



EXPEDIENTE N° : 047-2010-MA/E
 ADMINISTRADO : MINERA CHINALCO PERÚ S.A.
 EXPLOTACION : PROYECTO DE "TOROMOCHO"
 UBICACIÓN : DISTRITO DE MOROCOCHA, PROVINCIA DE YAULÍ,
 DEPARTAMENTO DE JUNÍN
 SECTOR : MINERÍA
 MATERIA : INICIO DE ACTIVIDADES SIN CONTAR CON
 ESTUDIO DE IMPACTO AMBIENTAL

SUMILLA: Se sanciona a Minera Chinalco Perú S.A. al haberse acreditado el inicio de actividades preliminares (movimiento de tierras previo al reasentamiento de la ciudad de Morococha) sin contar con la aprobación previa del Estudio de Impacto Ambiental por el Ministerio de Energía y Minas, conducta tipificada como infracción en el artículo 3° y en el numeral 12.2 del artículo 12° de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental; en el artículo 15° del Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM; y en el numeral 7.2 del artículo 7° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero Metalúrgica, aprobado por el Decreto Supremo N° 016-93-EM; y, sancionable por el numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, Escala de Multas y Penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias.

SANCIÓN: 10 UIT (Diez Unidades Impositivas Tributarias)

Lima, 13 de mayo de 2014

I. ANTECEDENTES

1. Mediante escritos del 31 de mayo de 2010, la Asociación de Propietarios de Bienes Inmuebles de la Zona Urbana del Distrito de Morococha (en adelante, la Asociación de Propietarios) y la Asociación de Adjudicatarios de Tierras del Fundo Pucará Lote 1 Distrito de Morococha (en adelante, la Asociación de Adjudicatarios) denunciaron a Minera Chinalco Perú S.A. (en adelante, Chinalco) ante el Organismo Supervisor de la Inversión en Minería y Energía (en adelante, Osinergmin) alegando que el titular minero habría iniciado sus actividades mineras sin contar con el Estudio de Impacto Ambiental (en adelante, EIA) aprobado previamente por el Ministerio de Energía y Minas (en adelante MEM)¹.
2. Por Oficio N° 1009-2010-OS-GFM del 16 de junio de 2010 y notificado el 17 de junio de 2010, la Gerencia de Fiscalización Minera de Osinergmin solicitó a Chinalco que presente sus descargos respecto de los hechos antes descritos y denunciados por la Asociación de Propietarios².

¹ Folios 1 al 17 y del 18 al 40 del Expediente.

² Folio 41 del Expediente.





3. Mediante escrito del 24 de junio de 2010, Chinalco presentó sus descargos indicando, entre otros, lo siguiente³:
- (i) El 12 de abril de 2010 inició la ejecución de labores previas (movimiento de tierras) para la posterior ejecución de las labores de habilitación y edificación de la nueva ciudad de Morococha en la localidad de Carhuacoto (ex Hacienda Pucará), ubicada en el distrito de Morococha, provincia de Yauli, departamento de Junín.
 - (ii) La construcción de la nueva ciudad de Morococha no forma parte del proyecto minero "Toromocho" (en adelante, Proyecto Toromocho) sino que viene siendo realizada a iniciativa propia de Chinalco y en cumplimiento del Convenio Marco suscrito con la Presidencia del Consejo de Ministros el 14 de setiembre de 2009. Ello, con la finalidad de mitigar el impacto social generado por el Proyecto Toromocho en la ciudad de Morococha.
 - (iii) La regulación aplicable a la nueva ciudad de Morococha es la vinculada a las actividades de vivienda y construcción y no la vinculada a las actividades mineras, puesto que la referida ciudad no forma parte de las instalaciones del Proyecto Toromocho.
 - (iv) Para la construcción de la nueva ciudad de Morococha no era exigible la aprobación de un EIA por parte de la autoridad del sector minero sino que correspondía al cumplimiento de la regulación municipal para la obtención de la licencia de obra y habilitación urbana.
 - (v) A dicha fecha Chinalco no se encontraba ejecutando parte del Proyecto Toromocho propiamente dicho porque se estaba a la espera de la aprobación del EIA por el MEM. Las labores propiamente mineras como el desbroce de la mina, la cancha de relaves, el acondicionamiento del terreno para el depósito de desmonte, entre otras, no habían iniciado.
4. Por Oficio N° 1113-2010-OS-GFM de fecha 2 de julio de 2010⁴, Osinergmin solicitó a la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros (en adelante, DGAAM) del MEM que se sirva informar si el proyecto de reasentamiento de la ciudad de Morococha formaba parte del Proyecto Toromocho.



Mediante Oficio N° 1100-2010-MEM/AAM del 12 de julio de 2010⁵, la DGAAM informó que en el Tomo XIV del EIA del Proyecto de Explotación "Toromocho" se encontraba comprendido el Proyecto de Reasentamiento de la Ciudad de Morococha. Asimismo, precisó que el referido EIA se encontraba en proceso de evaluación.

6. Por Oficio N° 1256-2010-OS-GFM del 23 de julio de 2010 y notificado el 26 de julio de 2010⁶, la Gerencia de Fiscalización Minera del Osinergmin remitió al

³ Folios 43 al 1023 del Expediente.

⁴ Folio 1024 del Expediente.

⁵ Folio 1026 del Expediente.

⁶ Folio 1027 del Expediente.



OEFA el Expediente N° 047-10-MA/E a fin de que continúe con el trámite correspondiente, en virtud a las competencias delegadas por la transferencia de funciones de fiscalización ambiental efectiva a partir del 22 de julio de 2010.

7. Mediante Resolución Subdirectoral N° 1232-2013-OEFA-DFSA/SDI del 19 de diciembre de 2013 y notificada en la misma fecha⁷, la Subdirección de Instrucción e Investigación de esta Dirección inició el presente procedimiento administrativo sancionador contra Chinalco, imputándole a título de cargo la presunta infracción que se detalla a continuación:

N°	Presunta conducta infractora	Norma que tipifica la presunta infracción	Norma que tipifica la eventual sanción	Eventual sanción
1	El titular minero habría iniciado sus actividades mineras vinculadas al Proyecto "Toromocho" sin contar con el Estudio de Impacto Ambiental debidamente aprobado.	Artículo 3° y numeral 12.2 del artículo 12° de la Ley N° 27446 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental. Artículo 15° del Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM. Numeral 7.2 del artículo 7° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.	Numeral 3.1 del punto 3 "Medio Ambiente", del Anexo de la Escala de Multas y Penalidades de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM	10 UIT

8. El 15 de enero de 2014, Chinalco presentó sus descargos señalando lo siguiente⁸:

El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA no es competente para sancionar el incumplimiento de actividades propias del sector vivienda, construcción y saneamiento



- (i) Las actividades preliminares correspondientes a la habilitación urbana materia del presente procedimiento administrativo sancionador no son actividades mineras (ni accesorias) ni forman parte del Proyecto Toromocho. Dichas actividades estaban destinadas a labores de habilitación urbana correspondientes a la construcción de la nueva ciudad de Morococha, cuya fiscalización y eventual sanción corresponde al sector vivienda, construcción y saneamiento.
- (ii) Los artículos 75°, 76° y 77° del Reglamento de Protección Ambiental para proyectos vinculados a las actividades de Vivienda, Urbanismo, Construcción y Saneamiento, aprobado por Decreto Supremo N° 015-2012-VIVIENDA, señalan que la autoridad competente para supervisar y fiscalizar el cumplimiento de las obligaciones ambientales relacionadas con las actividades del sector vivienda, construcción y saneamiento es la

⁷ Folios 1031 al 1037 del Expediente.

⁸ Folios 1039 al 1070 del Expediente.



Unidad Ambiental de Vivienda del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, así como los gobiernos regionales y locales en el ámbito de sus competencias.

- (iii) El OEFA no cuenta con facultades para sancionar el presunto incumplimiento, el cual está vinculado al desarrollo de actividades del sector vivienda, construcción y saneamiento.

La vulneración al principio constitucional de unidad del Estado

- (iv) El EIA fue aprobado por Resolución Directoral N° 411-2010-MEM-AAM del 14 de diciembre de 2010. El capítulo 10 del EIA corresponde al Proyecto de Reasentamiento de la ciudad de Morococha, el mismo que contó con la opinión favorable del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, emitida mediante Informe N° 015-2010-VIVIENDA-VMVU/DNU/DOT del 11 de febrero de 2010.
- (v) Las labores preliminares fueron realizadas en virtud de lo evaluado y aprobado por el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento, con lo cual no es correcto señalar que las labores preliminares ejecutadas por Chinalco no contaron con autorización.
- (vi) La DGAAM al aprobar el EIA del Proyecto Toromocho avaló las labores preliminares a la habilitación urbana desarrolladas por Chinalco.
- (vii) Que el OEFA pretenda sancionar a Chinalco por el desarrollo de una actividad que fue avalada a través de la aprobación del EIA, resulta contrario al principio de unidad referido en el artículo 43° de la Constitución Política del Perú⁹.
- (viii) Dado que el OEFA y el MEM son organismos que forman parte del Estado no es posible que estos actúen de manera contradictoria. Dicha actuación contradictoria resulta inconstitucional por trasgredir el principio de unidad del Estado.

Nulidad de la Resolución Subdirectoral N° 1232-2013-OEFA-DFSAI/SDI por fundamentarse en una Escala de Multas y Sanciones derogada

- (ix) La Resolución Subdirectoral N° 1232-2013-OEFA-DFSAI/SDI pretende sancionar a Chinalco sobre la base de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, la cual es inconstitucional debido a que vulnera el literal d) del inciso 24 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú¹⁰, el cual



⁹ Constitución Política del Perú
"Artículo 43°.- La República del Perú es democrática, social, independiente y soberana. El Estado es uno e indivisible. Su gobierno es unitario, representativo y descentralizado, y se organiza según el principio de la separación de poderes".

¹⁰ Constitución Política del Perú
"Artículo 2°.- Toda persona tiene derecho:
(...)
24. A la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia:
(...)"



señala que las sanciones deben estar establecidas por ley o por norma con rango de ley, quedando proscrita toda posibilidad que se establezcan sanciones a través de otra vía (principio de legalidad).

- (x) Asimismo, la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM contraviene el numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, LPAG), referido al principio de tipicidad, en tanto no contiene una conducta específica a ser sancionada, en tal sentido, supone una norma sancionadora en blanco y, por tanto, su aplicación es ilegal.
- (xi) La Escala de Multas y Sanciones fue derogada por aplicación expresa de la Quinta Disposición Complementaria y Final de la LPAG¹¹, la cual establece que dicha norma es de orden público y que deroga todas las disposiciones legales o administrativas, de igual o inferior rango, que se le opongan.
- (xii) Dado que la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM vulnera los principios de legalidad y tipicidad la Resolución Subdirectoral N° 1232-2013-OEFA-DFSAI/SDI incurre en un vicio de nulidad de pleno derecho.

Presunto hecho infractor imputado

- (xiii) No ha infringido el artículo 3° ni el numeral 2 del artículo 12° de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Impacto Ambiental (en adelante, LSEIA), porque las labores previas (movimiento de tierras) realizadas para la posterior ejecución de las labores de habilitación y edificación de la nueva ciudad de Morococha no se encontraban incluidas en el "Listado de Inclusión de Proyectos de Inversión comprendidos en el Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental" (en adelante, Listado de Inclusión) y, por lo tanto, no se requería de un certificado ambiental para su ejecución. Agrega que dichas labores no ocasionaron impactos ambientales negativos significativos.
- (xiv) Al no encontrarse en el Listado de Inclusión y al no generar impactos ambientales negativos significativos, las actividades realizadas por Chinalco no constituyen proyectos de inversión susceptibles de generar impactos ambientales de carácter significativo, por lo que no es aplicable al presente caso el artículo 15° del Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM (en adelante, RLSEIA), pues no se



d. Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley".

¹¹ Ley N°27444, Ley de Procedimiento Administrativo General
"Disposición Complementaria y Final.-
(...)

Quinta.- Derogación genérica

Esta Ley es de orden público y deroga todas las disposiciones legales o administrativas, de igual o inferior rango, que se le opongan o contradigan, regulando procedimientos administrativos de indole general, aquellos cuya especialidad no resulte justificada por la materia que rijan, así como por absorción aquellas disposiciones que presentan idéntico contenido que algún precepto de esta Ley".



encuentra obligado a gestionar una certificación ambiental para realizar labores previas a la habilitación urbana.

- (xv) El numeral 2 del artículo 7° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM (en adelante, RPAAMM), no es aplicable a este caso puesto que las labores realizadas por Chinalco, actividades preliminares a la habilitación urbana y construcción de la ciudad de Morococha, no forman parte del proyecto Toromocho.

II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

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

- (i) Si el OEFA es competente para conocer el presente procedimiento administrativo sancionador referido al presunto inicio de labores previas a la habilitación urbana de la ciudad de Morococha.
- (ii) Si se ha vulnerado el principio de unidad del Estado en el presente caso.
- (iii) Si la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM vulnera los principios de legalidad y tipicidad, y si ello acarrearía la nulidad de la Resolución Subdirectorial N° 132-2013-OEFA-DFSAI/SDI.
- (iv) Si Chinalco infringió el artículo 3° y el numeral 12.2 del artículo 12° de la LSEIA, el artículo 15° del RLSEIA y el numeral 7.2 del artículo 7° del RPAAMM, en tanto habría realizado actos previos a la habilitación del reasentamiento de la ciudad de Morococha sin contar con el EIA aprobado por el MEM.
- (v) De ser el caso, determinar la sanción que corresponde imponer a Chinalco.

III. CUESTIONES PREVIAS

III.1 El derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado

- 10. El numeral 22 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú¹² señala que constituye derecho fundamental de la persona gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida¹³.
- 11. 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



¹² 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".

¹³ 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



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/TC¹⁴

12. Con relación al medio ambiente, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N°28611, Ley General del Ambiente (en adelante, LGA)¹⁵, 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.
13. En este contexto, 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.
14. 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 referida precedentemente, respecto de la cual cabe citar lo siguiente:

"Para el presente caso, interesa resaltar que la finalidad de lucro debe ir acompañada de una estrategia previsor del impacto ambiental que la labor empresarial puede generar. La Constitución no prohíbe que la empresa pueda realizar actividad extractiva de recursos naturales; lo que ordena la Constitución es que dicha actividad se realice en equilibrio con el entorno y con el resto del espacio que configura el soporte de vida y de riqueza natural y cultural (...)"

(El énfasis es nuestro).



15. Habiéndose delimitado el marco constitucional del derecho al medio ambiente, debe incidirse en que las normas sectoriales de protección y conservación del ambiente, como es en el presente caso la LSEIA, el RLSEIA, RPAAMM y la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, normas aplicables al presente procedimiento, deben interpretarse y aplicarse dentro del citado contexto constitucional.

¹⁴ Disponible en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/03343-2007-AA.html>

¹⁵ 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."



IV. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

IV.1 Ubicación y descripción del Proyecto Toromocho

16. El Proyecto Toromocho consiste en una mina de tajo abierto con reservas de cobre, molibdeno y plata, localizada en la parte central de los Andes del Perú, en el distrito de Morococha, provincia de Yauli y departamento de Junín¹⁶.
17. El ritmo de extracción de mineral es de 235 000 toneladas por día (tdp) de material (mineral, roca de desmonte y mineral de baja ley) equivalente a 2 700 000 000 de toneladas de material proyectado sobre 32 años de minado¹⁷.
18. La ciudad de Morococha se ubicaba dentro de la huella del tajo abierto final y al pie del cerro donde se inició el minado del Proyecto Toromocho y, toda vez que el cuerpo mineralizado se encontraba por debajo de la ciudad de Morococha, era necesario reasentar a la ciudad en el mediano plazo.
19. El referido reasentamiento debía realizarse antes de iniciar las operaciones extractivas¹⁸, conforme a lo indicado en el EIA del Proyecto Toromocho, el cual fue aprobado por la DGAAM mediante Resolución Directoral N° 411-2010-MEM-AAM del 14 de diciembre de 2010.

IV.2 El reasentamiento de la ciudad de Morococha y el conjunto de actividades que lo integra

20. De acuerdo con el EIA del Proyecto Toromocho, la ciudad de Morococha estaba ubicada dentro de la huella del tajo abierto final y al pie del cerro donde se iniciaría el minado del Proyecto Toromocho. Para dar solución al inconveniente, Chinalco previó el reasentamiento de la ciudad de Morococha y elaboró para ello un Plan de Acción de Reasentamiento, el cual está desarrollado en el Capítulo 10 del EIA¹⁹.
21. Según el EIA del Proyecto Toromocho, la construcción de la nueva ciudad de Morococha requería, entre otros, los siguientes trabajos: demolición y movimiento de tierras de las instalaciones y viviendas de la comunidad de Morococha²⁰.



¹⁶ EIA del Proyecto Toromocho. Folio 1078 del Expediente.

¹⁷ EIA del Proyecto Toromocho. Folio 1079 del Expediente.

¹⁸ Extraído del EIA del Proyecto Toromocho. Folio 1078 reverso del Expediente.

En efecto, "(...) en operaciones mineras a tajo abierto, para la ejecución de perforaciones y voladuras, los trabajadores deben de haber salido fuera del área de disparo a una distancia radial mínima de quinientos 500 m de la misma. Por consiguiente, durante las voladuras ninguna persona debería quedar en la zona influenciada por el radio de la voladura. Se desprende que si la ciudad permaneciera en el lugar actual, en las primeras actividades del Proyecto se comprometería la salud y seguridad de las familias actualmente residentes. De allí que sea necesario su reasentamiento.

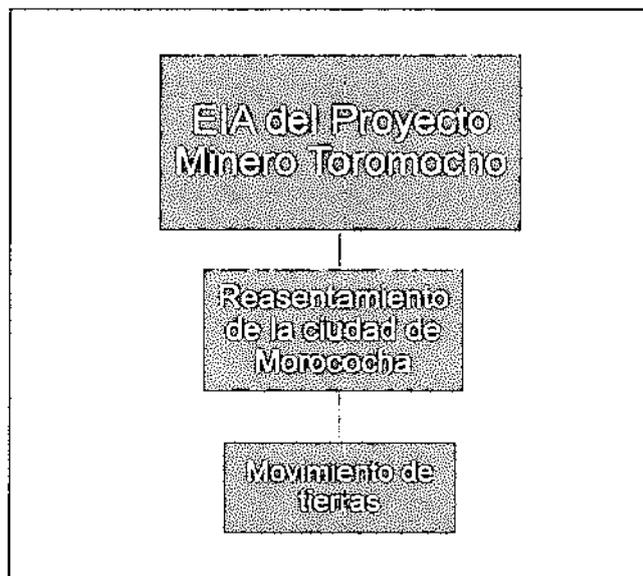
Adicionalmente, los estudios muestran que, en el mediano plazo, en el desarrollo del Proyecto, las operaciones alcanzarán a superponerse al área que ocupa la ciudad de Morococha. Estas razones justifican la necesidad de reasentar a la población de la ciudad de Morococha antes de iniciar el Proyecto." Folio 1081 y reverso del Expediente.

¹⁹ Folio 1075 del Expediente.

²⁰ Folio 1075 reverso del Expediente.



22. De acuerdo con el Anexo V del EIA del Proyecto Toromocho, se entiende por **movimiento de tierras**, la modificación de la superficie natural del suelo para ajustar las cotas del proyecto a nivel de plataformado, donde se ubicarán las viviendas y calles, siendo necesario en algunos casos rebajar dichas cotas y, en otros casos, elevarlas²¹.
23. En atención a lo expuesto y tal como ha sido reconocido por el titular minero, el reasentamiento de la ciudad de Morococha forma parte del EIA del Proyecto Toromocho.
24. El movimiento de tierras para el reasentamiento de la ciudad de Morococha constituye una de las actividades del Proyecto de Reasentamiento y, este a su vez, forma parte del EIA del Proyecto Toromocho, conforme se ilustra en el siguiente gráfico:



25. En ese sentido, **las actividades vinculadas al reasentamiento de la ciudad de Morococha**, incorporadas al Proyecto Toromocho como uno de los problemas sociales, **forman parte del EIA del Proyecto Toromocho**.
26. Adicionalmente, cabe señalar que lo indicado en el párrafo precedente ha sido ratificado por la DGAAM mediante Oficio N° 1100-2010-MEM/AAM, el cual señala que: *"el tomo XIV del Estudio de Impacto Ambiental (EIA) del Proyecto Toromocho (...) se encuentra el Proyecto de Reasentamiento de la Ciudad de Morococha, lo cual, al igual que las demás partes del EIA indicado, viene siendo evaluado por la Dirección a mi cargo"*²².

²¹ Folio 1141 del Expediente.

²² Folio 1026 del Expediente.



IV.3 Si OEFA es competente para pronunciarse sobre las actividades preliminares a la habilitación urbana de la ciudad de Morococha

27. Chinalco manifiesta que el OEFA no sería competente para conocer el presente procedimiento administrativo sancionador debido a que las labores previas a la habilitación urbana y construcción de la ciudad de Morococha (i) no constituirían actividades mineras ni (ii) formarían parte del Proyecto Toromocho. Agrega que la autoridad competente para emitir pronunciamiento sería el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento.
28. Si bien las labores previas a la habilitación urbana y construcción de la ciudad de Morococha no constituyen actividades mineras propiamente dichas, estas han sido previstas en el Plan de Acción de Reasentamiento de la ciudad de Morococha, el cual integra el EIA del Proyecto Toromocho aprobado por el MEM, tal como ha sido reconocido por el titular minero y la DGAAM mediante Oficio N° 1100-2010-MEM/AAM del 12 de julio de 2010.
29. En ese sentido, y contrario a lo señalado por Chinalco, las labores previas a la habilitación urbana y construcción de la ciudad de Morococha forman parte del Proyecto Toromocho.
30. Tratándose de la presunta competencia del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento alegada por Chinalco cabe remitirse al numeral 18.2 del artículo 18° de la LSEIA, el cual establece que la autoridad competente a la que se le deberá solicitar la certificación ambiental será aquella del sector correspondiente a la actividad del titular por la que este obtiene sus mayores ingresos brutos anuales²³.
31. Ello quiere decir que si bien un proyecto puede estar integrado por varios componentes (minero, de transporte, permiso de puertos, etc.), la entidad que otorgará la certificación ambiental será la que esté vinculada con la actividad que otorgue mayores ingresos a la empresa solicitante. Por ejemplo, en el caso de un proyecto minero que requiera la construcción de un mineraloducto para el transporte de su producto final hasta un puerto necesitará de la opinión favorable del sector transportes y comunicaciones (por ser un proyecto que necesitará de una vía que transporte el producto desde la unidad minera hasta el puerto), de la autoridad nacional de puertos (puesto que el titular minero hará uso de un puerto para embarcar el producto final). Como se puede apreciar en el ejemplo para la aprobación del EIA de un proyecto minero participaron tres autoridades públicas; sin embargo, el otorgamiento de la certificación ambiental será de competencia de la DGAAM de acuerdo con la naturaleza del proyecto.



²³ Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental "Artículo 18°.- Autoridades Competentes de administración y ejecución (...)
18.2 Salvo que la ley disponga algo distinto, la autoridad competente a la que se deberá solicitar la certificación ambiental será aquella del sector correspondiente a la actividad del titular por la que éste obtiene sus mayores ingresos brutos anuales.
Si el proyecto o actividad cuya certificación ambiental se solicita corresponda a otro sector, la autoridad receptora de la solicitud deberá requerir la opinión del sector competente. Dicho trámite deberá realizarse dentro del plazo establecido para la expedición de la certificación y no podrá generar pago adicional alguno a la solicitante. El reglamento especificará el procedimiento intersectorial aplicable.
(...)".



32. El sustento de la disposición bajo comentario se encuentra en el principio de indivisibilidad de la Evaluación de Impacto Ambiental recogido en el literal a) del artículo 3° de la LSEIA, el cual establece que el principio de indivisibilidad implica que la Evaluación del Impacto Ambiental de un proyecto de inversión se realizará de manera integral e integrada respecto de todos los componentes que forman parte del referido proyecto²⁴. Es decir, por dicho principio se obliga a recoger dentro de un mismo instrumento de evaluación de impacto ambiental de manera indivisa todos los componentes del proyecto de inversión.
33. En ese orden de ideas, la Evaluación del Impacto Ambiental de un proyecto de inversión se realizará en conjunto, correspondiendo a cada sector especializado emitir la opinión favorable o las observaciones correspondientes para que la entidad a cargo de aprobar la certificación ambiental, la otorgue o no.
34. Para el caso en particular, correspondía a Chinalco solicitar a la DGAAM la certificación ambiental del Proyecto Toromocho; a su vez, esta autoridad solicitará las opiniones del sector vivienda y construcción y otros sectores involucrados en el proyecto, sin que ello implique que la sola opinión de un sector habilite a Chinalco para iniciar las actividades vinculadas al sector que ha emitido la opinión favorable.
35. Así, Chinalco **podía iniciar sus actividades recogidas en el EIA del Proyecto Toromocho cuando contara con la Certificación Ambiental otorgada por la DGAAM**, tal como ha sido reconocido por el titular minero en el Capítulo 2 del EIA referido a Antecedentes del Proyecto y Marco Regulatorio²⁵, en donde señala que todas las nuevas operaciones mineras deben presentar un EIA a la DGAAM y obtener su aprobación antes de la otorgación de un permiso para operar una concesión minera.
36. En tal sentido, la intervención del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento en la aprobación del EIA del Proyecto Toromocho está referida a dar una opinión favorable respecto del reasentamiento de la ciudad de Morococha, tal como lo prevé el artículo 18° de la LSEIA.
37. Asimismo, la competencia del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento se circunscribe a fiscalizar el cumplimiento de las obligaciones ambientales únicamente de los proyectos de inversión correspondientes al sector vivienda, urbanismo, construcción y saneamiento, tal como lo señala el Reglamento de Protección Ambiental para proyectos vinculados a las actividades



²⁴ Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental
"Artículo 3°.- Principios del SEIA
El SEIA se rige por los principios establecidos en la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, y por los principios siguientes:
a) **Indivisibilidad:** La evaluación del impacto ambiental se realiza de manera integral e integrada sobre políticas, planes, programas y proyectos de inversión, comprendiendo de manera indivisa todos los componentes de los mismos. Asimismo, implica la determinación de medidas y acciones concretas, viables y de obligatorio cumplimiento para asegurar de manera permanente el adecuado manejo ambiental de dichos componentes, así como un buen desempeño ambiental en todas sus fases.
(...)"

²⁵ Folio 1072 reverso del Expediente.



de Vivienda, Urbanismo, Construcción y Saneamiento, aprobado por Decreto Supremo N° 015-2010-Vivienda²⁶.

38. Lo antes señalado no era desconocido por Chinalco, pues en sus descargos indica que el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento emitió una opinión favorable sobre las acciones contenidas en el Capítulo 10 vinculado al Plan de Acción de Reasentamiento de la ciudad de Morococha a través del Informe N° 015-2010-VIVIENDA-VMVU/DNU/DOT, **antes de la aprobación del EIA del Proyecto Toromocho.**
39. La fiscalización en materia ambiental corresponde al organismo fiscalizador del sector correspondiente a la actividad que desarrolle la empresa conforme lo señala el artículo 50° de la Ley Marco para el Crecimiento de la Inversión Privada, aprobada por el Decreto Legislativo N° 757²⁷. Si la empresa desarrolla actividades que comprenden a más de un sector, la fiscalización ambiental corresponderá a la autoridad vinculada a la actividad por la que la empresa obtiene mayores ingresos brutos anuales, en el caso en concreto, la actividad por la cual Chinalco obtenga mayor renta bruta anual es la minería, en consecuencia, el organismo fiscalizador, al momento de ocurrido los hechos, fue Osinergmin.

²⁶ Reglamento de Protección Ambiental para proyectos vinculados a las actividades de Vivienda, Urbanismo, Construcción y Saneamiento, aprobado por Decreto Supremo N° 015-2012-VIVIENDA

"Artículo 75°.- Supervisión y fiscalización a nivel nacional

75.1 La Unidad ambiental de Vivienda, es el organismo competente para supervisar y fiscalizar el cumplimiento del presente Reglamento, sus normas complementarias y las regulaciones ambientales derivadas del mismo.

75.2 La Unidad ambiental de VIVIENDA, sujeta su actuación a la normativa ambiental vigente y a las disposiciones que establezca el MINAM, a través del OEFA, como ente rector del Sistema Nacional de Fiscalización Ambiental.

(...)

Artículo 76°.- Supervisión y fiscalización a nivel regional

76.1 En tanto no se haga efectiva la transferencia o delegación de las funciones ambientales de competencia sectorial, la Unidad ambiental de VIVIENDA coordinará con las Direcciones Regionales de Vivienda, Construcción y Saneamiento o quien haga sus veces, la supervisión y fiscalización de lo establecido en el presente Reglamento.

76.2 Las Direcciones Regionales de Vivienda, Construcción y Saneamiento o quien haga sus veces, sujetan su actuación al presente Reglamento, la normativa ambiental vigente y a las disposiciones que establezca el OEFA, como ente rector del Sistema Nacional de Fiscalización Ambiental.

Artículo 77°.- Supervisión y fiscalización a nivel local

77.1 La Unidad ambiental de VIVIENDA coordinará con los Gobiernos Locales, la supervisión y fiscalización de lo establecido en el presente Reglamento, en tanto no se haga efectiva la transferencia o delegación de las funciones ambientales de competencia sectorial.

77.2 Los Gobiernos Locales sujetan su actuación al presente Reglamento, la normativa ambiental vigente y a las disposiciones que establezca el OEFA, como ente rector del Sistema Nacional de Fiscalización Ambiental."

²⁷ Decreto Legislativo N° 757, Ley Marco para el Crecimiento de la Inversión Privada

"Artículo 50.- Las autoridades sectoriales competentes para conocer sobre los asuntos relacionados con la aplicación de las disposiciones del Código del Medio Ambiente y los Recursos Naturales son los Ministerios o los organismos fiscalizadores, según sea el caso, de los sectores correspondientes a las actividades que desarrollan las empresas sin perjuicio de las atribuciones que correspondan a los Gobiernos Regionales y Locales conforme a lo dispuesto en la Constitución Política."

En caso de que la empresa desarrollara dos o más actividades de competencia de distintos sectores, será la autoridad sectorial competente la que corresponda a la actividad de la empresa por la que se generen mayores ingresos brutos anuales".





40. Tal es así que en el EIA del Proyecto Toromocho expresamente se indica que el encargado de la fiscalización del cumplimiento de las obligaciones ambientales es el Osinergmin²⁸.
41. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, del 22 de julio de 2010, las facultades de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental respecto de la gran y mediana minería de Osinergmin fueron transferidas al OEFA.
42. Por Resolución de Consejo Directivo N° 003-2010-OEFA/CD fueron aprobados los aspectos objeto de la transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería.
43. Por lo expuesto, el OEFA resulta competente para sancionar las conductas que producto de la actividad minera infrinjan lo dispuesto en marco legal vigente en materia ambiental.
44. 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.
45. Por lo expuesto, lo señalado por Chinalco queda desestimado.

IV.4 La presunta vulneración al principio de unidad del Estado

46. Según Chinalco, las labores preliminares a la habilitación urbana fueron desarrolladas en virtud de lo aprobado por el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento y que la DGAAM al aprobar el EIA del Proyecto Toromocho avaló dichas labores preliminares. Por tanto, agrega Chinalco, no debería existir una contradicción entre dos entidades del Estado que afecten los intereses de los particulares, lo que resulta contrario al principio de unidad referido en el artículo 43° de la Constitución Política del Perú.
47. El EIA del Proyecto Toromocho fue aprobado por la DGAAM mediante Resolución Directoral N° 411-2010-MEM-AAM del 14 de diciembre de 2010. También es cierto que el 11 de febrero de 2010, el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento otorgó opinión favorable al Capítulo 10 del proyecto de EIA presentado por Chinalco referido al proyecto de reasentamiento de la ciudad de Morococha.
48. Luego del análisis correspondiente y de contar con las opiniones de los sectores estatales pertinentes --etapas que han sido recogidas y reconocidas en el EIA del Proyecto Toromocho--, la DGAAM procedió a aprobar el EIA del referido proyecto minero.

²⁸ Conforme lo refiere la Ley N° 26734, Ley del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía, Osinergmin era competente para fiscalizar las obligaciones ambientales provenientes tanto de los dispositivos legales como de los instrumentos de gestión ambiental del subsector minería:

Ley N° 26734, Ley del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía
"Artículo 5.- Funciones

(...)

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".



49. Sin embargo, el hecho que el Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento otorgara opinión favorable no autorizaba a Chinalco a iniciar las labores previas de habilitación urbana antes de la aprobación del instrumento de gestión ambiental. En efecto, y tal como el propio titular minero reconoce en su EIA, las actividades del Proyecto Toromocho recién podían iniciarse una vez aprobado su EIA.
50. Es materia del presente procedimiento administrativo sancionador verificar la vulneración a la normativa ambiental por el presunto inicio de actividades sin contar con el EIA aprobado. Dicha finalidad no contraviene ni la opinión favorable del Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento ni la aprobación del EIA del Proyecto Toromocho por parte de la DGAAM.
51. En tal sentido, lo alegado por Chinalco queda desestimado en este extremo.

IV.5 Presunta vulneración de los principios de legalidad y tipicidad

IV.5.1 Presunta vulneración al principio de legalidad

52. Chinalco alega que la Resolución Subdirectoral N° 1232-2013-OEFA-DFSAI/SDI deviene en nula por sustentar una posible sanción en la Resolución N° 353-2000-EM/VMM, toda vez que dicha norma no tiene rango de ley y como tal vulnera el principio de legalidad
53. Al respecto, cabe indicar que el principio de legalidad constituye una garantía constitucional prevista en el numeral 24 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú, el cual dispone que *"nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley"*.
54. En materia administrativa, el fundamento del ejercicio de la potestad sancionadora reside en el principio de legalidad, el cual exige que las infracciones administrativas y las sanciones deban estar previamente determinadas en la ley²⁹. Esto con la finalidad de que el ciudadano conozca de forma oportuna si su conducta constituye una infracción y, si ello fuera así, cuál sería la respuesta punitiva del Estado. En ese sentido, se cumple con el principio de legalidad si en la norma se contempla la infracción, la sanción y la correlación entre una y otra. Por lo tanto, puede afirmarse que este principio se concreta en la predicción razonable de las consecuencias jurídicas que generaría la comisión de una conducta infractora³⁰.
55. La precisión de lo que es considerado como infracción y sanción no está sujeto a una reserva de ley absoluta dado que también puede ser regulado a través de reglamentos, conforme lo establece el numeral 4 del artículo 230° de la LPAG³¹.

²⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 00197-2010-PA/TC, fundamento jurídico 3.

³⁰ NIETO, Alejandro. *Derecho Administrativo Sancionador*. Cuarta edición. Madrid: Editorial Tecnos, 2008, p.305.

³¹ Ley N° 27444, *Ley del Procedimiento Administrativo General*
"Artículo 230.- Principios de la potestad sancionadora administrativa"



56. El Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA ha señalado que la legalidad de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM se estableció a través del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM³². A su vez, la remisión contenida en dicha norma se deriva de lo establecido en la Tercera Disposición Final de la Ley N° 26821 - Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales, norma con rango de ley que permite la remisión a disposiciones reglamentarias para el ejercicio de la potestad sancionadora en el sector minero³³.
57. De acuerdo con el literal l) del artículo 101° del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería³⁴, norma con rango de ley, la administración pública tiene la facultad de 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.
58. Bajo este marco normativo se emitió la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM que estableció la Escala de Multas y Penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones referidas a medio ambiente contenidas en el Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, Código del Medio Ambiente o Reglamento de Medio Ambiente, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM y sus modificatorias, Resoluciones Ministeriales N° 011-96 y 315-96-EM/VMM y otras normas modificatorias y complementarias.
59. Tratándose de la vigencia de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM corresponde señalar que el Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, en concordancia con la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325, aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Osinergmin al OEFA, siendo que a través del artículo 4° se autorizó a esta entidad a sancionar



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”.

³² A manera de referencia, ver: Resoluciones N° 044-2013-OEFA/TFA y 081-2013-OEFA/TFA, disponibles en el portal web del OEFA.

³³ **Ley N° 26821, Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales**
“Tercera Disposición Final.- Mantienen su plena vigencia, entre otras, las siguientes leyes sobre recursos naturales promulgadas con anterioridad a la presente, incluyendo sus modificatorias o complementarias:
(...)
- Ley General de Minería con el texto concordado publicado por Decreto Supremo N° 014-92-EM, Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería (...).”

³⁴ **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:
(...)
l) 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.
(...).”



- las infracciones en materia ambiental empleando el marco normativo y escalas de sanciones que venía aplicando el regulador³⁵.
60. En el mismo sentido, mediante Ley N° 28964 que transfirió las competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al Osinergmin se declaró que en tanto se aprueben por el regulador los procedimientos de fiscalización de las actividades mineras a su cargo, seguirán vigentes las disposiciones sobre esta materia contenidas –entre otras– en la Escala de Sanciones y Multas aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, siendo de aplicación todas las normas complementarias de estas disposiciones que se encontraban vigentes a la fecha de la promulgación de esta ley.
 61. Por tanto, siguiendo este orden de ideas, la legalidad de la Escala de Multas y Sanciones aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM se ampara en la Ley General de Minería y complementada por las indicadas Leyes N° 28964 y 29325.

IV.5.2 Presunta vulneración al principio de tipicidad

62. Chinalco señala que la Resolución Subdirectoral N° 1232-2013-OEFA-DFSAI/SDI deviene en nula por sustentar una posible sanción en la Resolución N° 353-2000-EM/VMM, toda vez que dicha norma constituye una norma sancionadora en blanco y, en consecuencia, vulnera el principio de tipicidad.
63. En cuanto a la presunta vulneración del principio de tipicidad alegada por Chinalco debido a que la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM no definiría con precisión las conductas constitutivas de infracción administrativa sancionable, cabe señalar que dentro de las exigencias derivadas del principio de tipicidad previsto en el numeral 4 del artículo 230° de la LPAG³⁶ 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.
64. La exigencia de taxatividad del tipo sancionador no debe llevar a situaciones extremas en las que este principio sea 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



³⁵ Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, aprueba el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA
 "Artículo 4.- Referencias Normativas
 Al término del proceso de transferencia de funciones, toda referencia a las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental que realiza el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN, se entenderá como efectuada al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, pudiendo este último sancionar las infracciones en materia ambiental que hayan sido tipificadas mediante normas y reglamentos emitidos por el OSINERGMIN, aplicando la escala de sanciones que para tal efecto hubiere aprobado dicho organismo regulador".

³⁶ 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:
 (...)
 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."



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*³⁷. En efecto, en el derecho administrativo no es posible establecer un catálogo de conductas infractoras, siendo suficiente una predeterminación inteligible de la infracción, de la sanción y de la correlación entre ambas.

65. 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). Del mismo modo, este principio se cumple cuando las obligaciones son posibles de determinar por parte del administrado bajo criterios lógicos, técnicos o de experiencia³⁸. Las empresas del sector minero cuentan con dichas capacidades lógicas, técnicas y de experiencia, además de administrativa y financiera, para identificar las obligaciones a las que están sujetas por la normativa vigente.
66. En el presente caso, el numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM señalan 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).

67. Al respecto, encontrándose la LSEIA, el RLSEIA y el RPAAMM como normas presuntamente infringidas, resulta claro y preciso que el incumplimiento de sus preceptos normativos se encuentran tipificados como infracción sancionable de acuerdo con lo establecido en los numerales 3.1 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.
68. De ello se desprende que 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 como pretende el administrado.
69. En atención a lo expuesto, se ha verificado que la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM no contraviene los principios de legalidad ni tipicidad y, en consecuencia, es una norma constitucional, por lo que se desestima la

³⁷ NIETO, Op. cit. p. 293.

³⁸ Sobre el principio de tipicidad el Tribunal Constitucional ha señalado en la sentencia recaída en el Expediente N°0010-2002-AI/TC que en la determinación de las conductas infractoras está permitido el empleo de los llamados conceptos jurídicos indeterminados siempre que su concreción sea razonablemente factible en virtud de criterios lógicos, técnicos y de experiencia. Disponible en: <http://tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/0010-2002-AI.html>



deducción de nulidad de la Resolución Subdirectoral N° 1232-2013-OEFA/DFSAI/SDI alegada por Chinalco.

IV.5.3 Presunta derogación tácita y aplicación de la LPAG

70. Chinalco manifiesta que la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM fue derogada por aplicación expresa de la Quinta Disposición Complementaria y Final de la LPAG.
71. Sobre el particular, la Quinta Disposición Complementaria y Final de la LPAG dispone la derogación de todas las disposiciones legales o administrativas, de igual o inferior rango, que se le opongan o contradigan.
72. Si bien la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM tiene un rango inferior al de dicha ley, ello no implica su derogación tácita puesto que no la contradice ni se le opone. En efecto, en los párrafos anteriores se ha demostrado que la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM no vulnera los principios de legalidad ni tipicidad, debido a que se ampara en el TUO de la LGM, Código del Medio Ambiente o Reglamento de Medio Ambiente, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM y sus modificatorias, Resoluciones Ministeriales N° 011-96 y 315-96-EM/VMM y otras normas modificatorias y complementarias.
73. En ese sentido, al encontrarse vigente la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM es válida su aplicación por parte del OEFA en el presente procedimiento administrativo sancionador.
74. Por lo tanto y de acuerdo con lo expuesto, se ha verificado que la Resolución Ministerial N° 353-200-EM/VMM no vulnera los principios de legalidad ni tipicidad; y, en consecuencia, la solicitud de nulidad de Chinalco queda desestimada.

IV.6 Obligatoriedad de la certificación ambiental

75. El artículo 3° de la LSEIA prescribe que no puede realizarse la ejecución de proyectos ni actividades de servicio y comercio sin contar con la certificación ambiental previamente aprobada por la entidad competente³⁹. Por su parte, el artículo 15° del RLSEIA establece la obligatoriedad de la certificación ambiental para los proyectos de inversión susceptibles de generar impacto ambiental⁴⁰.

³⁹ Ley N° 27446 Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental

"Artículo 3.- Obligatoriedad de la certificación ambiental"

No podrá iniciarse la ejecución de proyectos ni actividades de servicios y comercio referidos en el artículo 2 y ninguna autoridad nacional, sectorial, regional o local podrá aprobarlas, autorizarlas, permitir las, concederlas o habilitarlas si no cuentan previamente con la certificación ambiental contenida en la Resolución expedida por la respectiva autoridad competente."

⁴⁰ Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM

"Artículo 15.- Obligatoriedad de la Certificación Ambiental"

Toda persona natural o jurídica, de derecho público o privado, nacional o extranjera, que pretenda desarrollar un proyecto de inversión susceptible de generar impactos ambientales negativos de carácter significativo, que estén relacionados con los criterios de protección ambiental establecidos en el Anexo V del presente Reglamento y los mandatos señalados en el Título II, debe gestionar una Certificación Ambiental ante la Autoridad Competente que corresponda, de acuerdo con la normatividad vigente y lo dispuesto en el presente Reglamento.

Para efectos de lo señalado en el párrafo anterior, como resultado del proceso de evaluación de impacto ambiental, la Autoridad Competente aprobará o desaprobará el instrumento de gestión ambiental o estudio



- 76. La finalidad de las obligaciones referidas en el párrafo anterior es que los particulares que realicen actividades que puedan afectar el medio ambiente adopten las medidas necesarias para evitar, prevenir o reparar los daños ambientales que puedan producir sus actividades productivas a través de sus instrumentos de gestión ambiental, los cuales una vez aprobados por la autoridad pertinente, constituyen la certificación ambiental y son fuente de obligaciones para la empresa.
- 77. De acuerdo con el artículo 34° del RLSEIA, **toda referencia al impacto ambiental en el marco del SEIA comprende los impactos sociales** respecto de los cuales se deben considerar las medidas necesarias de acuerdo a cada proyecto de inversión, de modo que se asegure una gestión social adecuada⁴¹.
- 78. Respecto de la Certificación Ambiental, esta contiene el pronunciamiento de la autoridad competente sobre la viabilidad ambiental del proyecto y se materializa a través de la emisión de la resolución que aprueba el proyecto de inversión, de conformidad con lo señalado en el numeral 12.2 del artículo 12° de la LSEIA⁴².
- 79. Para el caso específico de actividades mineras, el numeral 7.2 del artículo 7° del RPAAMM establece la obligatoriedad de contar con un EIA aprobado por el MEM para el inicio de la etapa de explotación minera⁴³.

IV.7 Análisis del hecho imputado contra Chinalco

- 80. Mediante Resolución Subdirectorial N° 1232-2013-OEFA-DFSAI/SDI se imputó a Chinalco que existían indicios razonables que habría iniciado sus actividades

ambiental sometido a su consideración, entendiéndose cuando la Resolución emitida sea aprobatoria, que ésta constituye la Certificación Ambiental.

La desaprobación, improcedencia, inadmisibilidad o cualquier otra causa que implique la no obtención o la pérdida de la Certificación Ambiental, implica la imposibilidad legal de iniciar obras, ejecutar y continuar con el desarrollo del proyecto de inversión. El incumplimiento de esta obligación está sujeto a las sanciones, de Ley”.

⁴¹ Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM

“Artículo 34.- Impactos sociales en el ámbito del SEIA

Entiéndase que toda referencia al impacto ambiental en el marco del SEIA comprende los impactos sociales que estuvieran relacionados, respecto de los cuales se deben considerar las medidas necesarias de acuerdo a cada proyecto de inversión, de modo que se asegure una gestión social adecuada, la transparencia de los procesos, la prevención de conflictos, así como la prevención, control, mitigación y eventual compensación e indemnización por los impactos sociales que se pudieran generar.”

⁴² Ley N° 27446 Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental

“Artículo 12.- Resolución de certificación ambiental o expedición del Informe Ambiental

(...)

12.2 La Resolución que aprueba el instrumento de gestión ambiental constituirá la certificación ambiental, quedando así autorizada la ejecución de la acción o proyecto propuesto”.

⁴³ Reglamento de la Ley para la Protección Ambiental en la Actividad Minero Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM

“Artículo 7.- Los titulares de la actividad minera deberán presentar:

(...)

2. Los titulares de concesiones mineras que, habiendo completado la etapa de exploración, proyecten iniciar la etapa de explotación, deberán presentar al Ministerio de Energía y Minas un Estudio de Impacto Ambiental del correspondiente proyecto.

(...).”

Asimismo, por Resolución N° 030-2012-OEFA/TFA del 28 de febrero de 2012, el Tribunal de Fiscalización Ambiental se pronunció sobre el particular (páginas 14 a 16). La referida resolución se ubica en el portal web del OEFA: http://www.oefa.gob.pe/?wpfb_dl=196



mineras vinculadas al Proyecto Toromocho referidas al movimiento de tierras para el reasentamiento de la ciudad de Morococha realizados en abril de 2010 sin contar con el EIA debidamente aprobado por la DGAAM.

81. Sobre el hecho imputado, Chinalco señala que para la ejecución de las actividades previas a la habilitación urbana del reasentamiento de la ciudad de Morococha no era necesario contar con una certificación ambiental toda vez que las mismas no se encontraban previstas en la Lista de Inclusión y que dichas labores previas a la habilitación urbana de la ciudad de Morococha no generaron impactos ambientales negativos significativos.
82. El Anexo II del RLSEIA para el subsector minería incluye en su Listado de Inclusión, entre otras, las actividades de explotación y/o beneficio minero⁴⁴. Las actividades vinculadas al reasentamiento de la ciudad de Morococha, como el movimiento de tierras, están incluidas en el Proyecto Toromocho, el cual constituye un proyecto de explotación minera; en consecuencia, se puede afirmar que las labores previas como el movimiento de tierras para la habilitación de la ciudad de Morocha están incluidas en el Listado de Inclusión.
83. Tratándose del impacto ambiental negativo, este es definido en el Anexo I del RLSEIA:

"Impacto Ambiental negativo significativo: Aquellos impactos o alteraciones ambientales que se producen en uno, varios o en la totalidad de los factores que componen el ambiente, como resultado de la ejecución de proyectos o actividades con características, envergadura o localización con ciertas particularidades. La identificación y valoración de estos impactos ambientales negativos requieren de un análisis cualitativo y cuantitativo profundo, así como de una Estrategia de Manejo Ambiental que incluya medidas preventivas, correctivas, de mitigación y compensatorias".



84. De acuerdo con lo señalado en el EIA del Proyecto Toromocho, las actividades que conforman este proyecto tenían un impacto significativo y en aras de evitar que este impacto afectara negativamente los componentes ambientales y sociales se tomaron determinadas acciones, entre ellas, el reasentamiento de la ciudad de Morococha. Por ello, no es posible señalar que las labores previas a la habilitación de la ciudad de Morocha no tuvieron un impacto significativo, toda vez que debía de movilizarse a toda una población para evitar causar perjuicios o impactos negativos tanto a los pobladores, como a los componentes de dicho hábitat.
85. Las labores previas al reasentamiento de la localidad de Morococha (movimiento de tierras) ocasionaron alteraciones ambientales de tipo social, por lo que corresponde al titular de la actividad minera la adopción de medidas de

⁴⁴ Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM

Anexo II

"Los proyectos susceptibles de causar impacto ambiental en cualquiera de sus fases de desarrollo, listados en el presente Anexo deben ser sometidos a una evaluación de impacto ambiental categoría I, II ó III, de acuerdo con los criterios específicos que establezca cada autoridad competente, en coordinación con el MINAM.

(...)

Subsector Minería

1. Explotación y/o beneficio minero – gran y mediana minería.

2. Explotación y/o beneficio minero – pequeña minería y minería artesanal.

(...)"



prevención y control del riesgo y daño ambiental que se generen por acción u omisión de las actividades para el reasentamiento de la ciudad de Morococha.

86. Bajo dicho contexto, las actividades vinculadas al reasentamiento de la ciudad de Morococha fueron previstas e incluidas en el Capítulo 10 del EIA como parte integrante del Proyecto Toromocho, tal como lo refiere la DGAAM en el Oficio N° 1100-2010-MEM/AAM. En el referido capítulo se detallan cada una de las actividades a realizar (entre las que se encuentra el movimiento de tierras), el impacto ambiental que estas generan y las medidas de previsión y control a dicho impacto ambiental.
87. En su escrito del 24 de junio de 2010, Chinalco reconoció que inició la ejecución de labores previas (movimiento de tierras) para la posterior ejecución de las labores de habilitación y edificación de la nueva ciudad de Morococha el **12 de abril de 2010**; mientras que el EIA del Proyecto Toromocho fue aprobado por la DGAAM mediante Resolución Directoral N° 411-2010-MEM-AAM del **14 de diciembre de 2010**.
88. En consecuencia, y de lo actuado en el Expediente, se ha verificado que Chinalco inició la ejecución de labores previas (movimiento de tierras) para la posterior ejecución de las labores de habilitación y edificación de la nueva ciudad de Morococha sin contar con el EIA aprobado por el MEM.
89. Dicha conducta constituye una vulneración del artículo 3° y del numeral 12.2 del artículo 12° de la LSEIA, del artículo 15° del RLSEIA y del numeral 7.2 del artículo 7° del RPAAMM; siendo sancionable por el numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

IV.8. Determinación de la sanción

90. En el presente caso se ha verificado que Chinalco realizó actividades previas al reasentamiento de la ciudad de Morococha sin contar con el EIA del Proyecto Toromocho, siendo que dicha conducta configura una infracción a lo señalado en el artículo 3° y en el numeral 12.2 del artículo 12° de la LSEIA, el artículo 15° del RLSEIA y el numeral 7.2 del artículo 7° del RPAAMM.
91. El incumplimiento del artículo 3° y del numeral 12.2 del artículo 12° de la LSEIA, del artículo 15° del RLSEIA y del numeral 7.2 del artículo 7° del RPAAMM es sancionable con una multa tasada de diez (10) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), conforme a lo establecido en el numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM⁴⁵.

⁴⁵ Escala de multas y penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del TUD de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias, aprobada por Resolución 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 TUD, Código del Medio Ambiente o Reglamento de Medio Ambiente, aprobado por D.S. N° 016-93-EM (...) 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. (...)*



- 92. La fijación de esta multa tasada 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 los criterios de gradualidad.
- 93. En ese sentido, corresponde sancionar a Chinalco con una multa de diez (10) UIT, de acuerdo con lo establecido en el numeral 3.1 de la Resolución Ministerial N° 353-200-EM/VMM.

En uso de las facultades conferidas en el literal 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;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Sancionar a la Minera Chinalco Perú S.A. con una multa ascendente a Diez (10) Unidades Impositivas Tributarias, vigentes a la fecha de pago, por la comisión de la siguiente infracción, y conforme a los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución:

	HECHO INFRACTOR	NORMA INCUMPLIDA	TIPIFICACIÓN DE LA SANCIÓN	SANCIÓN
1	El titular minero inició sus actividades mineras vinculadas al Proyecto "Toromocho" sin contar con el Estudio de Impacto Ambiental debidamente aprobado.	Artículo 3° y numeral 12.2 del artículo 12° de la Ley N° 27446 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental. Artículo 15° del Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM. Numeral 7.2 del artículo 7° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.	Numeral 3.1 del punto 3 "Medio Ambiente", del Anexo de la Escala de Multas y Penalidades de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM	10 UIT



Artículo 2°.- 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 impuesta será reducida en un veinticinco por ciento (25%) si el administrado sancionado lo 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 y el numeral 11.1 de la Décima Primera Disposición de las Reglas Generales sobre el ejercicio de la Potestad Sancionadora del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 038-2013-OEFA/CD.

Artículo 3°.- Contra la presente Resolución es posible la interposición de los recursos administrativos de reconsideración o de 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 su notificación, de acuerdo a lo establecido en el artículo 207° de la Ley N° 27444, 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

