre la vulneración al Principio de Razonabilidad respecto al incumplimiento del artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM

86. Con relación a lo señalado en el literal m) del considerando 3 de la presente Resolución, cabe indicar que de acuerdo al Principio de Razonabilidad, reconocido en el numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, las decisiones de la autoridad administrativa que impliquen la imposición de sanciones deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deban tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido⁴³.

87. Por su parte, el numeral 3 del artículo 230° de la Ley N° 27444, regula el Principio de Razonabilidad aplicable en el marco de la potestad sancionadora administrativa, precisando que la comisión de la conducta sancionable no debe resultar más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción⁴⁴.

⁴³ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada el 11 de abril de 2001.-

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

1.4. Principio de razonabilidad.- Las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.

⁴⁴ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada el 11 de abril de 2001.-

Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

3. Razonabilidad.- Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deberán ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, debiendo observar los siguientes criterios que en orden de prelación se señalan a efectos de su graduación:

88. Al respecto, este Tribunal considera oportuno indicar que de acuerdo a los numerales 3.1 y 3.4 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, que tipifican los ilícitos administrativos imputados a la apelante, éstos se encuentran sancionados con multas de diez (10) y cincuenta (50) UIT, respectivamente.
89. Sobre el particular, habiéndose acreditado objetivamente al interior del presente procedimiento que la recurrente incumplió el artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, por cuanto se verificó durante la supervisión que IRL no cuenta dentro de sus instalaciones con botadero de desmonte, relleno sanitario, almacén de materiales peligrosos, pozas de sedimentación, canales de coronación, sedimentadores, entre otros, correspondía imponer a IRL una multa fija de diez (10) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) por cada infracción. Asimismo, se acreditó la descarga de desmontes generados en la explotación del tajo Diana dispuestos en el ambiente, lo cual correspondía sancionar con una multa fija de cincuenta (50) Unidades Impositivas Tributarias.
90. Conforme se ha especificado, la multa impuesta se determinó de acuerdo al rango establecido en la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, motivo por el cual se debe declarar infundado el recurso de apelación en este extremo.

IV.5 En cuanto al incumplimiento del artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM y del artículo 74° de la Ley N° 28611

91. En relación a lo señalado en el literal n) del considerando 3 de la presente Resolución, se debe indicar que según el artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo 016-93-EM, el titular minero es responsable por las emisiones, vertimientos y disposición de desechos al medio ambiente que se produzcan como resultado de las actividades efectuadas en el área de su concesión.
92. En este sentido, recae sobre el titular de la actividad una obligación de cuidado y preservación del medio ambiente que se traduce en evitar e impedir que dichas emisiones, vertimientos o desechos causen o puedan causar efectos adversos, en razón de su grado de concentración o tiempo de permanencia en el ambiente; o sobrepasen los niveles máximos permisibles que resulten aplicables.
93. Por lo tanto, las obligaciones ambientales fiscalizables que subyacen del citado artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM se traducen en las siguientes exigencias:

-
- a) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;
b) El perjuicio económico causado;
c) La repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción;
d) Las circunstancias de la comisión de la infracción;
e) El beneficio ilegalmente obtenido; y
f) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor

a) La adopción de las medidas necesarias para impedir o evitar, entre otros, que los elementos y/o sustancias generados como consecuencia de la actividad minera causen o puedan causar efectos adversos al ambiente; y,

b) No exceder los niveles máximos permisibles.

94. En efecto, la obligación descrita en el literal a) se encuentra prevista, a su vez, en el artículo 74° y numeral 1 del artículo 75° de la Ley N° 28611, que establecen el régimen de responsabilidad general para los titulares mineros respecto de todos los efectos negativos derivados del desarrollo de sus actividades y que obligan a la adopción de las medidas de prevención y control del riesgo y daño ambiental; mientras que el numeral 32.1 del artículo 32° del mismo cuerpo legal, recoge la obligación de no exceder los LMP, a que se refiere el literal b) precedente⁴⁵.

95. Sobre el particular, mediante los Oficios N° 657-2008-OS-GFM y N° 814-2008-OS-GFM se dio inicio al presente procedimiento administrativo sancionador, imputando la siguiente conducta (Fojas 561 y 726):

"(...) Infracción al artículo 5° del Reglamento de Protección Ambiental de las Actividades Minero Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM; artículo 74° de la Ley N° 28611- Ley General del Ambiente; al artículo 104° de la Ley N° 26842 – Ley N° General de Salud; y el artículo 294° del Reglamento de Seguridad e Higiene Minera, aprobado por Decreto Supremo N° 046-2001-EM. (...) Los desmontes generados en la explotación del tajo Diana, estaban siendo utilizados en la construcción de las vías de acceso.

Por este hecho Minera IRL S.A. se encuentra incurso en el sub numeral 3.4 del numeral 3, Medio Ambiente de la EMP".

96. De acuerdo a lo expuesto, se evidencia que la obligación incumplida es la descrita en el literal a) del numeral 92, es decir, no adoptar las medidas necesarias para impedir o evitar que los desmontes generados en la explotación del tajo Diana se dispongan al ambiente.

⁴⁵

Ley N° 28611 - Ley General del Ambiente, publicada el 15 de octubre de 2005.-

Artículo 75°.- Del manejo integral y prevención en la fuente

75.1 El titular de operaciones debe adoptar prioritariamente medidas de prevención del riesgo y daño ambiental en la fuente generadora de los mismos, así como las demás medidas de conservación y protección ambiental que corresponda en cada una de las etapas de sus operaciones, bajo el concepto de ciclo de vida de los bienes que produzca o los servicios que provea, de conformidad con los principios establecidos en el Título Preliminar de la presente Ley y las demás normas legales vigentes.

Artículo 32°.- Del Límite Máximo Permisible

32.1 El Límite Máximo Permisible - LMP, es la medida de la concentración o grado de elementos, sustancias o parámetros físicos, químicos y biológicos, que caracterizan a un efluente o una emisión, que al ser excedida causa o puede causar daños a la salud, al bienestar humano y al ambiente. Su determinación corresponde al Ministerio del Ambiente. Su cumplimiento es exigible legalmente por el Ministerio del Ambiente y los organismos que conforman el Sistema Nacional de Gestión Ambiental. Los criterios para la determinación de la supervisión y sanción serán establecidos por dicho Ministerio.

97. Además, conforme al Informe de Supervisión Especial al Proyecto Minero Corihuarmi de la empresa Minera IRL S.A., el fiscalizador señaló lo siguiente (Foja 140):

“El titular minero manifestó que los desmontes surgidos a partir de la explotación en el tajo han sido utilizados en la construcción de vías acceso internas del proyecto y en las del acceso al tajo en un tramo de 01 kilómetro aproximadamente, encontrándose estas últimas, fuera de la actual zona de extracción, lo que fue corroborado en campo (...)”.

98. En tal sentido, sí se constató que IRL no adoptó medidas de previsión y control, toda vez que se descargó desmonte (desechos) al ambiente, hechos que sustentan la infracción al artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM y al artículo 74° de la Ley N° 28611.
99. Sin perjuicio de lo anterior, cabe indicar que el OSINERGMIN alegó el incumplimiento de tres obligaciones legales, contenidas en el artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, el artículo 74° de la Ley N° 28611 y el artículo 104° de la Ley N° 26842.
100. Al respecto, en cuanto al incumplimiento del artículo 104° de la Ley N° 26842, se debe precisar que dicho artículo no resulta aplicable al caso concreto, toda vez que regula una obligación cuyo contenido y ámbito de aplicación no se ajustan al hecho imputado ni a la especialidad del sector minero.
101. No obstante ello, el incumplimiento del artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM y el artículo 74° de la Ley N° 28611 configuran la infracción tipificada en el numeral 3.4 del punto 3 del Anexo de la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por la Resolución N° 353-2000-EM/VMM, toda vez que se descargó desechos (desmontes) al ambiente.
102. Por otro lado, respecto al argumento referido a que no se habría generado ácido de roca, debido a que el desmonte tenía la misma composición química, cabe manifestar que los supuestos análisis realizados por IRL para acreditar este hecho datan de años anteriores a la supervisión, por lo que dichos medios probatorios no desvirtúan la presente imputación.
103. De acuerdo a lo expuesto, corresponde desestimar lo alegado por la recurrente en este extremo.

IV.6 Con relación al artículo 38° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 018-92-EM y el inciso a) del artículo 25° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 046-2001-EM

104. Al respecto, se debe indicar que tratándose de alegaciones relativas al incumplimiento de normas de seguridad minera, en este caso, infracciones al artículo 38° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 018-92-EM y el inciso a) del artículo 25° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 046-

2001-EM que fueron sancionadas en la Resolución de Gerencia General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN N° 002625 con veinte (20) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), este organismo carece de competencia para emitir pronunciamiento sobre dicha materia.

105. En efecto, en virtud de lo dispuesto en el artículo 3° de la Ley N° 29901, Ley que precisa competencias del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería, en concordancia con la Ley N° 29783, Ley de Seguridad y Salud en el Trabajo, el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería es competente para supervisar, fiscalizar y sancionar el cumplimiento de las disposiciones legales y técnicas en materia de seguridad de las infraestructuras en los subsectores de minería, electricidad e hidrocarburos⁴⁶.

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 INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por MINERA IRL S.A. contra la Resolución de Gerencia General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN N° 002625 de fecha 08 de mayo de 2009, por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente Resolución, quedando agotada la vía administrativa.

ARTÍCULO SEGUNDO.- DISPONER que la multa de ciento treinta (130) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) sea depositada por la recurrente en la cuenta recaudadora N° 00 068 199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional, debiendo indicar al momento de la cancelación el número de la presente Resolución; sin perjuicio de informar en forma documentada al OEFA del pago realizado.

⁴⁶ Ley N° 29901 - Ley que Precisa Competencias del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (OSINERGMIN), publicada el 12 de julio de 2012.-
Artículo 3°. Competencias del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (OSINERGMIN) para supervisar y fiscalizar
En concordancia con las precisiones establecidas en el artículo 2, el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (Osinergrmin) es competente para supervisar y fiscalizar, en el ámbito nacional, el cumplimiento de las disposiciones legales y técnicas relacionadas con las actividades de los subsectores minería, electricidad e hidrocarburos; manteniendo las competencias para fiscalizar la seguridad de la infraestructura de los subsectores minería, electricidad e hidrocarburos.

ARTÍCULO TERCERO.- NOTIFICAR la presente resolución MINERA IRL 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 CHAVARRY ROJAS
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental