



EXPEDIENTE N° : 033-2011-DFSAI/PAS
ADMINISTRADO : S.M.R.L. EL ROSARIO DE BELÉN
UNIDAD MINERA : PATIBAL Y PLANTA DE BENEFICIO LUISA FERNANDA
UBICACIÓN : DISTRITO ANGASMARCA, PROVINCIA DE SANTIAGO DE CHUCO, DEPARTAMENTO DE LA LIBERTAD
SECTOR : MINERÍA

SUMILLA: *Se sanciona a S.M.R.L. El Rosario de Belén por la comisión de las siguientes infracciones:*

- (i) *El incumplimiento al numeral 3.1 del punto 3 del Anexo "Escala de Multas Subsector Minero" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, por incumplir el compromiso asumido en el Estudio de Impacto Ambiental referido a la construcción de los canales de coronación y los sistemas de drenaje y subdrenaje en los depósitos de desmonte.*
- (ii) *El incumplimiento del artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, debido a que no cumplió con el compromiso contemplado en su Estudio de Impacto Ambiental referido a la canalización del agua limpia del PAD de lixiviación.*

Se archiva el procedimiento administrativo sancionador respecto de la siguiente imputación:

- (i) *El incumplimiento al numeral 3.1 del punto 3 del Anexo "Escala de Multas Subsector Minero" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, respecto del presunto incumplimiento al compromiso asumido en el Estudio de Impacto Ambiental referido a la construcción de las banquetas de los tajos de acuerdo a los parámetros de diseño.*

Sanción total: 20 Unidades Impositivas Tributarias

Lima, 12 de febrero de 2014



I. ANTECEDENTES

1. El 03 y 09 de febrero de 2010, la supervisora externa Consorcio SC Ingeniería S.R.L. y HLC S.A.C. (en adelante, la Supervisora) realizó la supervisión especial en las instalaciones de la Unidad Minera "Patibal" y la Planta de Beneficio "Luisa Fernanda" de la S.M.R.L. El Rosario de Belén (en adelante, El Rosario de Belén).
2. A través de la Carta Cons. N° 133-2010-GG del 22 de febrero de 2010¹, la Supervisora presentó a la Gerencia de Fiscalización Minera del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (en adelante, OSINERGMIN) el Informe N° 002-IE-SCI y HLC-2010 denominado "Supervisión Especial sobre el Cumplimiento de la Suspensión de Operaciones Mineras de la Unidad Minera "Patibal" y de la Planta de Beneficio "Luisa Fernanda" (en adelante, el Informe de Supervisión).

¹ Folios 04 al 96 del Expediente N° 033-2011-DFSAI/PAS (en adelante, del Expediente).



3. Mediante Carta N° 47-2011-OEFA/DFSAI del 13 de mayo de 2011 notificada el 19 de mayo de 2011, la Subdirección de Instrucción de esta Dirección comunicó a El Rosario de Belén el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, imputándole a título de cargo las presuntas infracciones que se detallan a continuación:

N°	Presunta conducta infractora	Norma que tipifica la presunta infracción administrativa	Norma que establece la eventual sanción	Eventual sanción
1	El titular minero no habría construido las banquetas de los tajos de acuerdo a los parámetros de diseño establecidos en el Estudio de Impacto Ambiental aprobado mediante Resolución Directoral N° 393-2007-MEM/AAM.	Numeral 3.1 del punto 3, Medio Ambiente, del Anexo "Escala de Multas Subsector Minería" de la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM ² .	Numeral 3.1 del punto 3, Medio Ambiente, del Anexo "Escala de Multas Subsector Minería" de la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM ³ .	10 UIT
2	El titular minero no habría construido los canales de drenaje y subdrenaje en los depósitos de desmonte, de acuerdo a lo establecido en el Estudio de Impacto Ambiental aprobado mediante Resolución Directoral N° 393-2007-MEM/AAM.	Numeral 3.1 del punto 3, Medio Ambiente, del Anexo "Escala de Multas Subsector Minería" de la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	Numeral 3.1 del punto 3, Medio Ambiente, del Anexo "Escala de Multas Subsector Minería" de la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	10 UIT
3	El titular minero no habría cumplido con canalizar el agua limpia para evitar el contacto con el mineral, siendo que el PAD N° 1 de lixiviación se encontraba colmatado, lo que constituiría un incumplimiento del compromiso establecido en el Estudio de Impacto	Artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado mediante Decreto Supremo N° 016-93-EM ⁴ .	Numeral 3.1 del punto 3, Medio Ambiente, del Anexo "Escala de Multas Subsector Minería" de la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	10 UIT



² Escala de multas y penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del TUO de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM.

"3. MEDIO AMBIENTE

3.1. (...)

En estas infracciones, se comprende también a aquellos titulares que hayan iniciado operaciones sin tener aprobado el correspondiente Estudio de Impacto Ambiental o que teniéndolo aprobado incumplían los compromisos asumidos en dicho estudio.

(...)"

³ Escala de multas y penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del TUO de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM.

"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, aprobada por D.S. N° 016-93-EM y su modificatoria (...) el monto de la multa será de 10 UIT por cada infracción, hasta un máximo de 600 UIT (...)"

⁴ Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero Metalúrgica, aprobada por Decreto Supremo N° 016-93-EM.

"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 cualquier 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."



	Ambiental aprobado mediante Resolución Directoral N° 393-2007- MEM/AAM.			
--	--	--	--	--

4. El 24 de febrero de 2012, El Rosario de Belén presentó sus descargos contra las imputaciones que dieron inicio al presente procedimiento administrativo sancionador, alegando lo siguiente⁵:

Vulneración al principio de tipicidad

- (i) Las conductas imputadas no se encuentran tipificadas como infracciones y no están debidamente motivadas, debido a que se basan en hechos generales, no específicos y poco contrastables.

Vulneración al principio de legalidad y del debido procedimiento

- (ii) Se ha desnaturalizado la supervisión especial que le fue encargada a la Supervisora por cuanto se efectuó una supervisión general.

- (iii) Mediante Resolución N° 19-2009-OS/GFM de fecha 29 de diciembre de 2009, el OSINERGMIN dispuso como medida cautelar la paralización de operaciones en la Unidad Minera Patibal y la Planta de Producción Luisa Fernanda. En mérito a esta medida, se realizó la supervisión que sustentó el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador; no obstante, mediante Resolución de fecha 03 de febrero de 2010 emitida en el Expediente Cautelar N° 17-2010, el Poder Judicial suspendió la medida cautelar dispuesta por el OSINERGMIN.



- (iv) La supervisión debe llevarse a cabo por empresas que cuenten con los profesionales señalados en el contrato respectivo; sin embargo, en ningún momento los profesionales a cargo de la Supervisión se identificaron o mostraron documentos que acrediten su relación con el contrato de servicios respectivo.

Incumplimiento de los compromisos establecidos en el Estudio de Impacto Ambiental

- (v) Las observaciones o recomendaciones sobre incumplimientos del Estudio de Impacto Ambiental se refieren a datos que no han podido ser contrastados de manera técnica, conforme se aprecia de las fotografías que obran en el expediente.

II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

5. Las cuestiones en discusión en el presente procedimiento son las siguientes:

- (i) Si se ha incumplido con los compromisos establecidos en el correspondiente Estudio de Impacto Ambiental.
- (ii) Si corresponde sancionar a El Rosario de Belén.

⁵

Folios 110 al 135 del Expediente.



III. CUESTIONES PREVIAS

III.1 Competencia del OEFA

6. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013⁶ - Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente se crea el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA como organismo público técnico especializado adscrito al Ministerio del Ambiente, con personería jurídica de derecho público interno y encargado de las funciones de fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.
7. El Artículo 6° de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental otorga al OEFA la condición de Ente Rector del referido sistema, el cual tiene por finalidad asegurar el cumplimiento de la legislación ambiental.
8. A través del Artículo 11° de la citada norma, modificado por la Ley N° 30011⁷, se establece que el ejercicio de la fiscalización ambiental del OEFA comprende las funciones evaluadora, supervisora directa, supervisora de entidades públicas, fiscalizadora, sancionadora y normativa.

9. La Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325⁸ establece que el OEFA asumirá las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental que las entidades sectoriales se encuentren ejerciendo.



⁶ Decreto Legislativo N° 1013 que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente.-

"Segunda Disposición Complementaria Final

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".

⁷ Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por la Ley N° 30011.-

"Artículo 11°.- Funciones generales

11.1 El ejercicio de la fiscalización ambiental comprende las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización y sanción destinadas a asegurar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables establecidas en la legislación ambiental, así como de los compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental y de los mandatos o disposiciones emitidos por el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), en concordancia con lo establecido en el artículo 17, conforme a lo siguiente:

(...)

*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.*

(...)"

⁸ Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.-

"Disposiciones Complementarias Finales

Primera.-

(...)

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

(...)"

10. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM se inició el proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA.
11. Por Resolución de Consejo Directivo N° 003-2010-OEFA/CD del 23 de julio de 2010 se aprobaron los aspectos objeto de la transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería entre el OSINERGMIN y el OEFA, estableciéndose como fecha efectiva de transferencia de funciones el 22 de julio de 2010.
12. En ese orden de ideas, el OEFA resulta competente para sancionar las conductas que producto de la actividad minera infrinjan lo dispuesto en marco legal vigente en materia ambiental, aun cuando dichas actividades hayan sido conocidas en su oportunidad por OSINERGMIN, de conformidad con la transferencia de funciones.
13. En la medida que el presente expediente fue derivado por el OSINERGMIN al OEFA en el marco de la transferencia de funciones antes mencionada, esta Dirección resulta competente para pronunciarse sobre el presente caso.

III.2 El derecho de gozar de un ambiente equilibrado y adecuado

14. El numeral 22 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú⁹ señala que constituye derecho fundamental de la persona gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida¹⁰.



De esa forma, mediante esta manifestación se exige que las leyes se apliquen conforme a este derecho fundamental (efecto de irradiación de los derechos en todos los sectores del ordenamiento jurídico) e impone a los organismos públicos el deber de tutelarlos y a los particulares de respetarlos, tal y como se señala en la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC¹¹.

16. Con relación al medio ambiente, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, LGA)¹², señala 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.

⁹ Constitución Política del Perú

"Artículo 2°.- Toda persona tiene derecho:

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

¹⁰ El Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC refiere que el derecho fundamental previsto en el numeral 22 del artículo 2° de la Constitución Política se encuentra integrado por:

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

¹¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente 03343-2007-PA/TC, disponible en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/03343-2007-AA.html>

¹² Ley N° 28611, Ley General del Ambiente

"Artículo 2°.- Del ámbito

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



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 orientadas a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al medio ambiente. A su vez, dichas medidas provendrán, entre otros, del marco jurídico aplicable al medio ambiente y aquellas asumidas por dichos particulares en sus instrumentos de gestión ambiental.
18. Lo antes expuesto se condice además con el concepto de responsabilidad social de las empresas que ha sido desarrollado por el Tribunal Constitucional en la sentencia citada en el parágrafo 16, respecto del cual cabe citar lo siguiente:

"Para el presente caso, interesa resaltar que la finalidad de lucro debe ir acompañada de una estrategia previsor de 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 (...)"
(El énfasis es nuestro).

19. Habiéndose delimitado el marco constitucional del derecho al ambiente sano, corresponde establecer que las normas sectoriales de protección y conservación, como es en el presente caso el Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Minera, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM (en adelante, RPAAMM) y la Escala de Multas y Penalidades a aplicarse por incumplimientos de disposiciones del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería (en adelante, TUO de la LGM), aprobado por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM (en adelante, R.M. N° 353-2000-EM/VMM), normas aplicables al presente procedimiento, deben interpretarse y aplicarse dentro del marco constitucional a gozar del derecho al ambiente sano.



III.3 Norma Procesal Aplicable

20. En aplicación del principio del debido procedimiento previsto en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, LPAG), debe establecerse la norma procedimental aplicable al presente procedimiento administrativo sancionador¹³.
21. A la fecha del inicio del presente procedimiento se encontraba vigente el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 003-2011-OEFA/CD del 12 de mayo de 2011.
22. Mediante Resolución N° 012-2012-OEFA/CD del 7 de diciembre de 2012 se aprobó el nuevo Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, que entró en vigencia el 14 de diciembre de 2012. El artículo 2° de la Resolución N° 012-2012-OEFA/CD derogó el Reglamento aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 003-2011-OEFA/CD, y a través de su artículo 3° se dispuso que las disposiciones de carácter procesal contenidas en el nuevo Reglamento se aplicarán

¹³ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General.-
"TÍTULO PRELIMINAR
(...)
Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo
(...)
1.2. Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo."



a los procedimientos administrativos sancionadores en trámite, en la etapa en que se encuentren.

23. En tal sentido, corresponde aplicar las disposiciones procesales contenidas en el nuevo Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA (en adelante, el RPAS) al presente caso.

III.4 Los hechos comprobados en el ejercicio de la función supervisora

24. El artículo 165° de la LPAG¹⁴ establece que los informes de supervisión cuentan con la presunción de veracidad por tratarse de hechos comprobados con ocasión del ejercicio de la función supervisora. Asimismo, el artículo 16° del Reglamento de Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD¹⁵, señala que los informes técnicos, actas de supervisión u otros documentos similares constituyen medios probatorios dentro del procedimiento administrativo sancionador y la información contenida en ellos – salvo prueba en contrario– se presume cierta y responde a la verdad de los hechos que en ellos se afirma¹⁶.
25. En este sentido, los hechos constatados por los funcionarios públicos, quienes tienen la condición de autoridad, y que se precisen en un documento público observando lo establecido en las normas legales pertinentes, adquirirán valor probatorio dentro de un procedimiento administrativo sancionador, sin perjuicio de las pruebas que puedan aportar los administrados en virtud de su derecho de defensa.
26. Adicionalmente, los informes emitidos en mérito a una visita de inspección por parte de la autoridad competente constituyen un acto administrativo de juicio o de puro conocimiento, en el cual se deja constancia de aquello de lo que se ha percatado el inspector durante la supervisión, permitiéndose así a la administración adoptar las medidas requeridas por las circunstancias particulares en cada caso en concreto, conforme a las normas legales aplicables¹⁷.



Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General

"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.

¹⁵ **Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD**

"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."

¹⁶ En este contexto, Garberí Llobregat y Buitrón Ramírez señalan lo siguiente "(...), la llamada "presunción de veracidad de los actos administrativos" no encierra sino una suerte de prueba documental privilegiada, en tanto se otorga legalmente al contenido de determinados documentos la virtualidad de fundamentar por sí solos una resolución administrativa sancionadora, siempre que dicho contenido no sea desvirtuado por otros resultados probatorios de signo contrario, cuya proposición y práctica, como ya se dijo, viene a constituirse en una "carga" del presunto responsable que nace cuando la Administración cumple la suya en orden a la demostración de los hechos infractores y de la participación del inculpaado en los mismos". GARBERÍ LLOBREGAT, José y Guadalupe BUITRÓN RAMÍREZ. *El Procedimiento Administrativo Sancionador*. Volumen I. Quinta edición. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2008, p. 403.

En similar sentido, la doctrina resalta lo siguiente: "La presunción de veracidad de los hechos constatados por los funcionarios públicos, es suficiente para destruir la presunción de inocencia, quedando a salvo al presunto responsable la aportación de otros medios de prueba (...)" (SSTC 76/1990 y 14/1997 [RTC 1997, 14]). ABOGACÍA GENERAL DEL ESTADO. DIRECCIÓN DEL SERVICIO JURÍDICO DEL ESTADO, MINISTERIO DE JUSTICIA *Manual de Derecho Administrativo Sancionador*. Tomo I. Segunda edición. Pamplona: Aranzadi, 2009, p. 480.

¹⁷ SOSA WAGNER, Francisco. *El Derecho Administrativo en el Umbral del Siglo XXI*. Tomo II. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2000, p. 1611.



27. En ese sentido, el Acta de Supervisión y el Informe de la Supervisión Regular realizada del 03 al 09 de febrero de 2010 en las instalaciones de la Unidad Minera "Patibal" y la Planta de Beneficio "Luisa Fernanda", constituye un medio probatorio fehaciente, al presumirse cierta la información contenida en él; sin perjuicio del derecho del administrado de presentar los medios probatorios que acrediten lo contrario.

IV. CUESTIONES PROCESALES

IV.1 Presunta vulneración del Principio de Legalidad y de Debido Procedimiento

28. El Rosario de Belén señala que se ha desnaturalizado la supervisión especial que le fue encargada a la Supervisora por cuanto en los hechos realizó una supervisión general.
29. Al respecto, en el numeral 1.1. de la LPAG señala que en cumplimiento del 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.
30. Asimismo, conforme al principio del debido procedimiento regulado en el numeral 1.2 de la mencionada Ley, los administrados gozan de todos los derechos y garantías, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho.
31. En ese sentido, en virtud del artículo 4° de la Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional del OSINERGMIN y la Primera Disposición Complementaria del Reglamento General del OSINERGMIN, aprobado mediante Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, el OSINERGMIN (anterior autoridad fiscalizadora en materia ambiental) se encontraba autorizado a ejercer sus funciones de supervisión y fiscalización en materia ambiental a través de empresas supervisoras, debidamente calificadas y clasificadas¹⁸.
32. Asimismo, en el artículo 8° del Reglamento de Supervisión de Actividades Energéticas y Mineras del OSINERGMIN aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 205-2009-OS-CD¹⁹ vigente a la fecha de supervisión, se indica lo siguiente:



¹⁸ **Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional del OSINERGMIN**
"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".

Reglamento General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM
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".

¹⁹ **Resolución de Consejo Directivo OSINERGMIN N° 205-2009-OS-CD, Reglamento de Supervisión de Actividades Energéticas y Mineras de OSINERGMIN**
"8.3.- La Supervisión Especial es aquella que se realiza con fines específicos o circunstanciales, tal como los accidentes fatales y situaciones de emergencia de seguridad e higiene minera y de naturaleza ambiental. También

**"Artículo 8°.- Minería**

8.1.-La supervisión de las actividades mineras puede ser Regular o Especial.

8.2.-La Supervisión Regular es aquella que se realiza de acuerdo al Plan Operativo Anual establecido por OSINERGMIN y que comprende los ámbitos de seguridad e higiene minera y de medio ambiente de la mediana y gran minería.

8.3.-La Supervisión Especial es aquella que se realiza con fines específicos o circunstanciales, tal como los accidentales fatales y situaciones de emergencia de seguridad e higiene minera y de naturaleza ambiental. También están comprendidas las acciones de supervisión adicionales a las del Programa Anual de Supervisión y que a juicio de OSINERGMIN sean necesarias."

33. De la norma se desprende que dentro de la supervisión especial también están comprendidas las acciones de supervisión adicionales a las del Programa Anual de Supervisión y que a juicio de OSINERGMIN sean necesarias, sin limitar la actuación de la autoridad supervisora a solo verificar las conductas que motivaron la supervisión especial.
34. En efecto, las circunstancias especiales (denuncias, accidentes, verificación de medidas administrativas, etc) únicamente constituyen móviles para ejercer una supervisión no programada anualmente por la autoridad fiscalizadora, lo cual no limita a que durante el desarrollo de la supervisión especial se verifiquen las obligaciones ambientales de manera integral.
35. Al respecto, Rosario de Belén señala que la supervisión realizada por OSINERGMIN estaba orientada a verificar el cumplimiento de la paralización de actividades dispuesta por este organismo; sin embargo, el 3 de febrero de 2010 (antes de la visita de supervisión) el Poder Judicial suspendió la medida cautelar de paralización de operaciones, razón por la cual no debió realizarse la supervisión especial en sus instalaciones.
36. En consideración a lo señalado, de los medios probatorios obrantes en el expediente administrativo y de las imputaciones que originaron el presente procedimiento administrativo sancionador, no se aprecian observaciones o imputaciones sobre incumplimientos de la medida cautelar impuesta por el OSINERGMIN. Asimismo, como se ha mencionado previamente, las supervisiones ambientales pueden ser integrales (verificación de cualquier obligación ambiental) con independencia de las circunstancias que motivaron su desarrollo.
37. Por tal razón, a pesar que carecía de objeto verificar la paralización de actividades, el OSINERGMIN se encontraba facultado para supervisar otro tipo de obligaciones, como por ejemplo, las obligaciones ambientales contenidas en los instrumentos de gestión ambiental.
38. Por último, Rosario del Belén señala que en ningún momento los profesionales a cargo de la Supervisión se identificaron o mostraron documentos que acrediten su relación con el contrato de servicios respectivo.
39. Sobre lo mencionado, de la revisión del acta de apertura de la supervisión especial realizada del 03 y 09 de febrero de 2010²⁰, se verifica que la empresa Consorcio SC Ingeniería S.R.L. y HLC S.A.C se identificó al inicio y al final del desarrollo de las acciones de supervisión, constando la firma de sus miembros como la firma del representante de Rosario de Belén.



están comprendidas las acciones de supervisión adicionales a las del Programa Anual de Supervisión y que a juicio de OSINERGMIN sean necesarias."

²⁰ Folio 25 al 28 del Expediente.



40. Por lo tanto, en el presente procedimiento administrativo sancionador no se ha vulnerado el principio del debido procedimiento ni de legalidad, ya que se ha cumplido con lo establecido en las regulaciones específicas.

IV.2 Presunta vulneración del Principio de Tipicidad

41. El Rosario de Belén señala que se vulneró el principio de tipicidad debido a que las conductas imputadas que no se encontraban tipificadas como infracciones y no estaban motivadas, debido a que se basan en hechos generales y no específicos
42. Por su parte, en el numeral 4 del artículo 230° de la LPAG²¹ se encuentra la exigencia de exhaustividad suficiente en la descripción de la conducta prohibida, de modo tal que se identifiquen los elementos de la conducta sancionable. En ese sentido, solo constituyen conductas sancionables administrativamente aquellas infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley; las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar las conductas o graduar las sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria.
43. Teniendo en consideración lo señalado en los párrafos anteriores, cabe precisar que el literal l)²² del artículo 101° del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, norma con rango de ley, faculta a la administración pública a imponer sanciones y multas contra los titulares de derechos mineros que incumplan con sus obligaciones o infrinjan las disposiciones reglamentarias, entre ellas, las relativas a la protección del medio ambiente.
44. Bajo este marco normativo, se emitió la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, que estableció la Escala de Multas y Penalidades por incumplimientos, entre otros, de obligaciones ambientales, comprendiendo aquellas contenidas en el RPAAMM.
45. La exigencia de "taxatividad" del tipo sancionador no debe llevar a situaciones extremas en las que pretenda ser utilizado como sustento de la inaplicación de una sanción cuando exista una evidente infracción administrativa. Al respecto, la doctrina señala que *"la descripción rigurosa y perfecta de la infracción es, salvo excepciones, prácticamente imposible. El detallismo del tipo tiene su límite. Las exigencias maximalistas sólo conducen, por tanto, a la parálisis normativa o a las nulidades de buena parte de las disposiciones sancionadoras existentes o por dictar"*²³. En efecto, en el derecho administrativo no es posible establecer un



²¹ Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General
"Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa
La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:
(...)

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.
(...)"

²² Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM
"Artículo 101°.- Son atribuciones de la Dirección General de Minería, las siguientes:
(...)
f) Imponer sanciones y multas a los titulares de derechos mineros que incumplan con sus obligaciones o infrinjan las disposiciones señaladas en la presente Ley, su Reglamento y el Código de Medio Ambiente.
(...)"

²³ NIETO GARCÍA, Alejandro. *Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos, 2000, p. 293.



catálogo de conductas infractoras, siendo suficiente una predeterminación inteligible de la infracción, de la sanción y de la correlación entre ambas.

46. Así, las normas sancionadoras administrativas se construyen sobre la base de mandatos y prohibiciones integradas en el ordenamiento jurídico que pueden encontrarse en el mismo cuerpo legal o completarse mediante remisiones a prescripciones de carácter normativo contenidas en instrumentos o cuerpos legales distintos (como ocurre en el presente caso).
47. Del mismo modo, este principio se cumple cuando las obligaciones son posibles de determinar por parte del administrado bajo criterios lógicos, técnicos o de experiencia. Las empresas del sector minero cuentan con dichas capacidades lógicas, técnicas y de experiencia, además de administrativas y financieras, para identificar las obligaciones a las que están sujetas por la normativa vigente.
48. En el presente caso, el numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM señala lo siguiente:

"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° 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. En los casos de pequeño productor minero la multa será de 2 UIT por infracción."

(El subrayado es agregado)

49. De acuerdo a lo señalado, el incumplimiento de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM y del Decreto Supremo N° 016-93-EM se encuentran tipificados como conductas sancionables de acuerdo a lo establecido en el numeral 3.1 y 3.2 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.
50. En ese sentido, existe una predeterminación normativa de la conducta y sanción correspondiente, no dando lugar a posibles interpretaciones extensivas o analógicas al momento de aplicar las normas que contienen la infracción tipificada.
51. Por lo expuesto, las disposiciones contenidas en la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM no vulneran los principios de legalidad y tipicidad propios del ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública, en tanto la aplicación de la referida resolución se efectúa dentro de las facultades sancionadoras atribuidas por una norma con rango de ley (Ley General de Minería).
52. En consecuencia, corresponde desestimar los argumentos formulados por El Rosario de Belén sobre esta cuestión.

V. PRESUNTO INCUMPLIMIENTO A LAS OBLIGACIONES ESTABLECIDAS EN LOS INSTRUMENTOS DE GESTIÓN AMBIENTAL

V.1. Marco Normativo

53. El numeral 3.1 del punto 3, Medio Ambiente, del Anexo "Escala de Multas Subsector Minero" de la R.M. N° 353-2000-EM/VMM, establece en su segundo párrafo lo siguiente:





"RESOLUCION MINISTERIAL N° 353-2000-EM-VMM

ANEXO

ESCALA DE MULTAS SUBSECTOR MINERO

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. En los casos de pequeño productor minero la multa será de 2 UIT por infracción.*

En estas infracciones, se comprende también a aquellos titulares que hayan iniciado operaciones sin tener aprobado el correspondiente Estudio de Impacto Ambiental o que teniéndolo aprobado incumplan los compromisos asumidos en dicho estudio.

(...)"

(El subrayado es agregado)

54. En consecuencia, se advierte que se considerará como una infracción al numeral 3.1 del punto 3, Medio Ambiente, de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM el incumplimiento de los compromisos establecidos en el Estudio de Impacto Ambiental aprobado para el desarrollo de sus actividades mineras.

V.2 Hechos detectados en la supervisión de campo

V.2.1 Hecho imputado 1: El Rosario de Belén no construyó banquetas en los tajos

55. En el Informe N° 1166-2007-MEM-AAM/LBC/WAL/PR que forma parte integrante del Estudio de Impacto Ambiental del proyecto de explotación minera "Patibal" aprobado mediante Resolución Directoral N° 393-2007-MEM/AAM del 07 de diciembre de 2007 (en adelante, EIA), se estableció lo siguiente²⁴:

**"INFORME N° 1166-2007-MEM-AAM/LBC/WAL/PR
III. DESCRIPCIÓN DE LAS ACTIVIDADES DEL PROYECTO**

(...)

Tajos: Los tajos abiertos en Patibal estarán ubicados cerca de la pila de lixiviación (véase la Lámina 5, Plano de Instalaciones). Como se describe previamente, hay tres tajos propuestos: Patibal este, Coluvial norte y Gentiles. (...)

a) En el Anexo N° 8 del 1er levantamiento de observaciones se incluye los diseños de los tajos Patibal Este, Coluvial y Gentiles:

- Tajo Coluvial norte: (...) El ancho de la banqueta es 3 m y la altura de banqueta es 6 m.
- Tajo Gentiles: (...) El ancho de banqueta es 3 m y la altura de banqueta es 6 m.
- Tajo Patibal este: (...) El ancho de banqueta es 3 m y la altura de banqueta es 6 m."

(El subrayado es agregado)

56. Al respecto, se evidencia que El Rosario de Belén tenía la obligación de cumplir con el compromiso asumido en su EIA respecto de la construcción de banquetas en cada uno de los tres (3) tajos, siguiendo las características técnicas establecidas en el referido instrumento de gestión ambiental.
57. Durante la realización de la supervisión especial realizada del 03 al 09 de febrero de 2010 en la Unidad Minera Patibal, la Supervisora concluyó que no se construyeron banquetas en los tajos de acuerdo al EIA, conforme el siguiente detalle²⁵:



²⁴ Página 14 del Informe N° 1166-2007-MEM-AAM/LBC/WAL/PR - Folio 60 del Expediente.

²⁵ Folio 15 del Expediente.



"CONCLUSIONES

F: S.M.R.L. Rosario de Belén en la Unidad de Producción "Patibal" viene incumpliendo con los compromisos asumidos en el Estudio de Impacto Ambiental, aprobado según informe N° 1166-2007-MEM-AAM/LBC/WAL/PR y R.D. N° 393-2007-MEM/AAM, tales como: talud de banco, dimensiones de banquetas; canales de coronación, canales de drenaje y subdrenaje en los botaderos de desmonte y asimismo el canal de coronación del PAD N° 1 no cumple con las especificaciones indicadas en el EIA."

(El subrayado es agregado)

- 58. Lo antes señalado se sustenta en las fotografías N° 13, 17 y 36 del Informe de Supervisión, según se presentan a continuación²⁶:



FOTO N° 13: Vista de los bancos de explotación en Patibal Medio, trabajos que no cumplen con el diseño de bancos de acuerdo como se indica en el EIA aprobado R.D. N° 393-2007-MEM/AAM y sin autorización del MEM.



FOTO N° 17: Carguio de mineral en Patibal Bajo, obsérvese el talud de banco vertical mayor de 6 metros de altura y no cumple con el diseño aprobado en el EIA.

²⁶ Folios 35, 38 y 48 del Expediente.

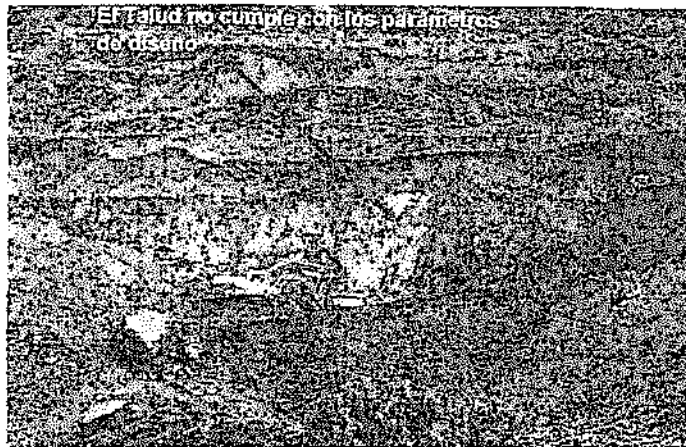


FOTO N° 36:
Tajo Patibal Este, obsérvese la altura de banco mayor a 6 metros y banquetas que no cumplen a lo aprobado en el EIA.

59. El Rosario de Belén señala en sus descargos que las recomendaciones de la Supervisora sobre los incumplimientos al EIA se refieren a datos que no han podido ser contrastados de manera técnica; asimismo, indica que las fotografías no denotan ninguna prueba del incumplimiento.
60. Sobre el particular, de la revisión de las fotografías obrantes en el expediente se observa que los taludes de los bancos de explotación tienen altura considerable; no obstante, no se aprecia que la supervisora haya precisado el método de medición empleado para calcular la altura de los mismos y determinar que sean mayor al diseño de seis (6) metros establecido en el EIA.
61. Por tales fundamentos, al no contarse con los medios probatorios suficientes para determinar si El Rosario de Belén incumplió con el compromiso asumido en su EIA, referido a las medidas establecidas en el diseño de las banquetas de los tajos, corresponde el archivo de la presente imputación.
62. Sin perjuicio de lo antes mencionado, el titular minero se encuentra obligado a cumplir con los compromisos establecidos en sus instrumentos de gestión ambiental, los cuales podrán ser objeto de supervisión y fiscalización posterior.



V.2.2 Hecho imputado 2: El Rosario de Belén no construyó canales de drenaje y subdrenaje en los depósitos de desmonte

63. En el Informe N° 1166-2007-MEM-AAM/LBC/WAL/PR que forma parte integrante del EIA, se estableció lo siguiente²⁷:

"INFORME N° 1166-2007-MEM-AAM/LBC/WAL/PR
III. DESCRIPCIÓN DE LAS ACTIVIDADES DEL PROYECTO
(...)

Depósitos de Desmonte: Se construirán cuatro (04) depósitos de desmonte cerca a los tajos (Ver Lámina 5, Plano de Instalaciones). (...)

- **Depósito de desmonte este:** (...)
 - (...) En el plano PE-11 se aprecia el corte de los sistemas de drenaje superficial, el canal de coronación rectangular de mampostería de 0.6 de altura y 0.5 m de ancho; el acceso que conduce hacia dicho botadero protegido por una cuneta triangular de 0.4 x 0.4 m. Cuenta con un sistema de control para evitar la erosión por acción de la escorrentía.

²⁷ Páginas 15 y 16 del Informe N° 1166-2007-MEM-AAM/LBC/WAL/PR - Folios 61 y 62 del Expediente.



- o En el plano N° PE-10 se presenta el sistema de subdrenaje, incluyendo las secciones típicas, la red de drenaje estará conformada por una red principal y 5 redes secundarias (...).
 - Depósito de desmonte gentiles: (...)
 - o (...) En el plano PG-10 se aprecia el corte de los sistemas de drenaje superficial, el canal de coronación rectangular de mampostería de 0.6 de altura y 0.5 m de ancho; el acceso que conduce hacia dicho botadero protegido por una cuneta triangular de 0.5 x 0.5 m. Cuenta con un sistema de control para evitar la erosión por acción de la escorrentía.
 - o En el plano N° PG-10 se presenta el sistema de subdrenaje, incluyendo las secciones típicas, la red de drenaje estará conformada por dos (2) redes principales y 4 redes secundarias (...).
 - Depósito coluvial norte: (...)
 - o (...) En el plano PNC-09 se aprecia el corte de los sistemas de drenaje superficial, el canal de coronación rectangular de mampostería de 0.6 de altura y 0.5 m de ancho; el acceso que conduce hacia dicho botadero protegido por una cuneta triangular de 0.5 x 0.5 m. Cuenta con un sistema de control para evitar la erosión por acción de la escorrentía.
 - o En el plano N° PNC-09 se presenta el sistema de subdrenaje, incluyendo las secciones típicas, la red de drenaje estará conformada por dos (2) redes principales y 4 redes secundarias (...).
 - Depósito dos quebradas: (...)
 - o (...) En el plano PQD-06 se aprecia el corte de los sistemas de drenaje superficial, el canal de coronación rectangular de mampostería de 1 m de altura y 2.5 m de ancho."
64. Al respecto, se evidencia que El Rosario de Belén tenía la obligación de cumplir con el compromiso asumido en su EIA respecto de la construcción de canales de coronación y de un sistema de drenaje y subdrenaje, los cuales debían ser implementados en cada uno de los cuatro (4) depósitos de desmonte, conforme las características técnicas establecidas en el referido instrumento de gestión ambiental.
65. Durante la realización de la supervisión especial realizada del 03 al 09 de febrero de 2010 en la Unidad Minera Patibal, la supervisora concluyó que no se construyeron canales de drenaje y subdrenaje en los depósitos de desmonte, conforme el siguiente detalle²⁸:

"CONCLUSIONES

F: S.M.R.L. Rosario de Belén en la Unidad de Producción "Patibal" viene incumpliendo con los compromisos asumidos en el Estudio de Impacto Ambiental, aprobado según informe N° 1166-2007-MEM-AAM/LBC/WAL/PR y R.D. N° 393-2007-MEM/AAM, tales como: talud de banco, dimensiones de banquetas; canales de coronación, canales de drenaje y subdrenaje en los botaderos de desmonte y asimismo el canal de coronación del PAD N° 1 no cumple con las especificaciones indicadas en el EIA."

(El subrayado es agregado)

66. Lo antes señalado, se corrobora de lo observado en las fotografías N° 14,16, 34, 35 y 37 del Informe de Supervisión, según se presentan a continuación²⁹:

²⁸ Folio 15 del Expediente.

²⁹ Folios 36, 38, 47 y 49 del Expediente.



PERU

Ministerio
del Ambiente

Organismo
Evaluador y
Fiscalizador

Resolución Directoral N° 102-2014-DEFA-DFSAI

Expediente N° 033-2011-DFSAI/PAS



FOTO N° 14:
Vista del
botadero de
desmonte en
Patibal Medio,
no cuenta con
canal de
coronación y
canal de
drenaje.

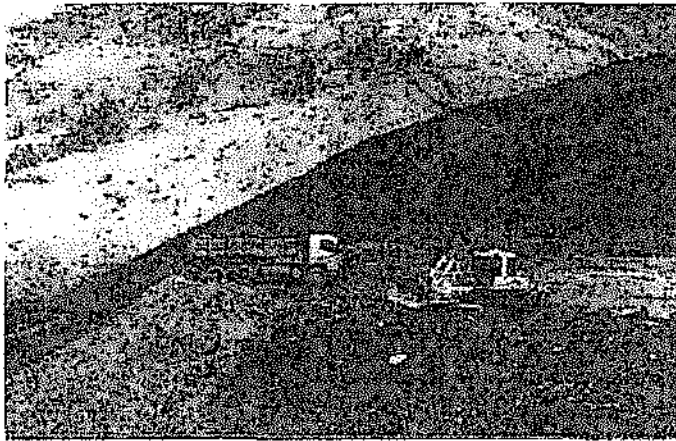


FOTO N° 16:
Botadero de
desmonte sin
diseño en
Patibal Bajo.

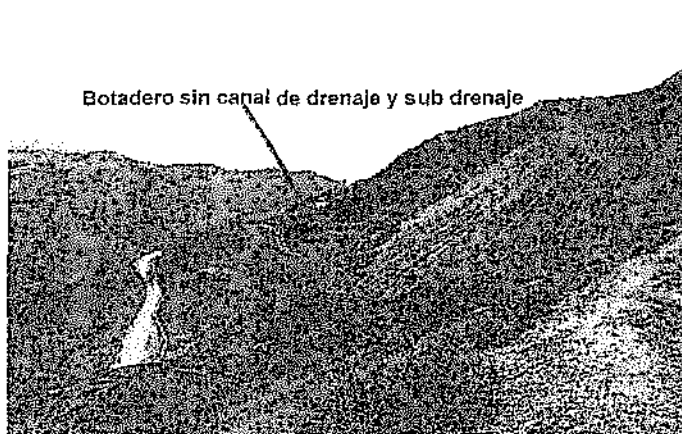


FOTO N° 34:
Vista del
botadero de
desmonte,
obsérvese la
falta de canal
de drenaje.



FOTO N° 35:
Vista del
botadero de
desmonte
"Patibal", sin
canal de
drenaje.



FOTO N° 37:
Vista del tajo
"Patibal" Este
y botadero de
desmonte,
obsérvese la
falta de canal
de drenaje,
botadero de
desmonte
con huellas
de arrastre
por erosión
de la lluvia.



67. Sobre el particular, El Rosario de Belén señala en sus descargos que las recomendaciones de la Supervisora sobre los incumplimientos al EIA se refieren a datos que no han podido ser contrastados de manera técnica; asimismo, indica que las fotografías no denotan prueba del incumplimiento.
68. En el presente caso, de lo observado de las fotografías N° 14,16, 34, 35 y 37 del Informe de Supervisión, es posible verificar que los depósitos de desmontes no cuentan con los canales de coronación ni que se haya implementado sistemas de drenaje y subdrenaje, conforme a lo establecido en los compromisos asumidos en el EIA.
69. Asimismo, es pertinente señalar que dichas fotografías constituyen medios probatorios idóneos para sustentar las observaciones efectuadas por la Supervisora, por tratarse de hechos que pueden ser constatados visualmente y ser materializados a través de una fotografía.
70. Por lo expuesto, se ha acreditado que El Rosario de Belén no cumplió con construir los canales de coronación y sistemas de drenaje y subdrenajes en los depósitos de



desmante, por lo que corresponde sancionar al titular minero de conformidad con el numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

V.2.3 Hecho Imputado 3: No se efectuó la canalización del agua limpia para evitar el contacto con el mineral, siendo que el PAD N° 1 de lixiviación se encontraba colmatado

71. En el artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental de la Actividad Minero – Metalúrgica se establece lo siguiente:

"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. El tipo, número y ubicación de los puntos de control estarán de acuerdo a las características geográficas de cada región donde se encuentra ubicado el centro productivo. Estos registros estarán a disposición de la autoridad competente cuando lo solicite, bajo responsabilidad." (El subrayado es agregado).

72. Del mencionado artículo se desprende que el titular de la actividad minera debe cumplir con las obligaciones establecidas en su instrumento de gestión ambiental aprobado. Dicha obligación debe ser concordada con lo dispuesto en el numeral 3.1 del punto 3, Medio Ambiente, de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, que establece como infracción administrativa el incumplimiento de los compromisos establecidos en el Estudio de Impacto Ambiental aprobado.



73. En el Informe N° 1166-2007-MEM-AAM/LBC/WAL/PR que forma parte integrante del EIA, se detalla lo siguiente³⁰:

"INFORME N° 1166-2007-MEM-AAM/LBC/WAL/PR

IV. PLAN DE MANEJO AMBIENTAL

(...)

Medidas de Control en el Pad y y Pozas auxiliares

La superficie del terreno donde se instalarán los pads, será previamente compactada con material de baja permeabilidad, sobre el cual se colocarán las geomembranas HDPE de (1.5 mm); que servirán como base al mineral que irá colocando en pilas. Bordeando los pads, se construirán canales de escorrentía o de desviación, para canalizar el agua limpia a fin de evitar el contacto con el mineral. El Pad cuenta con un sistema de detección de fugas."

(El subrayado es agregado)

74. De lo antes expuesto, se desprende que El Rosario de Belén asumió el compromiso de construir canales de escorrentías o de desviación para canalizar el agua limpia del PAD de lixiviación y así evitar su contacto con el mineral.

75. Sin embargo, durante la realización de la supervisión especial realizada del 03 al 09 de febrero de 2010 en la Unidad Minera Patibai, la Supervisora concluyó que el PAD N° 1 de lixiviación se encontraba en contacto con mineral, incumpliendo con lo establecido en el EIA. Lo afirmado se presenta en el siguiente³¹:

³⁰ Página 22 del Informe N° 1166-2007-MEM-AAM/LBC/WAL/PR - Folio 68 del Expediente.

³¹ Folio 15 del Expediente.



"CONCLUSIONES

F: S.M.R.L. Rosario de Belén en la Unidad de Producción "Patibal" viene incumpliendo con los compromisos asumidos en el Estudio de Impacto Ambiental, aprobado según informe N° 1166-2007-MEM-AAM/LBC/WAL/PR y R.D. N° 393-2007-MEM/AAM, tales como: salud de banco, dimensiones de banquetas; canales de coronación, canales de drenaje y subdrenaje en los botaderos de desmote y asimismo el canal de coronación del PAD N° 1 no cumple con las especificaciones indicadas en el EIA."

(El subrayado es agregado)

- 76. Lo antes señalado se corrobora de lo observado en las fotografías N° 18 y 38 del Informe de Supervisión, según se presentan a continuación³²:



FOTO N° 18: Vista de los módulos del PAD de lixiviación de la planta de beneficio "Luisa Fernanda", obsérvese el canal de coronación colmatado en gran parte con mineral.



FOTO N° 38: Vista del PAD de lixiviación, obsérvese el canal de coronación cubierto por mineral, incumpliendo lo que indica en el EIA aprobado por R.D. N° 393-2007-MEM/AAM

- 77. Sobre el particular, El Rosario de Belén en sus descargos señala que las recomendaciones de la Supervisora sobre los incumplimientos al EIA se refieren a datos que no han podido ser contrastados de manera técnica; asimismo, indica que en el caso de las fotografías no denotan prueba del incumplimiento.

³² Folios 39 y 49 del Expediente.



78. En el presente caso, de lo observado de las fotografías N° 18 y 38 del Informe de Supervisión, se verifica que los canales de coronación estaban colmatados y cubiertos de mineral; y por ello, en el PAD de lixiviación no se había canalizado agua limpia.
79. Asimismo, es pertinente señalar que dichas fotografías constituyen medios probatorios idóneos para sustentar las observaciones efectuadas por la Supervisora, por tratarse de hechos que pueden ser constatados visualmente y ser materializados a través de una fotografía.
80. Por lo expuesto, se ha acreditado que El Rosario de Belén no cumplió con canalizar el agua limpia del PAD de lixiviación para evitar que ésta entre en contacto con el mineral, por lo que corresponde sancionar al titular minero por haber incumplido lo dispuesto en el artículo 6° del RPAAMM, de conformidad con el numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

V.3 Determinación de la sanción

81. El incumplimiento de lo establecido en el segundo párrafo del numeral 3.1 del punto 3, Medio Ambiente, del Anexo "Escala de Multas Subsector Minero" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM ha sido tipificado como infracción de acuerdo a lo establecido en el numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, el cual fija una multa tasada de diez (10) UIT por cada infracción.
82. La fijación de esta multa supone la intención del legislador de establecer un rango de aproximación razonable y proporcional en función de la infracción, por lo que no cabe la aplicación de criterios de gradualidad.
83. En el presente caso a partir de los medios probatorios que obran en el expediente, se ha acreditado las siguientes infracciones:
 - (i) Incumplimiento a lo dispuesto en el numeral 3.1 del punto 3, Medio Ambiente, del Anexo "Escala de Multas Subsector Minero" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, ya que El Rosario de Belén no construyó los canales de coronación y sistemas de drenaje y subdrenajes en los depósitos de desmonte, conforme lo establecía el EIA. Por tanto, corresponde imponer una sanción de diez (10) UIT.
 - (ii) Incumplimiento a lo dispuesto en el artículo 6° del RPAAMM tipificado como infracción de acuerdo a lo establecido en el numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, ya que El Rosario de Belén no efectuó la canalización del agua limpia para evitar su contacto con el mineral, conforme lo establecía el EIA. Por tanto, corresponde imponer una sanción de diez (10) UIT.
84. En uso de las facultades conferidas con el literal n) del artículo 40° del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, aprobado con Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM;





SE RESUELVE:

Artículo 1.- Sancionar a S.M.R.L. El Rosario de Belén con una multa ascendente a veinte (20) Unidades Impositivas Tributarias, vigentes a la fecha de pago, de conformidad con lo indicado en la presente resolución y de acuerdo con el siguiente detalle:

N°	HECHOS CONSTATADOS	Norma que tipifica la infracción administrativa	Norma que tipifica la sanción	Sanción
1	El titular minero no habría construido los canales de drenaje y subdrenaje en los depósitos de desmonte, de acuerdo a lo establecido en el Estudio de Impacto Ambiental aprobado mediante Resolución Directoral N° 393-2007-MEM/AAM.	Numeral 3.1 del punto 3, Medio Ambiente, del Anexo "Escala de Multas Subsector Minería" de la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	Numeral 3.1 del punto 3, Medio Ambiente, del Anexo "Escala de Multas Subsector Minería" de la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	10 UIT
2	El titular minero no habría cumplido con canalizar el agua limpia para evitar el contacto con el mineral, siendo que el PAD N° 1 de lixiviación se encontraba colmatado, lo que constituiría un incumplimiento del compromiso establecido en el Estudio de Impacto Ambiental aprobado mediante Resolución Directoral N° 393-2007-MEM/AAM.	Artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado mediante Decreto Supremo N° 016-93-EM.	Numeral 3.1 del punto 3, Medio Ambiente, del Anexo "Escala de Multas Subsector Minería" de la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	10 UIT



Artículo 2°.- Archivar el procedimiento administrativo sancionador iniciado contra S.M.R.L. El Rosario de Belén, en el siguiente extremo:

N°	Presunta conducta infractora	Norma que tipifica la presunta infracción administrativa	Norma que tipifica la eventual sanción
1	El titular minero no habría construido las banquetas de los tajos de acuerdo a los parámetros de diseño establecidos en el Estudio de Impacto Ambiental aprobado mediante Resolución Directoral N° 393-2007-MEM/AAM.	Numeral 3.1 del punto 3, Medio Ambiente, del Anexo "Escala de Multas Subsector Minería" de la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	Numeral 3.1 del punto 3, Medio Ambiente, del Anexo "Escala de Multas Subsector Minería" de la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

Artículo 3°.- Disponer que el monto de la multa sea depositado en la Cuenta Recaudadora N° 00068199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional, en el plazo de quince (15) días hábiles, debiendo indicarse el número de la presente Resolución al momento de la cancelación, sin perjuicio de informar en forma documentada al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental del pago realizado. Asimismo, informar que, el monto de la multa será rebajada en un veinticinco por ciento (25%) si el administrado cancela dentro del plazo antes señalado, de conformidad con el artículo 37° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD.



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de
Evaluación y
Fiscalización Ambiental

Resolución Directoral N° 102-2014-OEFA-DFSAI

Expediente N° 033-2011-DFSAI/PAS

Artículo 4°.- Contra la presente resolución es posible la interposición de los recursos administrativos de reconsideración o apelación ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, dentro del plazo de 15 días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente, de acuerdo a lo establecido en el artículo 207° de la Ley del Procedimiento Administrativo General y el numeral 24.4 del artículo 24° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD.

Regístrese y Comuníquese.

.....
María Luisa Egúsqiza Mori
Directora de Fiscalización, Sanción y
Aplicación de Incentivos
Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA