



EXPEDIENTE N° : 599-2013-OEFA/DFSAI/PAS
 ADMINISTRADO : COMPAÑÍA DE MINAS BUENAVENTURA S.A.A.
 UNIDAD MINERA : MALLAY
 UBICACIÓN : DISTRITO Y PROVINCIA DE OYON, DEPARTAMENTO DE LIMA
 SECTOR : MINERÍA
 MATERIA : ASPECTOS PROCESALES

SUMILLA: *Se declara el archivo el procedimiento administrativo sancionador iniciado contra Compañía de Minas Buenaventura S.A.A. por la presunta infracción al numeral 5.2 del artículo 5° de la Resolución de Consejo Directivo N° 013-2010-OS/CD, debido a que se ha acreditado que la referida imputación es materia de otro procedimiento administrativo sancionador.*

Lima, 30 de abril de 2014

I. ANTECEDENTES

1. El día 24 de mayo de 2012, en las instalaciones de la unidad minera "Mallay" de titularidad de Compañía de Minas Buenaventura S.A.A. (en adelante, Buenaventura), el muro lateral oeste de la nueva poza de sedimentación construida para almacenar las aguas de mina que drenan por la bocamina del nivel 4060 colapsó debido a la presión ejercida por el agua, hecho que fue comunicado por la empresa el día 31 de mayo de 2012 al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, el OEFA).
2. Los días 1 y 2 de junio de 2012, la Dirección de Supervisión del OEFA realizó la supervisión especial en las instalaciones de la unidad minera "Mallay" de titularidad de Buenaventura.
3. Mediante Memorandum N° 2528-2012-OEFA/DS del 6 de agosto de 2012 la Dirección de Supervisión remitió a esta Dirección el Informe N° 739-2012-OEFA/DS denominado "Informe de la Supervisión Especial efectuada en la unidad minera 'Mallay' de Compañía de Minas Buenaventura S.A.A." (en adelante, el Informe de Supervisión)¹.
4. Mediante Resolución Subdirectoral N° 730-2013-OEFA/DFSAI/SDI² del 27 de agosto de 2013 y notificada el 4 de setiembre del 2013, la Subdirección de Instrucción e Investigación de esta Dirección inició el presente procedimiento administrativo sancionador contra Buenaventura, imputándole a título de cargo las siguientes conductas infractoras:



N°	Presunta conducta infractora	Norma que tipifica la presunta infracción administrativa	Norma que tipifica la eventual sanción	Eventual sanción
1	El titular minero no habría presentado el reporte de emergencias dentro de las 24	Numeral 5.2 del artículo 5° de la Resolución de Consejo	Numeral 1.1 del punto 1 del Anexo de la Resolución N° 353-	6 UIT

¹ Folios 02 al 27.

² Folios 178 al 179.



horas de ocurrido del generador ambiental.	el hecho del accidente	Directivo N° 013-2010-OS/CD ³ .	2000-EM/VMM ⁴ .
--	------------------------	--	----------------------------

5. Buenaventura presentó sus descargos mediante escrito de fecha 24 de setiembre de 2013⁵, indicando lo siguiente:

Vulneración del principio Non bis in ídem

- (i) En el presente caso se ha vulnerado el principio de non bis in ídem dado que el supuesto hecho materia de infracción ha sido imputado dos veces (mismo hecho, mismo fundamento), incurriéndose en una vulneración a la seguridad jurídica.
- (ii) La primera imputación se realizó mediante Carta N° 534-2012-OEFA/DFSAI/SDI (Expediente N° 178-2012-DFSAI/PAS) mientras que la segunda fue realizada con Resolución Subdirectoral N° 730-2013-OEFA/DFSAI/PAS (Expediente N° 599-2013-OEFA-DFSAI/PAS). En consecuencia, se debe declarar la nulidad de la indicada Resolución Subdirectoral.

La Resolución N° 353-2000-EM/VMM vulnera los principios de legalidad y tipicidad

- (i) La Resolución N° 353-2000-EM/VMM que aprueba la Escala de Multas y Penalidades vulnera el principio de legalidad pues no fue aprobada por una norma con rango de ley, contraviniendo el segundo matiz previsto en el numeral 1 del artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, LPAG).
- (ii) La Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM vulnera el principio de tipicidad dado que la tipificación de las infracciones deben estar previstas en una norma con rango de ley o por medio de una norma reglamentaria que cuente con una ley autoritativa, lo cual no ocurre en este caso.



³ Procedimiento para reporte de emergencias en las actividades mineras aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 013-2010-OS/CD

"Artículo 5°.- Procedimiento de reporte de emergencias

5.2. Los avisos deberán remitirse a OSINERGMIN dentro de las 24 horas de ocurrido el hecho generador de la emergencia y podrán presentarse vía fax, mesa de partes o por vía electrónica".

⁴ Escala de multas y penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del TUO de la y General de Minería y sus normas Reglamentarias aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM

ANEXO

ESCALA DE MULTAS SUBSECTOR MINERO

"1. OBLIGACIONES

1.1. Incumplimiento de obligaciones formales, entendiéndose como tales a las obligaciones de presentar reportes informativos, estadísticos y similares, establecidas en el Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por D.S. N° 014-92-EM (en adelante TUO); Reglamento de Seguridad e Higiene Minera, aprobado por D.S. N° 023-92-EM; Reglamento de Diversos Títulos del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por D.S. N° 03-94-EM; Reglamento de Medio Ambiente, aprobado por D.S. N° 016-93-EM y su modificatoria D.S. N° 059-93-EM; D.S. N° 038-98-EM, Reglamento Ambiental para Exploraciones; Decreto Ley N° 25763 sobre Fiscalización por Terceros y su Reglamento aprobado por D.S. N° 012-93-EM; Obligaciones de reportes de monitoreos referidas en las Resoluciones Ministeriales N°s. 011-96-EM/VMM y 315-96-EM/VMM, Resoluciones Directorales N°s. 036-97-EM/DGAA y 113-2000 EM/DGM, Resoluciones de la Dirección General de Minería y otras normas modificatorias y complementarias. Por cada obligación incumplida la multa es de 6 UIT. En los casos de Pequeño Productor Minero (PPM) la multa será de 2 UIT por cada obligación incumplida".

⁵ Folios 181 al 231.



Error en la calificación del hecho como "accidente ambiental"

- (i) El hecho ocurrido el 24 de mayo de 2012 en la unidad minera "Mallay" no calificaba como un "accidente ambiental", ello fue corroborado por el OEFA en sus informes de supervisión al denominar dicho hecho como un "incidente ambiental" y debido a que no afectó flora, fauna ni los suelos adyacentes.
6. El 23 de octubre de 2013 se llevó a cabo la audiencia de informe oral, según consta en el Acta de Informe Oral adjunta al Expediente⁶ en la cual Buenaventura reafirmó los argumentos indicados en su escrito de descargos.

II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

7. Mediante la presente resolución se pretende determinar lo siguiente:

- (i) Si en el presente caso existe la misma imputación en otro procedimiento administrativo sancionador.
- (ii) Si Buenaventura incumplió lo establecido en el numeral 5.2 del artículo 5° de la Resolución de Consejo Directivo N° 013-2010-OS/CD en tanto que el titular minero no habría presentado el reporte de emergencias dentro de las 24 horas de ocurrido el hecho generador del accidente ambiental.
- (iii) De ser el caso, determinar la sanción que corresponde imponer a Buenaventura.

III. CUESTIONES PREVIAS

III.1 Norma Procesal Aplicable

8. 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 sancionador.
9. Mediante Resolución de Consejo Directivo 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. En tal sentido, corresponde aplicar las disposiciones contenidas en el nuevo Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA (en adelante, el RPAS) al presente caso.

IV. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

IV.1. La existencia de otro procedimiento administrativo sancionador con la misma imputación

10. Buenaventura señala en sus descargos que se ha vulnerado el principio de non bis in idem, dado que existe una duplicidad de imputaciones por el mismo hecho y fundamento. La primera imputación se realizó mediante la Carta N° 534-2012-OEFA/DFSAI/SDI (Expediente N° 178-2012-DFSAI/PAS) mientras que la segunda

⁶ Folio 239.



imputación fue realizada con Resolución Subdirectoral N° 730-2013-OEFA/DFSAI/PAS (Expediente N° 599-2013-OEFA/DFSAI/PAS). En consecuencia, se debe declarar la nulidad de la resolución impugnada.

11. El numeral 10 del artículo 230° de la LPAG⁷ establece que por el principio de non bis in ídem, no se podrá imponer sucesiva o simultáneamente una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos en que se aprecie la **triple identidad en el sujeto, hecho y fundamento**⁸, siendo necesaria la concurrencia de todos y cada uno de estos tres elementos esenciales para la configuración del mismo, la ausencia de tan solo uno de estos acarrearía que no exista la violación al citado principio.
12. El Tribunal Constitucional⁹ ha señalado en su sentencia recaída en el Expediente N° 0729-2003-HC/TC que el principio de non bis in ídem se encuentra implícito en el inciso 3 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú¹⁰, en razón a que constituye una expresión del principio de debido proceso, por el cual no es posible establecer de manera simultánea o sucesiva una doble persecución o sanción cuando se presenta concurrentemente la identidad de sujeto, hecho y fundamento.
13. Asimismo, en la sentencia recaída en el Expediente N° 2050-2002-AA/TC, el Tribunal Constitucional ha señalado que el principio de non bis in ídem presenta una doble configuración: material y procesal. Respecto al primer aspecto, se prohíbe sancionar dos o más veces a una persona por una misma infracción; y, tratándose del segundo aspecto, se proscribe que un mismo hecho pueda ser objeto de dos procesos distintos¹¹.

⁷ Ley N° 27444, Ley de 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:
(...)

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

⁸ Se entiende por identidad de sujeto a que la doble sanción o doble persecución es contra un mismo administrado, identidad de hecho consiste en que las conductas incurridas son la misma e identidad de fundamento está referida al bien jurídico protegido.

⁹ Fundamento jurídico 2 de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0729-2003-HC/TC.

¹⁰ Constitución Política del Perú
"Artículo 139°.- Son principios y derechos de la función jurisdiccional:
(...)

3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación"

¹¹ Numeral 19 de la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 2050-2002-AA/TC:
«19. El principio de ne bis in ídem tiene una doble configuración: por un lado, una versión sustantiva y, por otro, una connotación procesal:

a. **En su formulación material**, el enunciado según el cual, "nadie puede ser castigado dos veces por un mismo hecho", expresa la imposibilidad de que recaigan dos sanciones sobre el mismo sujeto por una misma infracción, puesto que tal proceder constituiría un exceso del poder sancionador, contrario a las garantías propias del Estado de Derecho. Su aplicación, pues, impide que una persona sea sancionada o castigada dos (o más veces) por una misma infracción cuando exista identidad de sujeto, hecho y fundamento.
(...)

b. **En su vertiente procesal**, tal principio significa que "nadie pueda ser juzgado dos veces por los mismos hechos", es decir, que un mismo hecho no pueda ser objeto de dos procesos distintos o, si se quiere, que se inicien dos procesos con el mismo objeto. Con ello se impide, por un lado, la dualidad de procedimientos (por ejemplo, uno de orden administrativo y otro de orden penal) y, por otro, el inicio de un nuevo proceso en cada uno de esos órdenes jurídicos (dos procesos administrativos con el mismo objeto, por ejemplo).





14. En ese sentido, a fin de determinar la vulneración del principio de *non bis in ídem*, cabe indicar que:

a) De la revisión del Expediente N° 178-2012-DFSAI/PAS, se verifica que mediante la Carta N° 534-2012-OEFA/DFSAI/SDI del 11 de setiembre de 2012, se notificó el 13 de setiembre de 2012 a Buenaventura el inicio de un procedimiento administrativo sancionador por el presunto incumplimiento de dos (02) infracciones a la normativa ambiental; la primera de ellas es la que se detalla a continuación¹²:

N°	Presunta conducta infractora	Norma que tipifica la presunta infracción administrativa	Norma que tipifica la eventual sanción
1	El titular minero no comunicó la emergencia ambiental ocurrida el 24 de mayo del 2012, a la autoridad competente en el plazo de 24 horas de ocurrido el hecho.	Numeral 5.2 del artículo 5° de la Resolución de Consejo Directivo N° 013-2010-OS/CD.	Numeral 1.1 del punto 1 del Anexo de la Resolución N° 353-2000-EM/VMM.

b) De la revisión del Expediente N° 599-2013-DFSAI/PAS, se verifica que mediante la Resolución Subdirectorial N° 730-2013-OEFA/DFSAI/SDI del 27 de agosto de 2013, se notificó el 04 de setiembre de 2013 a Buenaventura el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador por una (01) infracción a la normativa ambiental, la cual se detalla a continuación¹³:

N°	Presunta conducta infractora	Norma que tipifica la presunta infracción administrativa	Norma que tipifica la eventual sanción
1	El titular minero no habría presentado el reporte de emergencias dentro de las 24 horas de ocurrido el hecho generador del accidente ambiental.	Numeral 5.2 del artículo 5° de la Resolución de Consejo Directivo N° 013-2010-OS/CD.	Numeral 1.1 del punto 1 del Anexo de la Resolución N° 353-2000-EM/VMM.



15. Para determinar si efectivamente existe una vulneración al principio de *non bis in ídem* se requiere determinar si la triple identidad de sujeto, hecho y fundamento se encuentra presente en este caso.

16. La **identidad de sujeto** "consiste en que ambas pretensiones punitivas sean ejercidas contra el mismo administrado, independientemente de cómo cada una de ellas valore su grado de participación o forma de culpabilidad imputable"¹⁴. Por tanto, es necesario identificar a la persona (natural o jurídica) a quien se la han imputado los cargos, siendo que es requisito indispensable para tener una triple

(...)

(El subrayado es agregado).

¹² Folio 05 del Expediente N° 178-2012-DFSAI/PAS.

¹³ Folio 179.

¹⁴ Morón Urbina, Juan Carlos. *Comentarios a la ley del procedimiento administrativo general*. Octava Edición. Lima: Gaceta Jurídica, 2009. pág. 724.



identidad procesal, que sea la misma persona a la que se le hayan iniciado los dos (02) procedimientos administrativos por la misma infracción.

17. En ese sentido, cabe precisar que tanto en la Carta N° 534-2012-OEFA/DFSAI/SDI¹⁵ como en la Resolución Subdirectorial N° 730-2013-OEFA/DFSAI/SDI¹⁶ la imputación de la presunta conducta infractora se realizó contra Buenaventura, por tanto en ambos procedimientos administrativos sancionadores se cumple la identidad en el sujeto.
18. Respecto a la **identidad de hecho**, esta consiste en que *“el hecho o conducta incurrida por el administrado deba ser la misma en ambas pretensiones punitivas, sin importar la calificación jurídica que las normas les asignen o el presupuesto de hecho que las normas contengan. No es relevante el nomen juris o como el legislador haya denominado a la infracción o título de la imputación que se le denomine, sino la perspectiva fáctica de los hechos u omisiones realizados”*¹⁷.
19. Al respecto, el hecho detectado en la Carta N° 534-2012-OEFA/DFSAI/SDI correspondiente al Expediente N° 178-2012-DFSAI/PAS es el siguiente¹⁸:

“(...) el titular minero no comunicó la emergencia ambiental ocurrida el 24 de mayo de 2012 a la autoridad competente en el plazo de 24 horas de ocurrido el hecho.

- a. *Del reporte de emergencias enviado por correo electrónico de fecha 31 de mayo del 2012 de la Compañía de Minas Buenaventura S.A.A. (en adelante, Buenaventura) al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, OEFA), se advierte que la emergencia ambiental ocurrió en la Unidad Minera 'Mallay', debido al colapso de una de las paredes de concreto del nuevo reservorio, construido con fines de almacenamiento de las aguas de mina que drenan por la bocamina de nivel 4060; es decir, dicha comunicación fue presentada 7 días después de ocurrido el hecho”.*

(Las negritas son agregadas).

20. Por su parte, el hecho detectado en la Resolución Subdirectorial N° 730-2013-OEFA/DFSAI/SDI correspondiente al Expediente N° 599-2013-DFSAI/PAS, es el siguiente¹⁹:

*“(...) El titular minero no habría presentado el reporte de emergencia dentro de las 24 horas de ocurrido el hecho generador del accidente ambiental.
(...) Entre los días 01 y 02 de junio de 2012, personal de la Dirección de Supervisión del OEFA realizó la supervisión especial en la unidad minera 'Mallay' a fin de verificar las causas del incidente ambiental acaecido el 24 de mayo de 2012 dentro de las instalaciones de la referida unidad minera con relación al colapso del muro lateral oeste de la poza de sedimentación de nivel 4060.”*

(El resaltado es agregado).

21. De la revisión de ambas descripciones, se aprecia que el hecho generador de ambos procedimientos administrativos sancionadores fue la comunicación fuera del

¹⁵ Folio 05 del expediente N° 178-2012-DFSAI/PAS.

¹⁶ Folios 178 al 179.

¹⁷ Ibidem.

¹⁸ Folio 05 del expediente N° 178-2012-DFSAI/PAS.

¹⁹ Folio 179.



plazo establecido del presunto accidente ambiental ocurrido el 24 de mayo de 2012 en la unidad minera "Mallay" de Buenaventura.

22. Sobre el presunto accidente ambiental, si bien en la Carta N° 534-2012-OEFA/DFSAI/SDI se hace referencia al **colapso de una de las paredes de concreto del nuevo reservorio**, mientras que en la Resolución Subdirectoral N° 730-2013-OEFA/DFSAI/SDI se ha referencia al **colapso del muro lateral oeste de la poza de sedimentación de nivel 4060**, dichas denominaciones sí se refieren al mismo accidente puesto que en el Informe N° 739-2012-OEFA/DS, que sustenta la resolución subdirectoral, se verifica lo siguiente²⁰:

"4. CONCLUSIONES

4.1 El titular minero reportó el día 31 de mayo de 2012, vía correo electrónico el incidente ambiental ocurrido en la unidad minera "Mallay" debido al colapso de una de las paredes de concreto del nuevo reservorio, construido con fines de almacenamiento de las aguas de mina que drenan por la bocamina del nivel 4060".

(El resaltado es agregado).

23. Por lo tanto, se concluye que el hecho ocurrido el 24 de mayo de 2012 se debió al colapso del nuevo reservorio o, también denominado, poza de sedimentación del nivel 4060. Ello en la medida que la poza de sedimentación del nivel 4060 era utilizada como reservorio del agua de mina del nivel 4060. En consecuencia, el requisito de la doble identidad del hecho se encuentra satisfecho.
24. La **Identidad de fundamento** "consiste en la identidad de ambas incriminaciones, esto es, que exista superposición exacta entre los bienes jurídicos protegidos y los intereses tutelados por las distintas normas sancionadoras, de suerte tal que si los bienes jurídicos que se persiguen resultan ser heterogéneos existirá diversidad de fundamento, mientras que si son iguales, no procederá la doble punición"²¹.
25. El fundamento en ambos procedimientos administrativos sancionadores es el numeral 5.2 del artículo 5° de la Resolución de Consejo Directivo N° 013-2010-OS/CD referido a la obligación de comunicar la supuesta emergencia ambiental ocurrida el 24 de mayo de 2012 dentro de las 24 horas de sucedido el hecho, por lo que la identidad en el fundamento se ve satisfecha.
26. En vista de los fundamentos desarrollados, se ha acreditado la existencia de la triple identidad de sujeto, hecho y fundamento, entre el presente procedimiento y el otro recaído en el Expediente N° 178-2012-OEFA/DFSAI/PAS iniciado con Carta N° 534-2012-OEFA/DFSAI/SDI notificado el 3 de setiembre de 2012, por lo que corresponde archivar el presente procedimiento administrativo sancionador.
27. En atención a lo anterior, no corresponde realizar el análisis de los demás argumentos presentados en los descargos de Buenaventura, en el presente caso.



En uso de las facultades conferidas en el numeral n) del artículo 40° del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM.

²⁰ Folio 19.

²¹ Ibidem.

**SE RESUELVE:**

Artículo 1°.- Archivar el procedimiento administrativo sancionador iniciado contra Compañía de Minas Buenaventura S.A.A. por los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 2°.- 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 quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente, de acuerdo con 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 por Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD.

Regístrese y comuníquese.

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