

REPÚBLICA DEL PERÚ



Tribunal de Fiscalización Ambiental

Resolución N° 090-2014-OEFA/TFA

EXPEDIENTE N° : 089-2009-MA/R
ADMINISTRADO : COMPAÑÍA MINERA MILPO S.A.A.
SECTOR : MINERÍA
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 583-2013-OEFA/DFSAI

SUMILLA: "Se confirma la Resolución de primera instancia, pues está acreditado que la administrada no adoptó las medidas de previsión y control en cuanto al manejo de sus relaves y el no contar con estructuras hidráulicas que eviten el arrastre de sedimentos al suelo. Asimismo, se ha demostrado el incumplimiento de las Recomendaciones N° 4 y 7 de la supervisión regular 2008".

Lima, 27 MAYO 2014

I. ANTECEDENTES

1. Compañía Minera Milpo S.A.A.¹ (en adelante, **Milpo**) es titular de la unidad minera Milpo I, ubicada en el distrito de Yanacancha, provincia y departamento de Pasco.
2. Entre el 25 y el 29 de noviembre de 2009, por encargo de la Gerencia de Fiscalización Minera del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (en adelante, **Osinergmin**), la supervisora Asesores y Consultores Mineros S.A. (en

¹ Registro Único de Contribuyente N° 20100110513.

adelante, la supervisora) efectuó una supervisión regular en la unidad minera Milpo N°1², durante la cual se verificó la presencia de lamas con material contaminante sobre el suelo, la ausencia de estructuras hidráulicas en el depósito de mineral ubicado en la bocamina del nivel +100 que eviten el arrastre de sedimentos y el incumplimiento de dos recomendaciones formuladas durante la supervisión regular 2008; conforme se desprende del Informe N° 24-MA-2009-ACOMISA (en adelante, Informe de Supervisión).

3. Mediante Resolución Subdirectorial N° 063-2013-OEFA/SDI de 28 de enero de 2013, la Subdirección de Instrucción e Investigación de la Dirección de Fiscalización Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, DFSAI) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, OEFA) comunicó a Milpo, el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador.
4. Luego de evaluar los descargos formulados por Milpo el 21 de febrero de 2013, mediante Resolución Directoral N° 583-2013-OEFA/DFSAI del 18 de diciembre de 2013, la DFSAI dispuso sancionar a Milpo con una multa de veinticuatro (24) Unidades Impositivas Tributarias (en adelante, UIT), conforme se detalla a continuación:

Cuadro N° 1: Infracciones y sanciones

N°	Hechos sancionados	Norma incumplida y Tipificación	Sanción
1	Se observaron lamas que contienen material contaminante sobre el suelo, en la parte inferior de la plataforma del depósito de mineral, ubicado cerca de la bocamina nivel +100.	Artículo 5° del Decreto Supremo N° 016-93-EM ³ . Numeral 3.1 del Punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM ⁴ .	10 UIT

² Dicha supervisión fue realizada a través de la empresa Asesores y consultores mineros ACOMISA S.A.

³ Decreto Supremo N° 016-93-EM, Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero Metalúrgica, publicado en el diario oficial El Peruano el 01 de mayo de 1993.

"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."

⁴ Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, que 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 en el diario oficial El Peruano 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-EMy 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. (...)

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

2	Se observó que el depósito de mineral ubicado en la bocamina del nivel +100, no contaba con estructuras hidráulicas que eviten el arrastre de sedimentos y efectos negativos al ambiente.	Artículo 5° del Decreto Supremo N° 016-93-EM. Numeral 3.1 del Punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM	10 UIT
3	Incumplimiento de la Recomendación N° 4 de la supervisión regular de 2008: "El titular minero deberá realizar estudios técnicamente adecuados para garantizar que se evite la probable contaminación del río Huallaga".	Tercer párrafo del Numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM ⁵ .	2 UIT
4	Incumplimiento de la Recomendación N° 7 de la supervisión regular de 2008: "El titular minero deberá realizar procedimientos que aseguren el adecuado control de emisión de polvos en el depósito de desmontes".		2 UIT
Multa total			24 UIT

Fuente: DFSAI

5. La Resolución Directoral N° 583-2013-OEFA/DFSAI se sustentó en lo siguiente:

- (i) El artículo 5° del Reglamento para la Protección Ambiental de la Actividad Minero Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM (en adelante, Decreto Supremo N° 016-93-EM) no solo establece la obligación de no exceder los límites máximos permisibles, sino de adoptar las medidas de previsión y control para evitar efectos adversos en el ambiente.

En ese sentido, Milpo incumplió con lo dispuesto en la norma en cuestión, al no evitar el derrame de las lamas en el suelo; y al no contar con estructuras hidráulicas (tales como canales de coronación, captación de muros de contención, entre otros) que eviten el arrastre de sedimentos al suelo.

- (ii) La Recomendación N° 4, formulada durante la supervisión regular del año 2008, tiene naturaleza jurídica de infracción continuada, pues el incumplimiento de la misma ha producido una situación antijurídica que se ha prolongado en el tiempo, por lo que no ha prescrito la potestad sancionadora del OEFA.

Además, Milpo no ha cumplido con dicha recomendación pues sólo realizó monitoreos de la calidad del agua del río Huallaga e instaló un piezómetro, medidas que constituyen instrumentos de control (*ex post*) y no de prevención (*ex ante*), a diferencia del estudio técnico que se solicitó al administrado.

⁵ Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM. Escala de Multas y Penalidades a Aplicarse por Incumplimiento de Disposiciones del TUO de la Ley General de Minería y sus Normas Reglamentarias, publicada el 02 de setiembre de 2000.-

Anexo
3. Medio Ambiente

3.1. (...) El incumplimiento de las recomendaciones formuladas como consecuencia de la fiscalización y de las investigaciones de los casos de daño al medio ambiente y catástrofes ambientales, serán sancionadas adicionalmente con 2 UIT por cada recomendación incumplida, las que se adicionarán a la multa que se imponga por infracciones detectadas en los diferentes procesos de fiscalización. Para el caso de PPM la multa adicional será de 0.5 UIT por cada recomendación incumplida (...).

Por otro lado, el Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (en adelante, **PAMA**) y el Estudio de Impacto Ambiental (en adelante, **EIA**) del Proyecto de Ampliación de Producción de la Planta Concentradora de "El Porvenir", no contienen estudios técnicos que detallen las medidas que Milpo debe implementar a fin de evitar y/o prevenir una posible contaminación del río Huallaga.

- (iii) La Recomendación N° 7, formulada durante la supervisión regular del año 2008, tiene naturaleza jurídica de infracción continuada, pues el incumplimiento de la misma ha producido una situación antijurídica que se ha prolongado en el tiempo, por lo que la potestad sancionadora del OEFA, no ha prescrito.

Asimismo, tal recomendación no ha sido implementada por Milpo, debido a que la documentación presentada no detalla el procedimiento para el control de emisiones de polvos, limitándose a describir actividades que se realizan en la unidad minera con el objetivo de mitigar los polvos, como son: el regado de vías, descarga de desmontes, entre otros.

6. El 14 de enero de 2014⁶, Milpo apeló la Resolución Directoral N° 583-2013-OEFA/DFSAI, solicitando que este Tribunal la revoque, por los siguientes argumentos:

- a) Se ha vulnerado el principio de tipicidad, contenido en el numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, **Ley N° 27444**) pues las conductas imputadas no configuran incumplimientos a la obligación establecida en el artículo 5° del Decreto Supremo N° 016-93-EM, toda vez que no han sobrepasado los límites máximos permisibles.

Respecto a las lamas encontradas sobre el suelo, Milpo señaló que no se ha demostrado que las lamas hayan generado un efecto adverso al ambiente y, además, que el suelo donde se detectó el derrame de relaves fue remediado.

En cuanto a la ausencia de estructuras hidráulicas en el depósito de mineral ubicado en la bocamina del nivel +100, Milpo manifestó que no era necesario contar con tales estructuras pues no existe un depósito de mineral en la bocamina del nivel +100, sino que es una zona de almacenamiento temporal.

- b) La potestad sancionadora de OEFA respecto a los incumplimientos de las Recomendaciones N° 4 y N° 7 formuladas durante la supervisión regular del año 2008, ha prescrito; al haber transcurrido un plazo mayor al establecido en el numeral 1 del artículo 233° de la Ley N° 27444, al iniciar el presente procedimiento administrativo sancionador contra Milpo.

⁶ Fojas 788 a 796.

- c) Milpo cumplió con la Recomendación N° 4 en cuestión, toda vez que el depósito de desmonte tenía estudios técnicos destinados a evitar una posible contaminación en el río Huallaga, contenido en el PAMA y el EIA de la unidad minera El Porvenir, instrumentos de gestión ambiental destinados a evitar, minimizar y controlar la generación de impactos negativos en el ambiente, incluyendo el mencionado río.
- d) Milpo cumplió con la Recomendación N° 7 bajo análisis, pues la empresa entregó el detalle de las actividades realizadas para el control de emisión de polvo, los cuales están dentro del procedimiento denominado: Control de Polvos en la Planta Concentradora y Operaciones Mina-Monitoreo de Calidad de Aire en Superficie N° EP-SSO-P-34, incluyendo el control de polvo en el depósito de desmontes.

II. COMPETENCIA

- 7. 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 Ambiente⁷, se crea el OEFA.
- 8. Según lo establecen los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental⁸ (en adelante, Ley N° 29325), el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.

⁷ Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de creación, organización y funciones del Ministerio del Ambiente, publicado en el diario oficial El Peruano el 14 de mayo de 2008.

Segunda Disposición Complementaria Final.- Creación de Organismos Públicos Adscritos al Ministerio del Ambiente

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.

⁸ Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada en el diario oficial El Peruano 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.

Ley N° 29325.

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.

9. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 dispone que 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 OEFA⁹.
10. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM¹⁰ se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental del Osinergmin¹¹ al OEFA, y mediante Resolución N° 003-2010-OEFA/CD del 20 de julio de 2010¹², 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.
11. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325¹³, los artículos 18° y 19° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM¹⁴, disponen que el Tribunal de Fiscalización

⁹ **Ley N° 29325.**
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.

¹⁰ **Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, que aprueba el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano 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.

¹¹ **Ley N° 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERG, publicada en el diario oficial El Peruano 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.

¹² **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 en el diario oficial El Peruano 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.

¹³ **Ley N° 29325.**
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.

¹⁴ **Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, que aprueba el Reglamento de organización y funciones del OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano 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.

Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa al interior del OEFA.

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

12. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas, este Tribunal considera importante resaltar que el ambiente es el ámbito donde se desarrolla la vida y comprende elementos naturales, vivientes 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).
13. En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, Ley N° 28611) , 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.
14. En esa situación, cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. En ese contexto, cada Estado define cuánta protección otorga al ambiente y a los recursos naturales, pues el resultado de proteger tales bienes incide en el nivel de calidad de vida de las personas.
15. En nuestro sistema jurídico, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por la elevación a rango constitucional de las normas que tutelan bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una "Constitución Ecológica", dentro de la Constitución Política del Perú, que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente.
16. El segundo nivel de protección al ambiente es material y viene dado por su consideración como: (i) principio jurídico que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) derecho fundamental, cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida; y el derecho a que dicho ambiente se preserve; y, (iii) conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales.
17. Cabe destacar que en su dimensión como conjunto de obligaciones, 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

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.

actividades productivas causen o puedan causar al ambiente. Tales medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.

18. Sobre la base de este sustento constitucional, el Estado hace efectiva la protección al ambiente, frente al incumplimiento de la normativa ambiental, a través del ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de un debido procedimiento administrativo, así como mediante la aplicación de tres grandes grupos de medidas: (i) medidas de reparación frente a daños ya producidos, (ii) medidas de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y (iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos.
19. Bajo dicho marco normativo, que tutela el ambiente adecuado y su preservación, este Tribunal interpretará las disposiciones generales y específicas, así como las obligaciones de los particulares vinculadas a la tramitación del procedimiento administrativo sancionador.

IV. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

20. Las cuestiones controvertidas en el presente caso, son las siguientes:
 - (i) Si la facultad de la autoridad para determinar la existencia de infracciones administrativas en el presente procedimiento administrativo sancionador, ha prescrito.
 - (ii) Si el no evitar el derrame de lamas en el suelo y el no contar con estructuras hidráulicas que eviten el arrastre de sedimentos al suelo, configuran infracciones al artículo 5° del Decreto Supremo N° 016-93-EM.
 - (iii) Si se cumplieron con las Recomendaciones N° 4 y 7 de la supervisión regular del año 2008.

V. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

V.1 Si la facultad de la autoridad para determinar la existencia de infracciones administrativas en el presente procedimiento administrativo sancionador, ha prescrito.

21. En su escrito de apelación, Milpo sostiene que la fecha en que se notificó la resolución de sanción ya había prescrito la potestad sancionadora para determinar la existencia de infracciones por los incumplimientos de las recomendaciones formuladas durante la supervisión regular del 2008
22. En el presente caso, se tomará en cuenta el plazo de prescripción establecido en el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de Osinergmin,

aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 233-2009-OS/CD (en adelante, **Resolución N° 233-2009-OS/CD**).

23. Este plazo es concordado con los numerales 233.1 y 233.2 del artículo 233° de la Ley N° 27444, que establece que la facultad de las entidades para determinar la existencia de infracciones prescribe a los cuatro años de cometida la infracción o **desde que cesó la misma, si fuese continuada**¹⁵.
24. Es importante hacer hincapié que cuando las citadas normas hablan de acción continuada, es preciso entender que la ley contempla y se está refiriendo a una situación antijurídica prolongada en el tiempo. Por ello, el plazo de prescripción comienza a contarse a partir del cese de la conducta infractora¹⁶.
25. Considerando el marco normativo antes referido, a efectos de determinar si se produjo la prescripción de la potestad sancionadora, corresponde a este Tribunal determinar la naturaleza de los incumplimientos materia de autos, toda vez que ello permitirá realizar el cómputo del plazo prescriptorio.
26. En el procedimiento administrativo sancionador se imputó a Milpo lo siguiente:
 - a) El incumplimiento de la Recomendación N° 4 de la supervisión regular de 2008: "No se realizaron estudios técnicamente adecuados para garantizar que se evite la probable contaminación del río Huallaga".
 - b) El incumplimiento de la Recomendación N° 7 de la supervisión regular de 2008: "No se realizaron procedimientos que aseguren el adecuado control de emisión de polvos en el depósito de desmontes".
27. Al respecto, este Tribunal considera que estas infracciones no tienen naturaleza jurídica de infracciones instantáneas sino de acción continuada¹⁷, por cuanto el

¹⁵ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General.-
"Artículo 233°.- Prescripción

233.1 La facultad de la autoridad para determinar la existencia de infracciones administrativas, prescribe en el plazo que establezcan las leyes especiales, sin perjuicio del cómputo de los plazos de prescripción respecto de las demás obligaciones que se deriven de los efectos de la comisión de la infracción. En caso ello no hubiera sido determinado, dicha facultad de la autoridad prescribirá a los cuatro (4) años."

¹⁶ La doctrina de Derecho Administrativo Sancionador, concordante con el Derecho Penal, es unánime en sostener que en el caso de las infracciones permanentes "...su plazo de prescripción comienza, precisamente en el instante en que cesa el estado antijurídico creado por el autor y no antes, en la medida en que no puede empezar a prescribir aquello que todavía no ha terminado". Por ello, pues, no puede operar la prescripción porque la infracción no ha dejado de producirse, es decir, no se inicia el cómputo del plazo y no prescribe mientras persiste el incumplimiento, no prescribe mientras no cesa la misma. GÓMEZ TOMILLO, Manuel y SANZ RUBIALES, Iñigo. *Derecho Administrativo Sancionador. Parte General. Teoría General y Práctica del Derecho Penal Administrativo*. Segunda Edición, 2010, España: Thomson Reuters, p. 653.

¹⁷ Sobre este tema, Ángeles De Palma señala lo siguiente:

"(...) las infracciones permanentes se caracterizan porque determinan la creación de una situación antijurídica que se prolonga durante un tiempo por voluntad de su autor. Así, a lo largo de aquel tiempo el ilícito se sigue consumando, la infracción se continúa cometiendo, se prolonga hasta que se abandona la situación antijurídica. En consecuencia, en este caso el plazo de prescripción sólo podrá comenzar a computarse desde el momento en que ha cesado la situación antijurídica, ya que es entonces cuando se consuma la infracción. (...)

incumplimiento de las mismas por parte de la infractora ha producido una situación antijurídica duradera en el tiempo que configura las infracciones administrativas y que solo puede cesar por voluntad propia del propio administrado.

28. Dicho esto, se ha acreditado que hasta la fecha de la supervisión que dio origen al presente procedimiento, Milpo no había cumplido con las Recomendaciones N° 4 y N° 7 formuladas durante la supervisión regular del 2008. Por lo tanto, al no haberse producido el cese total de tales incumplimientos, la situación ilícita permanece bajo la figura de infracción continuada y no se ha iniciado el cómputo del plazo de prescripción de la potestad sancionadora, por lo que corresponde desestimar lo alegado por Milpo, en este extremo.

V.2 Si el no evitar el derrame de lamas en el suelo y el no contar con estructuras hidráulicas que eviten el arrastre de sedimentos al suelo, configuran infracciones al artículo 5° del Decreto Supremo N° 016-93-EM.

29. Milpo sostiene que se ha vulnerado el principio de tipicidad, toda vez que las conductas imputadas no configuran incumplimientos a la obligación establecida en el artículo 5° del Decreto Supremo N° 016-93-EM, toda vez que no ha sobrepasado los límites máximos permisibles.
30. Al respecto, se debe señalar que no se ha vulnerado el principio de tipicidad previsto en el numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444¹⁸, toda vez que la infracción al artículo 5° del Decreto Supremo N° 016-93-EM no solo supone sobrepasar los límites máximos permisibles, sino también la obligación de adoptar las medidas de previsión y control a fin de evitar que su actividad genere impactos negativos al ambiente.

Por tanto, sólo en el caso de las infracciones permanentes el plazo de prescripción comienza a correr cuando cesa el mantenimiento de la situación ilícita, pues hasta este momento se ha estado consumando la infracción (...).

El mismo autor define a las **infracciones instantáneas**, como las que "se caracterizan porque la lesión o puesta en peligro del bien jurídico protegido se produce mediante una actividad momentánea que marca la consumación del ilícito. La infracción se consuma en el momento en que se produce el resultado, sin que éste determina la creación de una situación antijurídica duradera. Por tanto, en este caso, el plazo de prescripción comienza a correr en el momento en que se realiza la acción típica que produce aquel resultado con el que se consuma el ilícito"


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


¹⁸ Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada en el diario oficial El Peruano el 11 de abril de 2001.


"Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa (...)


4. Tipicidad.- Sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria."

31. En efecto, el referido artículo 5° del Decreto Supremo N° 016-93-EM establece que 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.
32. En ese 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 medio ambiente; o sobrepasen los niveles máximos permisibles que resulten aplicables. Por tanto, las obligaciones que subyacen del artículo 5° del Decreto Supremo N° 016-93-EM se traducen en las siguientes exigencias:
- 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.
 - b) No exceder los niveles máximos permisibles¹⁹.
33. En relación a la primera obligación, el artículo 75° de la Ley N° 28611²⁰, Ley General del Ambiente (en adelante, **Ley N° 28611**) establece el deber de 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 correspondan en cada una de las etapas de sus operaciones. Por su parte, en relación con la segunda obligación el artículo 32° de la Ley N° 28611²¹, recoge la obligación de no exceder los LMP.
34. Sobre el particular, durante la supervisión se verificó que "la disposición de mineral en superficie, ha generado derrames de material fino (lamas), en la pendiente del talud, debido a un manejo inadecuado, con afectación del medio natural adyacente". Tal afirmación se complementa con las fotografías N° 14-A y N° 14-B


¹⁹ Las obligaciones que subyacen al artículo 5 del Decreto Supremo N° 016-93-EM, se condice con lo dispuesto en el artículo 7° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, en el sentido que las normas ambientales son de orden público y se interpretan siguiendo los principios y normas contenidas en dicha Ley, la misma que recoge las obligaciones ambientales fiscalizables descritas en los literales a) y b) del considerando 39 de la presente resolución.


²⁰ **LEY N° 28611.**
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.


²¹ **LEY N° 28611.**
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.



del Informe de Supervisión²² de las cuales se aprecia la presencia de lamas que se arrastran sobre la vegetación de la zona afectando el medio natural.

35. Asimismo, conforme señala su PAMA²³ en el acápite de Manejo de Relaves:

Los relaves de Milpo contienen un buen grado de piritas (S=12.8%) (...) Ubicar adecuadamente estos materiales y aislarlos del oxígeno garantiza la estabilidad química de ellos. Milpo va en esta dirección, guardando la mayor parte de los relaves en la propia mina y el resto en una relavera construida especialmente para cumplir con los fines de depósito de materiales, dándoles estabilidad química y física.

36. De ello se concluye que Milpo incumplió la obligación descrita en el literal a) del considerando 32 de la presente resolución pues no adoptó las medidas de previsión y control respecto al derrame de lamas sobre el suelo, no garantizando la estabilidad química y física de las mismas²⁴.

37. Por otro lado, durante la supervisión se verificó que Milpo dispuso mineral sobre un depósito de desmontes ubicado en la bocamina del nivel +100, el mismo que se encontraba desbordado por el talud del mencionado depósito, sin contar con estructuras hidráulicas que evite el arrastre de sedimentos hacia el suelo; esta afirmación se complementa en las fotografías N° 13 y N° 14 del Informe de Supervisión²⁵.

38. Ante ello, el administrado alega que no existe un depósito de mineral en el nivel+100 de la unidad minera El Porvenir por ello no es necesario contar con estructuras hidráulicas ya que el almacenamiento del mineral afuera de la bocamina en el nivel+100 fue temporal; dicha afirmación resulta errónea debido a que la disposición temporal de los desmontes se debe realizar en lugares que cuenten con una infraestructura adecuada, lo mismo que no se constató el día de la supervisión.

39. En ese contexto, se verifica que el no evitar el derrame de lamas sobre el suelo y el no contar con estructuras hidráulicas que eviten el arrastre de sedimentos al suelo configuran infracciones al artículo 5° del Decreto Supremo N° 016-93-EM. No obstante, cabe señalar que las mencionadas infracciones se han sancionado con el numeral 3.1 de la Resolución Ministerial 353-2000-EM/VMM, lo que indica que para la configuración de estas infracciones no se exige la acreditación del daño ambiental potencial o real; por lo que debe desestimarse lo alegado por Milpo en este extremo.





²² Foja 72.

²³ Foja 193 a 199 del Programa de Adecuación y Manejo Ambiental Minero Metalúrgico de la Compañía Minera Milpo S.A., aprobado por Resolución Directoral N° 023-97-EM/DGM.

²⁴ Además, teniendo en cuenta la composición de los relaves, surge la problemática de que estos elementos al ser descargados al suelo, produzcan drenaje ácido y disolución de metales contaminantes que a su vez son absorbidos por la flora, por el suelo, impactándolo negativamente.

²⁵ Foja 71.

V.3 Si se cumplieron con las Recomendaciones N° 4 y 7 de la supervisión regular del año 2008


40. Con relación a los incumplimientos de las Recomendaciones N° 4 y 7 de la supervisión del año 2008 por parte de Milpo, debe indicarse que de acuerdo con el literal d) del artículo 5° de la Ley N° 26734, Ley del Organismo Supervisor de Inversión en Energía y Minería, modificado por Ley N° 28964, a la fecha de supervisión correspondía al Osinergmin el ejercicio de la función de supervisión y fiscalización de las disposiciones técnicas y legales relacionadas con la protección y conservación del ambiente en las actividades desarrolladas en el sector minero²⁶.
41. Asimismo, el artículo 4° de la Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional del Osinergmin y la Primera Disposición Complementaria del Reglamento General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, dicha agencia reguladora se encontraba autorizada a ejercer sus funciones de supervisión y fiscalización a través de empresas supervisoras debidamente calificadas y clasificadas²⁷.
42. De este modo, se tiene que los principios, criterios, modalidades, sistemas y procedimientos relacionados al ejercicio de la función supervisora del Osinergmin, a la fecha de la supervisión durante la cual se detectaron los incumplimientos imputados, se encontraban regulados por la Resolución de Consejo Directivo N° 324-2007-OS/CD, Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras, aprobado por Resolución N° 324-2007-OS/CD (en adelante, **Resolución de Consejo Directivo N° 324-2007-OS/CD**).


²⁶ Ley N° 26734, publicada en el diario oficial El Peruano el 31 de diciembre de 1996.-

Artículo 5°.- Funciones


Son funciones del OSINERG:

d) Supervisar y fiscalizar el cumplimiento de las disposiciones técnicas y legales relacionadas con la protección y conservación del ambiente en las actividades desarrolladas en los subsectores de electricidad, hidrocarburos y minería.


²⁷ Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional del OSINERGMIN, publicada en el diario oficial El Peruano el 16 de abril de 2002.-


Artículo 4°.- Delegación de Empresas Supervisoras

Las funciones de Supervisión, Supervisión Específica y Fiscalización atribuidas al OSINERG podrán ser ejercidas a través de Empresas Supervisoras. Las Empresas Supervisoras son personas naturales o jurídicas debidamente calificadas y clasificadas por el OSINERG. Estas Empresas Supervisoras serán contratadas y solventadas por el OSINERG. La contratación de las mismas se realizará respetando los principios de igualdad, no discriminación y libre competencia. (...).


Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, Reglamento General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería, publicado en el diario El Peruano el 9 de mayo de 2001.-

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS

Primera.- Empresas Supervisoras


Las funciones de supervisión y fiscalización atribuidas por el presente Reglamento a OSINERG podrán ser ejercidas a través de empresas supervisoras. Las empresas supervisoras son personas naturales o jurídicas debidamente calificadas y clasificadas por OSINERG. Estas empresas supervisoras serán contratadas y solventadas por OSINERG, de acuerdo a la normatividad vigente. La contratación de las mismas se realizará respetando los principios de igualdad, no discriminación y libre competencia.

43. Sobre el particular, corresponde indicar que de conformidad con el literal m) del artículo 23° de la Resolución de Consejo Directivo N° 324-2007-OS/CD²⁸, las empresas supervisoras se encuentran facultadas a formular recomendaciones en materia ambiental, señalando plazos perentorios para el cumplimiento de las mismas, debiendo agregar que el incumplimiento de dichas recomendaciones devenía sancionable de conformidad con el tercer párrafo del numeral 3.1 del punto 3 de la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM²⁹.
44. A su vez, conviene agregar que la labor de determinación sobre el cumplimiento o no de las recomendaciones formuladas por los supervisores externos en la forma, modo y/o plazo especificados para su ejecución, corresponde a la autoridad administrativa encargada de la supervisión, fiscalización y sanción, siendo posible en caso de verificarse una situación de incumplimiento, imponer la sanción correspondiente, según lo indicado en el párrafo anterior; lo que es concordante con lo señalado en el numeral 28.4 del artículo 28° de la Resolución de Consejo Directivo N° 324-2007-OS/CD³⁰.

²⁸ En este extremo, conviene precisar que los hallazgos u observaciones verificados en las instalaciones del titular minero se sustentan principalmente en la identificación de condiciones deficientes en los procesos, técnicas u operaciones realizadas para el desarrollo de la actividad minera, así como la detección de incumplimientos a las obligaciones fiscalizables en materia ambiental, que causan o pueden causar impactos negativos al ambiente, siendo que corresponde al Supervisor Externo ofrecer una descripción de los hechos así constatados, seguido de los medios probatorios que evidencien lo descubierto durante el curso de la supervisión, respaldando el hallazgo u observación.

De este modo, con el propósito de superar estas condiciones o incumplimientos detectados durante la supervisión, el Supervisor Externo se encuentra habilitado a formular las recomendaciones que considere adecuadas para subsanar las mismas y así evitar o disminuir el impacto negativo que tales condiciones causan o puedan causar, correspondiendo precisar que la obligación de hacer o no hacer en que consiste la recomendación no sólo puede encontrar sustento en la normativa del sector sino además en criterios técnicos y tecnologías disponibles, que resulten aplicables.

²⁹ Resolución de Consejo Directivo N° 324-2007-OS/CD, Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras, publicado en el diario oficial El Peruano el 10 de junio de 2007.

Artículo 23°.- Obligaciones de las Empresas Supervisoras

Las empresas supervisoras tienen las siguientes obligaciones:

(...)

m) Para el caso de las actividades mineras, sin perjuicio de lo que se señale en el informe respectivo, los supervisores deberán anotar en los libros de seguridad e higiene minera y de protección y conservación del ambiente, los hallazgos y recomendaciones, con indicación del plazo y el nombre del responsable de su cumplimiento, de acuerdo al Reglamento de Seguridad e Higiene Minera (DS 046-2001-EM) o el que lo sustituya.

³⁰ Resolución de Consejo Directivo N° 324-2007-OS/CD.

Artículo 28°.- Revisión y Evaluación de los Informes de Supervisión

(...)

28.4.- El incumplimiento de las medidas o acciones que deberá tomar el responsable de la actividad supervisada para la subsanación o levantamiento de las observaciones notificadas o de las disposiciones emitidas por la Gerencia de Fiscalización correspondiente, la Gerencia Adjunta de Regulación Tarifaria o área equivalente, dentro del plazo otorgado para la subsanación o levantamiento, podrá dar lugar al inicio del procedimiento administrativo sancionador y la imposición de las sanciones correspondientes.

Asimismo, con relación al procedimiento de verificación de cumplimiento de recomendaciones, se plantea la siguiente descripción gráfica:

45. En este contexto, se verifica que la formulación de las Recomendaciones N° 4 y 7 correspondientes a la supervisión regular del año 2008, se realizó en ejercicio de la función supervisora del organismo supervisor y fiscalizador competente a dicha fecha, razón por la cual su cumplimiento devino obligatorio y, por tanto, exigible, al vencimiento del plazo otorgado.
46. Por lo tanto, este Tribunal Administrativo considera oportuno determinar si al momento de la supervisión regular del 2009 Milpo había cumplido con las Recomendaciones N° 4 y 7 de la supervisión regular del 2008.
47. Con relación a la Recomendación N° 4, Milpo sostiene que el diseño del depósito del desmonte N°3 sí contaba con estudios técnicos adecuados, esto es PAMA y EIA, para evitar, minimizar y controlar la generación de impactos negativos en el ambiente, garantizando que se evite la probable contaminación del río Huallaga. Asimismo, en cuanto a la Recomendación N° 7, Milpo alega que sí fue cumplida, pues mediante el Procedimiento de EP-SSO-P-34: Control de Polvo en: Planta Concentradora y Operaciones Mina- Monitoreo de Calidad de Aire en Superficies, se indica el control de polvo en el caso de la desmontera, dando detalle de las actividades realizadas para el control de emisión de polvo.
48. Al respecto, en el marco del artículo 197° del Código Procesal Civil, aplicable de manera supletoria en atención a la Primera Disposición Final de dicho cuerpo legal 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 con 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 mismos³¹.
49. Por su parte, el artículo 43° de la Ley N° 27444 prescribe que son considerados documentos públicos aquellos emitidos válidamente por los órganos de las entidades públicas; mientras que el artículo 165° del mismo cuerpo normativo señala que constituyen hechos no sujetos a actuación probatoria aquellos que hayan sido comprobados con ocasión del ejercicio de las funciones atribuidas a la autoridad administrativa³².



³¹ Resolución Ministerial N° 010-93-JUS, Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil publicado en el diario oficial El Peruano 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.

³² Ley N° 27444.

Artículo 43°.- Valor de documentos públicos y privados

43.1 Son considerados documentos públicos aquellos emitidos válidamente por los órganos de las entidades.

50. De otro lado, debe mencionarse que el artículo 16° de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD, Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA³³ (en adelante, **Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD**) dispone que la información contenida en los informes técnicos constituyen medios probatorios y se presume cierta, salvo prueba en contrario.
51. En el presente caso, se observa que en la supervisión regular del año 2008, efectuada del 10 al 12 de octubre en la Unidad Minera "Milpo I", se formularon las siguientes recomendaciones:

Cuadro N° 2: Observaciones y Recomendaciones N°s 4 y 7 – Supervisión año 2008

N°	Observación	Recomendación
4	Se observó en el depósito de Desmontes-Dique N° 3 que sobreyace directamente sobre el suelo, su diseño no contempla sistema de subdrenes, y además se encuentra cercano al río Huallaga. Con esto cabe la posibilidad, que por factores climáticos, se dé el arrastre de material y/o filtraciones hacia el río Huallaga.	El titular minero deberá realizar estudios técnicamente adecuados para garantizar que se evite la probable contaminación del río Huallaga.
7	El titular minero no controla la emisión de polvos en el depósito de desmontes.	El titular minero deberá realizar procedimientos que aseguren el adecuado control de emisión de polvos en el depósito de desmontes.

52. Asimismo, del Informe de Supervisión se observa que respecto al cumplimiento de las recomendaciones N° 4 y 7 formuladas durante la supervisión regular del año 2008, se consignó:

Cuadro N° 3: Verificación del cumplimiento de las Recomendaciones N°s 4 y 7 – Supervisión año 2009

N°	RECOMENDACIÓN	PLAZO VENCIDO	DETALLE	GRADO DE CUMPLIMIENTO
4	El titular minero deberá realizar estudios técnicamente adecuados para garantizar que se evite la probable contaminación del río Huallaga.	SI	Se ha realizado monitoreos de la calidad del río Huallaga, sin embargo no realizaron ningún estudio técnico con referencia a los	0%

Artículo 165°.- Hechos no sujetos a actuación probatoria

No será actuada prueba respecto a hechos públicos o notorios, respecto a hechos alegados por las partes cuya prueba consta en los archivos de la entidad, sobre los que se haya comprobado con ocasión del ejercicio de sus funciones, o sujetos a la presunción de veracidad, sin perjuicio de su fiscalización posterior.

Resolución de Consejo de Directivo N° 012-2012-OEFA/CD, Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA publicado en el diario oficial El Peruano el 13 de diciembre de 2012.

Artículo 16°.- Documentos Públicos

La información contenida en los informes técnicos, actas de supervisión u otros documentos similares constituyen medios probatorios y se presume cierta, salvo prueba en contrario.

			arrastres de material. Con referencia a las infiltraciones implementaron un piezómetro en la base del botadero de desmante.	
7	El titular minero deberá realizar procedimientos que aseguren el adecuado control de emisión de polvos en el depósito de desmontes.	SI	La empresa no presentó los procedimientos para el control de emisiones de polvos. El descargo presentado menciona las actividades que se realizan, no siendo este el procedimiento solicitado.	0%

53. De lo expuesto, se comprueba que al momento de la supervisión, Milpo no había realizado las acciones correspondientes para cumplir con las Recomendaciones N° 4 y 7 formuladas durante la supervisión regular del año 2008.
54. Cabe indicar que conforme a la disposición del numeral 21.4 del artículo 21° del Reglamento aprobado por Resolución N° 640-2007-OS/CD, 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 cual correspondía a la apelante presentar los medios probatorios que desvirtuaran el contenido del Informe N° 24-MA-2009-ACOMISA, lo que no ocurrió³⁴.
55. Respecto a los medios probatorios presentados por Milpo para desvirtuar el incumplimiento de la Recomendación N° 4 de la supervisión regular del 2008, se verifica que en el EIA de la Ampliación de Producción de la Planta Concentradora de la U.M. "El Porvenir" 2,000 TMSD a 3,150 TMSD, si bien se contempla el botadero de desmante, no se observan los diseños del documento revisado, ni planos o memorias descriptivas que indiquen su diseño y construcción, solo se presentan ciertas especificaciones que no permiten determinar la estabilidad requerida en la recomendación señalada. Por su parte, de la revisión del PAMA, en el numeral 3.9.10 de Manejo de Material Estéril se indica las dimensiones de extensión, no de estabilidad, lo mismo ocurre en el numeral 6.6.11 de Manejo de residuos minero-metalúrgicos en el que tampoco se presentan los diseños sino la capacidad total y años de vida útil.

³⁴ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada en el diario oficial El Peruano el 11 de abril de 2001.-

Artículo 162° Carga de la prueba

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

56. Asimismo, cabe indicar que en el "Plano Componentes El Porvenir Desmontera"³⁵ solo se observan los componentes, pero no los detalles de diseño de construcción de la desmontera. Además en el expediente no se encuentra el estudio referido por el administrado de "Estudio Geotectónico del diseño de la ruma de desmonte", siendo éste un estudio de ingeniería básica y no de detalle. Finalmente, la implementación del piezómetro es un elemento que sirve para realizar controles respecto a flujos líquidos mas no es un elemento que pueda dar información sobre la estabilidad solicitada en la Recomendación; por lo tanto, de la información revisada no se puede indicar que Milpo haya cumplido con la Recomendación N° 4 en cuestión.
57. Con relación a los medios probatorios para desvirtuar el incumplimiento de la Recomendación N° 7, corresponde señalar que el documento denominado "Procedimiento de EP-SSO-P-34: Control de Polvo en: Planta Concentradora y Operaciones Mina- Monitoreo de Calidad de Aire en Superficies"³⁶ contiene un procedimiento de control de polvo de sus unidades, donde existe una sección de "Regado en Punto de Descarga de Desmonte", en la que si bien se describe el regado del desmonte a ser descargado para reducir la emisión de polvo durante el proceso de descarga, no cumple con la forma de un procedimiento únicamente preparado para este tipo de trabajo; por lo tanto, de la información revisada no se puede indicar que Milpo haya cumplido con la Recomendación N° 7 bajo análisis.
58. Por tal motivo, corresponde desestimar lo alegado por la recurrente en estos extremos; y encontrándose acreditado el incumplimiento de las Recomendaciones N° 4 y 7 de la supervisión regular del año 2008, corresponde imponer a Milpo la sanción prevista en el numeral 3.1 del punto 3 del Anexo aprobado por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, por cada uno de tales incumplimientos.

De conformidad con lo establecido en la Ley N° 27444; Ley N° 29325; 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 la Resolución del Consejo Directivo N° 032-2013-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA;

SE RESUELVE:

Artículo primero.- CONFIRMAR la Resolución Directoral N° 583-2013-OEFA/DFSAI del 18 de diciembre de 2013, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución; quedando agotada la vía administrativa.

Artículo segundo.- DISPONER que el monto de la multa, ascendente a veinticuatro (24) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), sea depositado en la cuenta recaudadora N° 00 068 199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional, debiendo indicar al momento

³⁵ Foja 810

³⁶ Foja 811 a 821

de la cancelación el número de la presente Resolución; sin perjuicio de informar en forma documentada al OEFA del pago realizado.

Artículo tercero.- NOTIFICAR la presente resolución a Compañía Minera Milpo S.A.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



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



.....
JAIME PEDRO DE LA PUENTE PARODI
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental