



**Tribunal de Fiscalización Ambiental
Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera**

RESOLUCIÓN N° 095-2017-OEFA/TFA-SMEPIM

EXPEDIENTE N° : 1340-2014-OEFA/DFSAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS¹
ADMINISTRADO : COMPAÑÍA MINERA ARGENTUM S.A.
SECTOR : MINERÍA
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 991-2017-OEFA/DFSAI

SUMILLA: Se confirma la Resolución Directoral N° 991-2017-OEFA/DFSAI del 31 de agosto de 2017, en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Compañía Minera Argentum S.A. por las siguientes conductas infractoras:

- (i) No realizar la compactación y cobertura de los residuos dispuestos en su relleno industrial, conforme al compromiso establecido en el Estudio de Impacto Ambiental del proyecto "Reubicación de la Planta Concentradora Argentum", incumpliendo lo previsto en el artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM; conducta infractora que configuró la infracción prevista en el numeral 2.2 del rubro 2 del Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM.**
- (ii) No cumplir con la Recomendación N° 1 formulada en la Supervisión Regular 2012, incumpliendo lo previsto en Rubro 13 del Cuadro de Tipificación de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones de la Supervisión y Fiscalización Minera, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD y modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD.**

Lima, 29 de diciembre de 2017

¹ El 21 de diciembre de 2017 se publicó en el diario oficial *El Peruano*, el Decreto Supremo N° 013-2007-MINAM mediante el cual se aprobó el nuevo Reglamento de Organización y Funciones (ROF) del OEFA y se derogó el ROF del OEFA aprobado mediante Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM.

Cabe señalar que el procedimiento administrativo sancionador seguido en el Expediente N° 1340-2014-OEFA/DFSAI/PAS fue iniciado durante la vigencia del ROF de OEFA aprobado mediante Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, en virtud del cual la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (DFSAI) es órgano de línea encargado de dirigir, coordinar y controlar el proceso de fiscalización, sanción y aplicación de incentivos; sin embargo, a partir de la modificación del ROF, su denominación es la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (DFAI).

I. ANTECEDENTES

1. Compañía Minera Argentum S.A. (en adelante, **Argentum**)² es titular de la Unidad Minera Manuelita y Anticona (en adelante, **UM Manuelita y Anticona**) ubicada en el distrito de Morococha, provincia de Yauli, departamento de Junín.
2. Mediante Resolución Directoral N° 011-97-EM/DGM del 13 de enero de 1997, la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas (en adelante, **Minem**) aprobó el *Programa de Adecuación y Manejo Ambiental de la Unidad de Producción "Manuelita"* de Minera Yauli S.A. (en adelante, **PAMA Manuelita**).
3. Asimismo, a través de la Resolución Directoral N° 007-97-EM/DGM del 13 de enero de 1997, la Dirección General de Minería del Minem aprobó el *Programa de Adecuación y Manejo Ambiental de la Unidad de Producción "Morococha"* relacionada con la fase de explotación –extracción– que viene realizando la Unidad Económica Administrativa Anticona de Compañía Minera Santa Rita S.A. (en adelante, **PAMA Anticona**), para ser ejecutado en un período de cinco (5) años.
4. Posteriormente, con Resolución Directoral N° 206-2010-MEM/AAM del 15 de junio de 2010, la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros del Minem aprobó el *Estudio de Impacto Ambiental del proyecto "Reubicación de la Planta Concentradora Argentum"* (en adelante, **EIA Reubicación de la Planta Concentradora**).
5. Del 25 al 27 de julio de 2013, la Dirección de Supervisión (en adelante, **DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) realizó una supervisión regular (en adelante, **Supervisión Regular 2013**) a la UM Manuelita y Anticona, durante la cual se verificó el presunto incumplimiento de obligaciones ambientales fiscalizables a cargo de Argentum, conforme se desprende del Informe N° 214-2013-OEFA/DS-MIN³ (en adelante, **Informe de Supervisión**) y del Informe Técnico Acusatorio N° 314-2014-OEFA/DS⁴ (en adelante, **ITA**).
6. Sobre la base del Informe de Supervisión y del ITA, mediante Resolución Subdirectoral N° 1931-2014-OEFA/DFSAI/PAS del 30 de octubre de 2014⁵, la Subdirección de Instrucción e Investigación (en adelante, **SDI**) de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFSAI**) del OEFA inició un procedimiento administrativo sancionador contra Argentum.
7. El 24 de noviembre de 2014, Argentum formuló sus descargos a la imputación efectuada mediante la Resolución Subdirectoral N° 1931-2014-OEFA/DFSAI/PAS⁶.

² Registro Único de Contribuyente N° 20507845500.

³ Contendida en el disco compacto que obra en el folio 7 del expediente.

⁴ Folios 1 a 7.

⁵ Folios 8 a 16.

⁶ Folios 18 a 25.

8. Con Resolución Subdireccional N° 730-2017-OEFA-DFSAI/SDI del 17 de mayo de 2017⁷, la SDI varió la imputación de cargos efectuada a través de la Resolución Subdirectorial N° 1931-2014-OEFA/DFSAI/PAS.
9. Luego de evaluar los descargos presentados por Argentum en fechas 24 de noviembre de 2014 y 19 de junio de 2017⁸, la SDI emitió el Informe Final de Instrucción N° 663-2017-OEFA/DFSAI/SDI-IFI⁹ el 26 de julio de 2017 (en adelante, **Informe Final de Instrucción**), respecto del cual el administrado presentó sus descargos el 8 de agosto de 2017¹⁰.
10. Posteriormente, la DFSAI emitió la Resolución Directoral N° 991-2017-OEFA/DFSAI el 31 de agosto de 2017¹¹, a través de la cual declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte Argentum¹², por la comisión de las conductas infractoras que a continuación se detallan en el Cuadro N 1¹³:

Folios 30 a 33.

La SDI varió la tipificación del hecho imputado N° 1 de la Resolución Subdirectorial N° 1931-2014-OEFA/DFSAI/PAS, debido a que inicialmente señaló como norma tipificadora a la Resolución Ministerial N° 353-200-EM-VMM; sin embargo, luego indicó que dicha imputación correspondía efectuarse conforme al Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM.

⁸ Folios 35 a 38.

⁹ Folios 39 a 51.

¹⁰ Folios 54 a 65.

¹¹ Folios 78 a 89.

¹² En virtud de lo dispuesto en el artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país:

LEY N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, publicada en el diario oficial El Peruano el 12 de julio de 2014.

Artículo 19°.- Privilegio de la prevención y corrección de las conductas infractoras

En el marco de un enfoque preventivo de la política ambiental, establécese un plazo de tres (3) años contados a partir de la vigencia de la presente Ley, durante el cual el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA privilegiará las acciones orientadas a la prevención y corrección de la conducta infractora en materia ambiental.

Durante dicho período, el OEFA tramitará procedimientos sancionadores excepcionales. Si la autoridad administrativa declara la existencia de infracción, ordenará la realización de medidas correctivas destinadas a revertir la conducta infractora y suspenderá el procedimiento sancionador excepcional. Verificado el cumplimiento de la medida correctiva ordenada, el procedimiento sancionador excepcional concluirá. De lo contrario, el referido procedimiento se reanudará, quedando habilitado el OEFA a imponer la sanción respectiva.

Mientras dure el período de tres (3) años, las sanciones a imponerse por las infracciones no podrán ser superiores al 50% de la multa que correspondería aplicar, de acuerdo a la metodología de determinación de sanciones, considerando los atenuantes y/o agravantes correspondientes. Lo dispuesto en el presente párrafo no será de aplicación a los siguientes casos:

- a) Infracciones muy graves, que generen un daño real y muy grave a la vida y la salud de las personas. Dicha afectación deberá ser objetiva, individualizada y debidamente acreditada.
- b) Actividades que se realicen sin contar con el instrumento de gestión ambiental o la autorización de inicio de operaciones correspondientes, o en zonas prohibidas.
- c) Reincidencia, entendiéndose por tal la comisión de la misma infracción dentro de un período de seis (6) meses desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.

¹³ Asimismo, en la Resolución Directoral N° 991-2017-OEFA/DFSAI se declaró que no resultaba pertinente el dictado de medidas correctivas por la comisión de conductas infractoras detalladas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución.

Cuadro N° 1: Conductas infractoras

N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
1	El titular minero no compactó ni cubrió los residuos sólidos que se encuentran en el relleno industrial, incumpliendo su instrumento de gestión ambiental.	Artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM (en adelante, Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM) ¹⁴ .	Numeral 2.2 del rubro 2 -referente a las obligaciones generales en materia ambiental- del Cuadro de Tipificación de Infracciones Ambientales y Escala de Multas y Sanciones aplicables a la Gran y Mediana Minería respecto de Labores de Explotación, Beneficio, Transporte y Almacenamiento de Concentrados de Minerales, aprobado por Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM ¹⁵ (en adelante, Cuadro de Tipificación del Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM).
2	Incumplimiento de la Recomendación N° 1 de la Supervisión Regular 2012: "Los puntos de control de monitoreo de calidad del aire E-402, E-	Rubro 13 del Cuadro de Tipificación de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones de la Supervisión y Fiscalización Minera, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD y modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD (en adelante, Cuadro de Tipificación de la de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones) ¹⁶ .	

¹⁴ **DECRETO SUPREMO N° 016-93-EM, que aprueba el Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica**, publicado en el diario oficial El Peruano el 2 de abril de 2008.

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 afluentes 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 afluentes 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.

¹⁵ **DECRETO SUPREMO N° 007-2012-MINAM, que aprueba la Tipificación de Infracciones Ambientales y Escala de Sanciones aplicables a la Gran y Mediana Minería respecto de las Labores de Explotación, Beneficio, Transporte y Almacenamiento de Concentraciones de Minerales**, publicada en el diario oficial El Peruano el 2 de noviembre de 2012.

INFRACCIÓN	BASE NORMATIVA REFERENCIAL	SANCIÓN PECUNIARIA	SANCIÓN NO PECUNIARIA	CLASIFICACIÓN DE LA SANCIÓN
2 OBLIGACIONES GENERALES EN MATERIA AMBIENTAL				
2.2	Incumplir los compromisos asumidos en los instrumentos de gestión ambiental aprobados.	Numeral 17.2 del artículo 17° y el artículo 18° de la Ley N° 28611. Artículo 10° de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental.	Hasta 10000 UIT	Paralización de la actividad causante de la infracción. Suspensión del permiso, licencia o cualquier otra autorización. Clausura total o parcial temporal de la unidad mineral donde se lleva a cabo la actividad que ha generado la infracción. Decomiso temporal o definitivo de los objetos, instrumentos, artefactos o sustancias empleados para la comisión de la infracción.
				MUY GRAVE

¹⁶ **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 185-2008-OS/CD, que aprueba la Tipificación de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones de Osinergmin aplicable a la actividad minera, modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD**, publicadas en el diario oficial El Peruano el 7 de marzo de 2008 y 19 de diciembre de 2009, respectivamente.

N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
	403, S-1 y M-1 deben cumplir con lo estipulado en el ítem III.6.1.5 Ubicación de instrumentos, del protocolo de monitoreo de calidad de aire y emisiones gaseosas del subsector minería".		

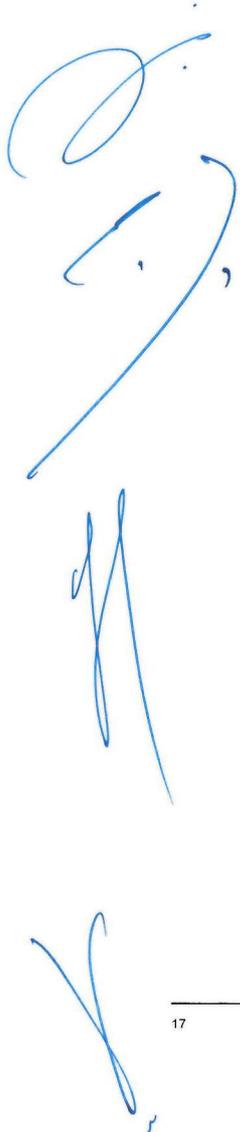
Fuente: Resolución Directoral N° 991-2017-OEFA/DFSAI
Elaboración: TFA

11. La Resolución Directoral N° 991-2017-OEFA/DFSAI se sustentó en los siguientes fundamentos:

Respecto a la conducta infractora N° 1

- (i) La DFSAI señaló la existencia de un compromiso ambiental asumido por Argentum en el EIA Reubicación de la Planta Concentradora, referido a que el manejo de sus residuos sólidos se hará según lo contemplado en su el Plan de Manejo Integral de Residuos Sólidos. Este instrumento establece que los residuos industriales no peligrosos que genere la empresa se dispondrán en el relleno industrial ubicado en la zona Santa Rosa; donde, según lo contemplado en el Plan de Manejo de Residuos Sólidos presentado por el administrado en el 2013, serán compactados y cubiertos con una capa de tierra.
- (i) En atención a ello, la primera instancia precisó que durante la Supervisión Regular 2013, la DS detectó que en parte del relleno industrial existían residuos expuestos, tales como bolsas, envases de plástico, llantas, entre otros.
- (ii) En cuanto a lo argumentado por el administrado en su escrito de descargos, según el cual las condiciones encontradas en el relleno industrial durante la Supervisión Regular 2013 corresponden a la intervención de personas extrañas a Argentum; la DFSAI consideró que el titular minero no presentó medio probatorio alguno que acredite algún supuesto de ruptura de nexo causal producido por hecho determinante de tercero.

Rubro	Tipificación de la Infracción Art. 1 de la Ley N° 27699 – Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional	Base Legal	Supervisión Minera
13	Incumplir las recomendaciones en la forma, modo y/o plazo establecido por los supervisores.	Artículo 31° del Reglamento General de OSINERGMIN, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM. Artículo 24° inciso p) del Reglamento de Seguridad e Higiene Minera, aprobado por Decreto Supremo N° 046- 2001-EM. Artículo 23° inciso m) del Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras, aprobado por Resolución del Consejo Directivo N° 205-2009-OS/CD.	Hasta 8 UIT

- 
- (iii) Adicionalmente, la DFSAI sostuvo que la imputación realizada al administrado se centra únicamente en el incumplimiento del compromiso ambiental asumido -sin que sea necesario acreditar algún supuesto de afectación al ambiente- y que Argentum no acreditó que el relleno industrial haya sido compactado conforme a lo señalado en su instrumento de gestión ambiental.
 - (iv) Para la primera instancia, considerando que la cobertura es un procedimiento previo a la compactación, no era necesario realizar pruebas de compactación ni la medición de la cobertura, puesto que era evidente, por las fotografías que sustentan el hecho imputado, que en algunas partes del relleno industrial los residuos no se encontraban cubiertos.
 - (v) Por otro lado, la DFSAI precisó que el hecho de que no se haya inspeccionado el relleno industrial en supervisiones posteriores, no implica que la observación realizada sobre este en la Supervisión Regular 2013 haya sido subsanada o corregida, tal como argumentó el administrado.
 - (vi) Asimismo, manifestó que si bien en el Plan de Manejo de Residuos Sólidos del 2013 no se estableció alguna frecuencia para realizar la cobertura y compactación de los residuos dispuestos en el relleno sanitario; sí se precisó que esta última labor debía realizarse previa a la disposición de una nueva capa de residuos, lo que evidencia que la compactación y cobertura debía realizarse cada vez que se disponía los residuos en el referido relleno, quedando así habilitado para disponer de una nueva capa de residuos.
 - (vii) En razón a lo señalado, la DFSAI declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Argentum, por haber incumplido la obligación establecida en su instrumento de gestión ambiental referida a compactar y cubrir los residuos sólidos que se encontraban en el relleno industrial, por lo que dicha conducta configura una infracción al artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.
 - (viii) Finalmente, la DFSAI no dictó ninguna medida correctiva al considerar que no existían consecuencias ni se había generado riesgos que se deban corregir, compensar, revertir o restaurar¹⁷.

Respecto a la conducta infractora N° 2

- (ix) La DFSAI indicó que durante la Supervisión Regular realizada del 24 al 26 de octubre del 2012 a la UM Manuelita y Anticona (en adelante, **Supervisión Regular 2012**), personal de la DS constató que los puntos de monitoreo de calidad de aire E-402, E-403, S-1 y M-1 no cumplían con lo estipulado en el ítem III.6.1.5 Ubicación de los Instrumentos del *Protocolo de Monitoreo de Calidad de Aire y Emisiones Gaseosas* del subsector minería (en adelante, Protocolo de Monitoreo). Posteriormente, al verificar su cumplimiento durante la Supervisión Regular 2013, la DS advirtió que en dicho momento personal

¹⁷

La primera instancia concluyó que, de las fotografías presentadas por Argentum, se tiene que el relleno industrial, a la fecha, ha sido clausurado. Además de ello, advierte que la conducta infractora no alteró la composición química o física de algún componente ambiental; y que en la zona materia del hallazgo no se evidenció la presencia de flora o fauna que pudiera haberse visto afectada.

del titular minero se dispuso instalar una plataforma de madera portátil en los puntos de monitoreo S-1 y M-1¹⁸.

- (x) En ese sentido, la primera instancia concluyó que si bien de las fotografías presentadas por Argentum en su escrito de levantamiento de hallazgos del 5 de noviembre del 2012 se observa que el administrado había implementado una plataforma de madera portátil para los puntos de monitoreo en cuestión, no se acreditó que el instrumento de monitoreo (filtro) se encontraba entre 2 y 3 metros sobre la superficie conforme lo contempla el Protocolo de Monitoreo, que fue materia de observación en la Supervisión Regular 2012.
- (xi) Al respecto, precisó que la presente imputación se centra en el incumplimiento de la recomendación formulada por la DS en la Supervisión Regular 2012, consistente únicamente en la falta de instalación de plataformas que sostengan el instrumento de monitoreo y lo separen del suelo a una distancia de 2 a 3 metros, y no está referida a la falta de un cerco o al incumplimiento de estándares de calidad de aire.
- (xii) Asimismo, con relación a las fotografías presentadas por Argentum en su escrito de levantamiento de hallazgos del 5 de noviembre del 2012, la DFSAI indicó que si bien confirman que el titular minero implementó plataformas portátiles en los puntos de monitoreo; los Informes de Monitoreo de la Calidad de Aire del primer y segundo trimestre del 2013 (presentados en abril y junio, respectivamente), dan cuenta de que las estaciones de monitoreo M-1 y S-1 no contaban con dichas plataformas, por lo que concluye que las referidas fotografías no acreditan el cumplimiento de la recomendación en cuestión.
- (xiii) La primera instancia sostuvo que las fotografías presentadas por Argentum en su escrito de descargos del 8 de agosto de 2017, estaban referidas a la implementación de las plataformas que cumplían con la altura requerida por el Protocolo de Monitoreo, pero realizadas con posterioridad al inicio del presente procedimiento; por lo que consideró que dicha subsanación no lo exime de responsabilidad administrativa por la infracción detectada durante la Supervisión Regular 2013.
- (xiv) Por lo antes señalado, la DFSAI declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Argentum, por haber incumplido la Recomendación N° 1 de la Supervisión Regular 2012, específicamente en lo referido a la falta de implementación de plataformas que permitan que los puntos de control S-1 y M-1 se encuentren a una distancia entre 2 a 3 metros del suelo; por lo que dicha conducta configura una infracción a lo establecido en el Rubro 13 de la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD.

¹⁸ Durante la Supervisión Regular 2013 se realizó la verificación de la implementación de la recomendación sólo con respecto a los puntos de control M-1 y S-1; por cuanto los mismos corresponden a la UM Manuelita y Anticona.

(xv) Finalmente, la DFSAI no dictó ninguna medida correctiva al considerar que no existían consecuencias ni se habían generado riesgos que se deban corregir, compensar, revertir o restaurar¹⁹.

12. El 20 de setiembre de 2017, Argentum interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 991-2017-OEFA/DFSAI²⁰, alegando lo siguiente:

Respecto a la conducta infractora N° 1

- a) Es necesario considerar que existe un procedimiento de manejo de residuos sólidos, en el cual primero se disponen los residuos, luego se extienden los mismos, enseguida se construye una celda de residuos y, una vez que la celda tenga aproximadamente 0.6m, se cubre y compacta²¹. Agrega que el proceso de cobertura se realiza cuando el residuo está estable, por lo que se requiere tiempo.
- b) Asimismo, sostiene que el hecho imputado carece de sustento técnico y no se ajusta a la realidad, debido a que el supervisor no realizó ninguna prueba de compactación de las celdas del relleno ni tampoco realizó medidas de la cobertura, las cuales obedecen a cálculos físicos-matemáticos debidamente validados y no a un proceso de simple observación. Sobre el particular, el recurrente detalla lo siguiente:

"(...) La compactación se mide cuantitativamente por la densidad seca del suelo, en el cual está íntimamente relacionado con la densidad húmeda del suelo y el contenido de agua que este posee, estando los valores influenciados por una serie de factores:

- Humedad
- Tipo de Suelo
- Energía Específica
- El Método de Compactación
- La Recompactación
- La Temperatura y la Presencia de Otras Sustancias.

Energía específica o intensidad de compactación cuando se emplea en el laboratorio la compactación por impacto la energía queda definida por:

$$NnWh Ec = V$$

Ec: Energía específica o energía de compactación

N: Número de golpes de pisón por cada capa

n: Número de capas

W: Peso de pisón compactador

h: Altura de caída de pisón

V: Volumen total del molde de compactación".

¹⁹ La primera instancia concluyó que, de las fotografías presentadas por Argentum, se acredita que se ha corregido la conducta infractora. Además de ello, advierte que no existen suficientes evidencias para concluir que la conducta del administrado ha generado efectos nocivos al ambiente al momento de la comisión de la misma, posterior a ella o que pudieran generarse en el futuro.

²⁰ Mediante escrito con registro N° 74249. Folios 90 a 113.

²¹ Asimismo, señala que la cobertura depende de variables como la densidad, humedad, entre otros; al igual que la compactación, que también depende de variables como la humedad, tipo de suelo, energía específica, entre otros

- c) Adicionalmente, señala que el relleno industrial ubicado en las coordenadas UTM Datum WGS84: 8 717 355 E y 378 655 E (4479 msnm) se encuentra debidamente cerrado y, para acreditarlo, adjunta fotografías fechadas y georeferenciadas del área del relleno industrial que corresponde al hallazgo de la Supervisión Regular 2013 materia de imputación.
- d) Finalmente, asegura que en la resolución impugnada no se analizó su argumento referido a que el supervisor del OEFA no realizó ninguna prueba de compactación de las celdas del relleno industrial ni mediación de la cobertura de esta instalación; por tanto, sostuvo que dicha omisión en la motivación acarrea un vicio de nulidad, al no cumplirse con uno de los requisitos de validez del acto administrativo, por lo que se afecta el debido procedimiento.

Respecto a la conducta infractora N° 2

- e) Indicó que el 5 de noviembre de 2012 comunicó al OEFA el cumplimiento de la Recomendación N° 1 de la Supervisión Regular 2012, precisando que implementó una plataforma de madera portátil que era colocada en cada punto de control al momento de relizar los monitoreos, conforme se mostraba en el panel fotográfico que adjuntó, por lo que sostiene que sí cumplió con dicha recomendación.
- f) En ese sentido, alegó que la autoridad careció de argumentos técnicos suficientes para concluir que incumplió la recomendación, en tanto, ante la duda de si la plataforma de madera permite que el instrumento de monitoreo de calidad de aire (filtro) se encuentre entre 2 y 3 metros sobre la superficie, se le pudo haber requerido mayor información.
- g) Finalmente, el recurrente adjunta fotografías con la finalidad de demostrar que la plataforma de madera portátil implementada permite que el instrumento de monitoreo (filtro) se encuentre entre 2 y 3 metros sobre la superficie, conforme a lo establecido en el ítem III.6.1.5. Ubicación de instrumentos, del Protocolo de Monitoreo, en cumplimiento de su PAMA y EIA.

II. COMPETENCIA

13. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente (en adelante, **Decreto Legislativo N° 1013**)²², se crea el OEFA.

²² **DECRETO LEGISLATIVO N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente**, publicado en el diario oficial El Peruano el 14 de mayo de 2008.

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

1. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

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

14. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por la Ley N° 30011 (en adelante, **Ley N° 29325**)²³, el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente (en adelante, **Minam**) y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.
15. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 dispone que mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción ambiental serán asumidas por el OEFA²⁴.
16. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM²⁵, se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental del Osinergmin²⁶ al OEFA, y mediante Resolución N° 003-2010-OEFA/CD del 20 de julio de 2010²⁷, se estableció que el OEFA asumiría las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería desde el 22 de julio de 2010.

²³ **LEY N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental**, publicada en el diario oficial El Peruano el 5 de marzo de 2009, modificada por la Ley N° 30011, publicada en el diario oficial El Peruano el 26 de abril de 2013.

Artículo 6°.- Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA)

El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, que constituye un pliego presupuestal. Se encuentra adscrito al MINAM, y se encarga de la fiscalización, supervisión, evaluación, control y sanción en materia ambiental, así como de la aplicación de los incentivos, y ejerce las funciones previstas en el Decreto Legislativo N° 1013 y la presente Ley. El OEFA es el ente rector del Sistema de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

Artículo 11°.- Funciones generales

Son funciones generales del OEFA:

(...)

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

²⁴ **LEY N° 29325.**

Disposiciones Complementarias Finales

Primera.- Mediante Decreto Supremo refrendado por los Sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, Supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA, así como el cronograma para la transferencia del respectivo acervo documentario, personal, bienes y recursos, de cada una de las entidades.

²⁵ **DECRETO SUPREMO N° 001-2010-MINAM, que aprueba el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA**, publicado en el diario oficial El Peruano el 21 de enero de 2010.

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

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

²⁶ **LEY N° 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERG**, publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de enero de 2007.

Artículo 18°.- Referencia al OSINERG

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

²⁷ **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 003-2010-OEFA/CD, que aprueba los aspectos objeto de la transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería entre el OSINERGMIN y el OEFA**, publicada en el diario oficial El Peruano el 23 de julio de 2010.

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

17. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325²⁸ y los artículos 19° y 20° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA aprobado por Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM²⁹ disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA en materia de sus competencias.

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

18. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas, esta sala considera importante resaltar que el ambiente es el ámbito donde se desarrolla la vida y comprende elementos naturales, vivientes e inanimados, sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen o condicionan la vida humana y la de los demás seres vivientes (plantas, animales y microorganismos)³⁰.
19. En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611³¹, prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.
20. En tal situación, cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. En ese contexto, cada Estado define cuánta protección otorga al ambiente y a los recursos

²⁸ LEY N° 29325.

Artículo 10°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

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

²⁹ DECRETO SUPREMO N° 013-2017-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano el 21 de diciembre de 2017.

Artículo 19°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

19.1 El Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano resolutorio que ejerce funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA, cuenta con autonomía en el ejercicio de sus funciones en la emisión de sus resoluciones y pronunciamiento; y está integrado por Salas Especializadas en los asuntos de competencia del OEFA. Las resoluciones del Tribunal son de obligatorio cumplimiento y constituyen precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esta circunstancia se señale en la misma resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley.

19.2 La conformación y funcionamiento de la Salas del Tribunal de Fiscalización Ambiental es regulada mediante Resolución del Consejo Directivo del OEFA.

Artículo 20°.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental

El Tribunal de Fiscalización Ambiental tiene las siguientes funciones:

- Conocer y resolver en segunda y última instancia administrativa los recursos de apelación interpuestos contra los actos administrativos impugnables emitidos por los órganos de línea del OEFA.
- Proponer a la Presidencia del Consejo Directivo mejoras a la normativa ambiental, dentro del ámbito de su competencia.
- Emitir precedentes vinculantes que interpreten de modo expreso el sentido y alcance de las normas de competencia del OEFA, cuando corresponda.
- Ejercer las demás funciones que establece la normativa vigente sobre la materia.

³⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

³¹ LEY N° 28611, Ley General del Ambiente, publicada en el diario oficial El Peruano el 15 de octubre de 2005.

Artículo 2°.- Del ámbito (...)

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

naturales, pues el resultado de proteger tales bienes incide en el nivel de calidad de vida de las personas.

21. En el sistema jurídico nacional, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por la elevación a rango constitucional de las normas que tutelan los bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una "Constitución Ecológica", dentro de la Constitución Política del Perú, que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente³².
22. El segundo nivel de protección otorgado al ambiente es material y viene dado por su consideración (i) como principio jurídico que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) como derecho fundamental³³ cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida; y el derecho a que dicho ambiente se preserve³⁴; y, (iii) como conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales³⁵.
23. Es importante destacar que en su dimensión como derecho fundamental el Tribunal Constitucional ha señalado que contiene los siguientes elementos³⁶: (i) el derecho a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado, que comporta la facultad de las personas de disfrutar de un ambiente en el que sus componentes se desarrollan e interrelacionan de manera natural y armónica³⁷; y, (ii) el derecho a que el ambiente se preserve, el cual trae obligaciones ineludibles para los poderes públicos -de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute-, y obligaciones para los particulares, en especial de aquellos cuyas actividades económicas inciden directa o indirectamente en el medio ambiente; siendo que, dichas obligaciones se traducen, en: (ii.1) la obligación de respetar (no afectar el contenido protegido del derecho) y (ii.2) la obligación de garantizar, promover, velar

³² Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

³³ **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993.**

Artículo 2°.- Toda persona tiene derecho: (...)

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

³⁴ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 4, ha señalado lo siguiente, con relación al derecho a un ambiente equilibrado y adecuado:

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

³⁵ Sobre la triple dimensión de la protección al ambiente se puede revisar la Sentencia T-760/07 de la Corte Constitucional de Colombia, así como la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC.

³⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 17.

³⁷ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC, fundamento jurídico 17, ha señalado lo siguiente, con relación al derecho a un ambiente equilibrado y adecuado:

"En su primera manifestación, esto es, el derecho a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado, dicho derecho comporta la facultad de las personas de poder disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de manera natural y armónica; y, en el caso en que el hombre intervenga, no debe suponer una alteración sustantiva de la interrelación que existe entre los elementos del medio ambiente. Esto supone, por tanto, el disfrute no de cualquier entorno, sino únicamente del adecuado para el desarrollo de la persona y de su dignidad (artículo 1° de la Constitución). De lo contrario, su goce se vería frustrado y el derecho quedaría, así, carente de contenido".

y, llegado el caso, de proteger y sancionar el incumplimiento de la primera obligación referida³⁸.

24. Como conjunto de obligaciones, la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al ambiente. Tales medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico nacional que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.
25. Sobre la base de este sustento constitucional, el Estado hace efectiva la protección al ambiente, frente al incumplimiento de la normativa ambiental, a través del ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de un debido procedimiento administrativo, así como mediante la aplicación de tres grandes grupos de medidas: (i) medidas de reparación frente a daños ya producidos, (ii) medidas de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y (iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos³⁹.
26. Bajo dicho marco normativo que tutela el ambiente adecuado y su preservación, este Tribunal interpretará las disposiciones generales y específicas en materia ambiental, así como las obligaciones de los particulares vinculadas a la tramitación del procedimiento administrativo sancionador.

IV. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

27. Las cuestiones controvertidas a resolver en el presente caso son:

- (i) Si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Argentum por no realizar la compactación y cobertura de los residuos dispuestos en su relleno industrial, incumpliendo el compromiso establecido en el EIA Reubicación de la Planta Concentradora.
- (ii) Si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Argentum por incumplir la Recomendación N° 1 de la Supervisión Regular 2012.

V. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

V.1 Si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Argentum por no realizar la compactación y cobertura de los residuos dispuestos en su relleno industrial, incumpliendo el compromiso establecido en el EIA Reubicación de la Planta Concentradora

Respecto al cumplimiento de los compromisos ambientales

28. Previamente al análisis de la cuestión controvertida, esta sala considera importante exponer el marco normativo que regula el cumplimiento de las obligaciones asumidas por los administrados en sus instrumentos de gestión ambiental y los criterios sentados por esta sala respecto al cumplimiento de los compromisos establecidos en instrumentos de gestión ambiental.

³⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 05471-2013-PA/TC. Fundamento jurídico 7.

³⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

29. Sobre el particular, debe mencionarse que de acuerdo con lo establecido en los artículos 16°, 17° y 18° de la Ley N° 28611, los instrumentos de gestión ambiental incorporan aquellos programas y compromisos que, con carácter obligatorio, tienen como propósito evitar o reducir a niveles tolerables el impacto al medio ambiente generado por las actividades productivas a ser realizadas por los administrados⁴⁰.
30. Cabe agregar que, una vez aprobados los instrumentos de gestión ambiental por la autoridad competente y, por ende, obtenida la certificación ambiental, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 29° y en el artículo 55° del Reglamento de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM, es responsabilidad del titular de la actividad cumplir con todas las medidas, los compromisos y obligaciones contenidas en ellos para prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar, compensar y manejar los impactos ambientales señalados en dicho instrumento y con aquellas que se deriven de otras partes de dichos instrumentos que quedan incorporados a los mismos.
31. En este orden de ideas y, tal como este tribunal lo ha señalado anteriormente⁴¹, de manera reiterada y uniforme, debe entenderse que los compromisos asumidos en los instrumentos de gestión ambiental son de obligatorio cumplimiento, razón por la cual deben ser efectuados conforme fueron aprobados por la autoridad de certificación ambiental. Ello es así, toda vez que se encuentran orientados a prevenir o revertir en forma progresiva, según sea el caso, la generación y el impacto negativo al ambiente que puedan ocasionar las actividades productivas.
32. Por lo tanto, a efectos del análisis de la cuestión controvertida, corresponde identificar previamente las medidas y componentes dispuestos en su instrumento de gestión ambiental. En ese sentido y siguiendo el criterio señalado en el considerando *supra*, lo que corresponde no solo es identificar los compromisos

⁴⁰

LEY N° 28611.

Artículo 16°. - De los instrumentos

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

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

Artículo 17°. - De los tipos de instrumentos

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

17.2 Se entiende que constituyen instrumentos de gestión ambiental, los sistemas de gestión ambiental, nacional, sectoriales, regionales o locales; el ordenamiento territorial ambiental; la evaluación del impacto ambiental; los Planes de Cierre; los Planes de Contingencias; los estándares nacionales de calidad ambiental; la certificación ambiental, las garantías ambientales; los sistemas de información ambiental; los instrumentos económicos, la contabilidad ambiental, estrategias, planes y programas de prevención, adecuación, control y remediación; los mecanismos de participación ciudadana; los planes integrales de gestión de residuos; los instrumentos orientados a conservar los recursos naturales; los instrumentos de fiscalización ambiental y sanción; la clasificación de especies, vedas y áreas de protección y conservación; y, en general, todos aquellos orientados al cumplimiento de los objetivos señalados en el artículo precedente.

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

Artículo 18°. - Del cumplimiento de los instrumentos

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

⁴¹

Al respecto, se pueden citar las Resoluciones N° 062-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 27 de octubre de 2017, N° 018-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 22 de junio de 2017, N° 015-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 8 de junio de 2017, N° 051-2016-OEFA/TFA-SEPIM del 24 de noviembre de 2016 y Resolución N° 037-2016-OEFA/TFA-SEPIM del 27 de setiembre de 2016, entre otras.

relevantes, así como, las especificaciones contempladas para su cumplimiento, relacionadas al modo, forma y tiempo; y, luego de ello, en todo caso, evaluar el compromiso desde la finalidad que se busca, la cual está orientada a la prevención de impactos negativos al ambiente.

Respecto al alcance del compromiso recogido en el instrumento de gestión ambiental del Proyecto de Reubicación de la Planta Concentradora Argentum

33. De la revisión del Informe N° 577-2010-MEM-AAM/EAF/MES/RPP/CMC/VRC que sustenta la Resolución Directoral N° 206-2010-MEM-AAM del 15 de junio de 2010, que aprobó el EIA Reubicación de la Planta Concentradora, se tiene que Argentum asumió el siguiente compromiso:

Informe N° 577-2010-MEM-AAM/EAF/MES/RPP/CMC/VRC

(...)

“OBSERVACIÓN N° 59.- Incluir mayor información sobre el manejo y disposición final de los residuos sólidos domésticos e industrial (incluyendo los peligrosos). En caso de incluir un relleno sanitario incluir los diseños respectivos, medidas de operación y de cierre, además el plano de ubicación.

RESPUESTA. –

El titular señala que el manejo de residuos sólidos se realizará de acuerdo al Plan de Manejo Integral de Residuos Sólidos se desarrollará de la misma forma como se viene desarrollando actualmente, el cual en resumen señala lo siguiente: (...)

- Los residuos industriales serán trasladados a relleno industrial en la zona de Santa Rosa. (...).

(Énfasis agregado)

34. Al respecto, en su Plan de Manejo de Residuos Sólidos 2013, sustentado en el plan de manejo integral de residuos sólidos, se establece lo siguiente:

“4.8 Disposición Final de Residuos Sólidos

(...)

4.8.2 Relleno Industrial

Es un área preparada adecuadamente autorizada por el PAMA de la UEA Manuelita. Posee letrero de identificación y tranquera. En él se dispondrán los residuos provenientes de la zona industrial, que no tengan carácter de peligrosidad, que no generen lixiviados y no se puedan reciclar. El procedimiento es el siguiente:

(...)

- *La disposición de los residuos se hará desde la parte alta del relleno sanitario, considerando las medidas de Seguridad correspondientes como evitar acercarse a la orilla de la pendiente. Los residuos deben ingresar completamente al Relleno evitando que se acumule en las orillas o fuera de él.*

(...)

- *El responsable del relleno industrial coordinará con las áreas que dispongan de los equipos pesados para compactar y cubrir los residuos con una capa de tierra. Dejando habilitadas las vías de acceso, para iniciar la disposición de una nueva capa de residuos”.*

(Énfasis agregado)

Respecto al incumplimiento detectado durante la Supervisión Regular del 2013

35. Durante la Supervisión Regular 2013 se verificó lo siguiente⁴²:

“Hallazgo N° 2:

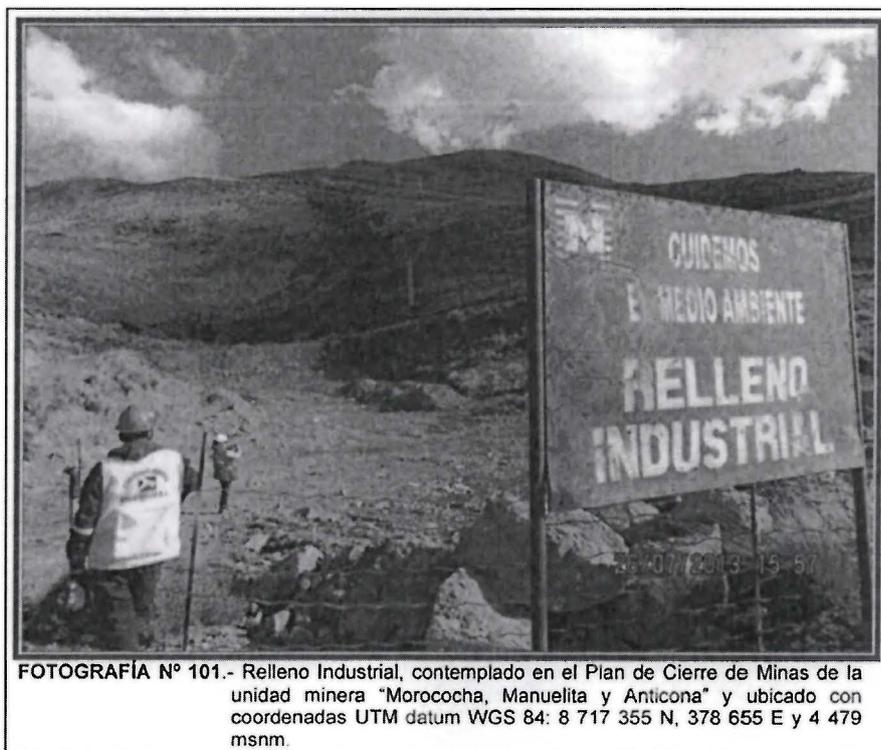
Se constató la existencia de un área denominado *Relleno Industrial*, en donde:

(...)

- Al ingreso del mismo, existen materiales expuestos, tales como bolsas, envases de plásticos, llantas, entre otros.

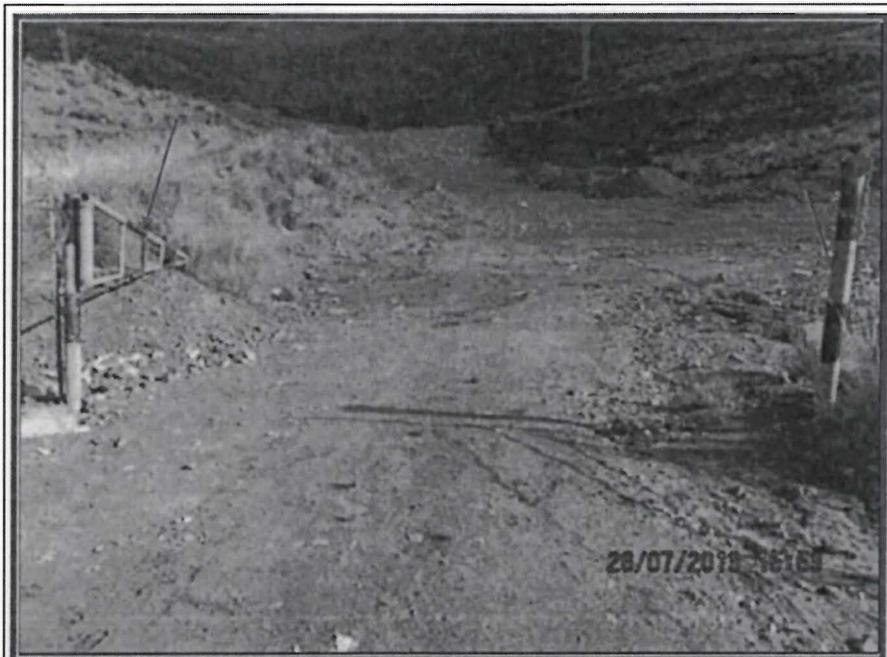
Ubicación: coordenadas UTM datum WGS 84: 8 717 355 N, 378 655 E y 4 479 msnm”.

36. Tal observación se complementó con las fotografías N°s 101, 102, 103, 104, 105 y 106⁴³ contenidas en el Informe de Supervisión, de las cuales se tiene que en determinadas áreas del relleno industrial se encontraron residuos expuestos, tal como se aprecia a continuación:



⁴² Página 14 del Informe N° 214-2013-OEFA/DS-MIN contenido en un disco compacto que obra en el folio 7.

⁴³ Páginas 191, 193 y 195 del Informe N° 214-2013-OEFA/DS-MIN contenido en un disco compacto que obra en el folio 7.

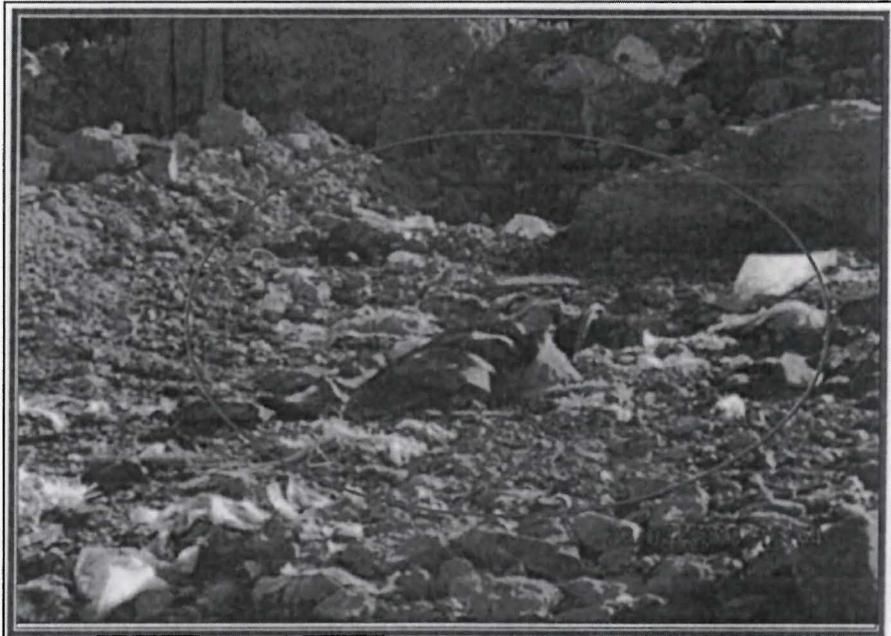


FOTOGRAFIA N° 102.- La barrera sanitaria artificial (constituido por palos de madera y alambres) no cubre todo el perímetro del relleno industrial, permitiendo el fácil acceso al interior.



FOTOGRAFIA N° 103.- Vista de planta de una parte del relleno industrial. Se aprecia que los materiales dispuestos sólo son coberturados o tapados con tierra.

Handwritten blue ink marks, including a large loop and several vertical strokes, located to the left of the photographs.

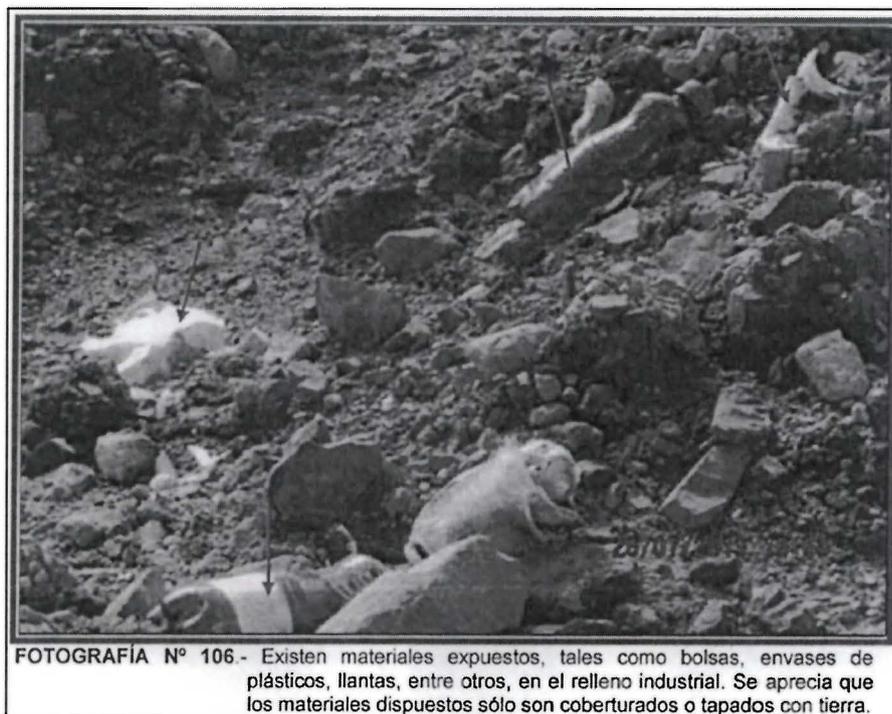


FOTOGRAFÍA N° 104.- Existen materiales expuestos, tales como bolsas, envases de plásticos, llantas, entre otros, en el relleno industrial. Se aprecia que los materiales dispuestos sólo son coberturados o tapados con tierra.



FOTOGRAFÍA N° 105.- Existen materiales expuestos, tales como bolsas, envases de plásticos, llantas, entre otros, en el relleno industrial. Se aprecia que los materiales dispuestos sólo son coberturados o tapados con tierra.

Handwritten blue ink scribbles and lines on the left side of the page, including a large loop at the top, a vertical line, and several other abstract marks.



FOTOGRAFÍA N° 106 - Existen materiales expuestos, tales como bolsas, envases de plásticos, llantas, entre otros, en el relleno industrial. Se aprecia que los materiales dispuestos sólo son coberturados o tapados con tierra.

37. Teniendo en cuenta lo anterior, la DFSAI declaró que el administrado contravino el artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, al haber incumplido la obligación establecida en su instrumento de gestión ambiental referida a compactar y cubrir los residuos sólidos que se encontraban en el relleno industrial.
38. Por su parte, Argentum manifestó en su escrito de apelación que es necesario considerar que existe un procedimiento de manejo de residuos sólidos, en el cual primero se disponen los residuos, luego se extienden los mismos, enseguida se construye una celda de residuos y, una vez que la celda tenga aproximadamente 0.6m, se cubre y compacta. Agrega que el proceso de cobertura se realiza cuando el residuo está estable, por lo que se requiere tiempo.
39. Asimismo, el administrado asegura que el hecho imputado carece de sustento técnico y no se ajusta a la realidad, debido a que el supervisor no realizó ninguna prueba de compactación de las celdas del relleno ni tampoco midió las dimensiones para la cobertura, procesos que obedecen a cálculos físicos-matemáticos debidamente validados y no a un proceso de simple observación.
40. Al respecto, resulta pertinente mencionar que conforme a lo establecido en el artículo 2° de la Ley General de Residuos Sólidos⁴⁴, concordado con el artículo 3° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto

⁴⁴ LEY N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos, publicada en el diario oficial El Peruano el 21 de julio del 2000.

Artículo 2°.- Ámbito de aplicación

2.1 La presente Ley se aplica a las actividades, procesos y operaciones de la gestión y manejo de residuos sólidos, desde la generación hasta su disposición final, incluyendo las distintas fuentes de generación de dichos residuos, en los sectores económicos, sociales y de la población. Asimismo, comprende las actividades de internamiento y tránsito por el territorio nacional de residuos sólidos. (...).

Supremo N° 057-2004-PCM⁴⁵ (vigentes al momento de ocurridos los hechos), las disposiciones referidas a la gestión y manejo de residuos sólidos contenidas en dichos dispositivos legales son de obligatorio cumplimiento para el generador de residuos sólidos⁴⁶, entendiéndose este último como aquella persona natural o jurídica, pública o privada, que, en razón de sus actividades, genera dichos residuos sólidos.

41. Ahora bien, dentro de las disposiciones que contempla el Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, se encuentra la referida a contar con una infraestructura para la disposición final de los residuos sólidos, la cual debe cumplir con ciertas condiciones mínimas a efectos de que la disposición final de los residuos sea realizada de manera sanitaria y ambientalmente segura. Así, dentro de las infraestructuras que ha recogido la normativa de residuos sólidos se encuentra la construcción de un relleno sanitario.
42. En el presente caso, el administrado ha previsto en su EIA Reubicación de la Planta Concentradora, que el manejo de sus residuos sólidos se realizará de acuerdo a su Plan de Manejo Integral de Residuos Sólidos, el cual indica, para el periodo del año 2013, que los residuos provenientes de la zona industrial, que no tengan carácter de peligrosidad, seguirán el procedimiento citado en el considerando 34 de la presente resolución.
43. Sobre el particular, cabe señalar que en el año 2011 el Minam emitió la *Guía para el Diseño, Construcción, Operación, Mantenimiento y Monitoreo de Relleno Sanitario Convencional o Mecanizado para Ciudades Intermedias y Grandes*⁴⁷, con la finalidad de establecer lineamientos técnicos para la implementación y operación de infraestructuras de disposición final de residuos sólidos en el país.
44. Respecto al proceso de compactación, la referida Guía recomienda lo siguiente:

6.2 Colocación y compactación de residuos (...)

Un aspecto importante para una mejor operación del relleno sanitario es la colocación y principalmente la compactación del residuo sólido; se debe de asegurarse una correcta compactación la cual mejorara también la capacidad del relleno. Este procedimiento reduce la cantidad de aire remanente en los depósitos de residuos sólidos (el cual puede acelerar la descomposición, incrementar el olor, la propagación de superficie inflamable y la contaminación de agua), también se previene los espacios vacíos los cuales reducen la estabilidad de los residuos pudiendo provocar un colapso. (...)

⁴⁵ **DECRETO SUPREMO N° 057-2004-PCM, que aprueba el Reglamento de la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos**, publicado en el diario oficial El Peruano el 24 de julio de 2004.

Artículo 3°. - Ámbito de aplicación

El Reglamento es de aplicación al conjunto de actividades relativas a la gestión y manejo de residuos sólidos; siendo de cumplimiento obligatorio para toda persona natural o jurídica, pública o privada dentro del territorio nacional.

⁴⁶ **LEY N° 27314.**

Décima. - Definición de términos

Las siguientes definiciones son aplicables en el ámbito de la presente Ley: (...)

5. GENERADOR

Persona natural o jurídica que en razón de sus actividades genera residuos sólidos, sea como productor, importador, distribuidor, comerciante o usuario. También se considerará como generador al poseedor de residuos sólidos peligrosos, cuando no se pueda identificar al generador real y a los gobiernos municipales a partir de las actividades de recolección.

⁴⁷ **MINISTERIO DEL AMBIENTE. Guía para el Diseño, Construcción, Operación, Mantenimiento y Monitoreo de Relleno Sanitario Convencional o Mecanizado para Ciudades Intermedias y Grandes.** Lima: abril de 2011. Disponible en: <http://sinia.minam.gob.pe/download/file/fid/39579>. Revisado el: 18 de diciembre de 2017.

El procedimiento inicia con la llegada del vehículo de transporte y la descarga de los residuos sólidos hacia la zona de trabajo. Luego el tractor oruga extiende los residuos formando una capa delgada (no más de 300 mm de profundidad), estas capas formadas son compactadas por el peso del tractor. Se recomienda que la máquina pase por encima de los residuos sólidos entre 3 a 6 veces para maximizar la compactación. Las capas delgadas son construidas hasta que la capa global de residuos alcanza un espesor de 2 m, luego es cubierta al cierre del día de trabajo con una capa de arcilla (mayormente de 15 cm). (...).

45. Como se advierte, en la operación de un relleno sanitario debe tenerse en cuenta los siguientes pasos: **colocación, compactación⁴⁸ y cobertura** de los residuos sólidos dispuestos; siendo la compactación un proceso que conlleva a la reducción del volumen de los residuos y estabilización de los mismos, para luego proceder con la cobertura. Este procedimiento ha quedado establecido en el compromiso ambiental asumido por el administrado.
46. Ahora bien, de la revisión de las fotografías contenidas en el Informe de Supervisión⁴⁹ -que sustentan la imputación de la presente conducta infractora- se observan residuos plásticos que, como el caso de las botellas, a pesar de encontrarse dispuestos en el relleno industrial, conservan su forma original; por lo que se advierte que no pasaron por el proceso de compactación respectivo. Asimismo, se observan diferentes tipos de residuos dispersos por el relleno industrial mezclados parcialmente con tierra, los cuales luego de ejecutada la cobertura no deberían estar visibles en la superficie de dicha instalación.
47. En ese sentido, contrariamente a lo alegado por el administrado, se evidencia un manejo inadecuado en la operación del relleno industrial a su cargo, toda vez que la misma no se realizó siguiendo el procedimiento contemplado en su Plan de Manejo de Residuos Sólidos 2013, conforme lo indica el EIA Reubicación de la Planta Concentradora, el cual menciona que los residuos sólidos dispuestos en la mencionada instalación se deben primero compactar y luego cubrir.
48. Por lo expuesto, se concluye que no es necesario, a efectos de dilucidar la cuestión controvertida, realizar las pruebas de laboratorio mencionadas por el recurrente para determinar el grado de compactación de los residuos dispuestos en el relleno industrial materia de cuestionamiento, debido a que la evidencia fotográfica da cuenta de la existencia de residuos sin compactar y sin la cobertura que se precisa.
49. Por consiguiente, atendiendo los argumentos desarrollados en los considerandos precedentes, corresponde desestimar lo alegado por el administrado en este extremo de su recurso de apelación, al no desvirtuar la comisión de conducta infractora.

⁴⁸ **Compactación:** Acción de presionar cualquier material para reducir los vacíos existentes en él. El propósito de la compactación en el relleno sanitario es disminuir el volumen que ocuparan los residuos sólidos municipales, a fin de lograr una mayor estabilidad y vida útil.

Definición tomada de la *Guía para el Diseño, Construcción, Operación, Mantenimiento y Monitoreo de Relleno Sanitario Convencional o Mecanizado para Ciudades Intermedias y Grandes*.

⁴⁹ Fotografías N° 101, 102, 103, 104, 105 y 106 contenidas en el Informe de Supervisión, las cuales se muestran en el considerando 36 de la presente resolución.

Respecto a la motivación utilizada por la DFSAI para declarar la responsabilidad de Argentum

50. El administrado alegó que en la resolución impugnada no se analizó su argumento referido a que el supervisor del OEFA no realizó ninguna prueba de compactación de las celdas del relleno industrial ni medición de la cobertura de esta instalación; por tanto, sostuvo que dicha omisión en la motivación acarrea un vicio de nulidad, al no cumplirse con uno de los requisitos de validez del acto administrativo, por lo que se afecta el debido procedimiento.
51. Con relación a la debida motivación, debe indicarse que, conforme con lo dispuesto en los numerales 1.2 y 1.11 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 (en adelante, **TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General**), se establecen dos principios jurídicos relacionados con dicha exigencia, estos son, el principio de debido procedimiento y el de verdad material, respectivamente.
52. Respecto al principio del debido procedimiento, tal como lo ha considerado este tribunal anteriormente⁵⁰, se establece la garantía a favor de los administrados referida a que las decisiones que tome la autoridad administrativa se encuentren motivados y fundados en derecho. Sobre el principio de verdad material, se dispone que los hechos que sustenten las decisiones adoptadas por la autoridad administrativa se encuentren verificados plenamente⁵¹.
53. Partiendo de ello, es posible colegir que la motivación exige que la autoridad administrativa justifique toda decisión que adopte, lo cual implica la exposición de los hechos (debidamente probados)⁵² del mismo modo que las razones jurídicas y normativas correspondientes.

⁵⁰ Al respecto, se pueden citar las Resoluciones N° 052-2017-OEFA/TFA-SME del 30 de marzo de 2017, N° 051-2017-OEFA/TFA-SME del 30 de marzo de 2017, N° 049-2017-OEFA/TFA-SME del 28 de marzo de 2017, N° 045-2017-OEFA/TFA-SME del 10 de marzo de 2017, N° 037-2017-OEFA/TFA-SME del 28 de febrero de 2017.

⁵¹ **DECRETO SUPREMO N° 006-2017-JUS, que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General**, publicado el 20 de marzo de 2017.

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

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

1.2. Principio del debido procedimiento. - Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten.

La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

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

En el caso de procedimientos trilaterales la autoridad administrativa estará facultada a verificar por todos los medios disponibles la verdad de los hechos que le son propuestos por las partes, sin que ello signifique una sustitución del deber probatorio que corresponde a estas.

Sin embargo, la autoridad administrativa estará obligada a ejercer dicha facultad cuando su pronunciamiento pudiera involucrar también al interés público.

⁵² Ello, en aplicación del principio de verdad material, el cual exige a la autoridad administrativa agotar los medios de prueba para investigar la **existencia real de los hechos** descritos como infracción administrativa, con la finalidad de que las **decisiones adoptadas** se encuentren **sustentadas en hechos debidamente probados**, con excepción de aquellos hechos declarados probados por resoluciones judiciales firmes, los cuales desvirtúan la presunción de licitud reconocida a favor del administrado.

54. De la revisión de la resolución apelada, se advierte que la DFSAI valoró los argumentos y los medios probatorios presentados por Argentum para determinar su responsabilidad, entre ellos, el argumento referido a que el supervisor del OEFA no realizó ninguna prueba de compactación de las celdas del relleno industrial ni la medición de la cobertura de esta instalación. Así, en los considerandos 23 y 24 de la resolución apelada se establece lo siguiente:

“(…)

23. *En los escritos de descargos N° 2 y N° 3, Argentum alegó que si bien durante la Supervisión Regular 2013 se detectaron en el relleno industrial algunos materiales expuestos, el supervisor no realizó pruebas de compactación de las celdas del relleno industrial ni tomó las medidas de cobertura, que sustenten técnicamente el hecho imputado, basándose el presente hecho imputado únicamente en lo observado por el supervisor, vulnerándose el principio de verdad material.*

24. *Al respecto, conforme a lo señalado en el Informe Final de Instrucción, de la revisión de las fotografías que sustentan el presente hecho imputado, se advierte áreas con residuos sólidos no peligrosos expuestos al ambiente, es decir, sin cobertura de tierra. En ese sentido, considerando que la cobertura es un procedimiento previo a la compactación, no era necesario realizar las pruebas de compactación ni la medicación de la cobertura alegada por el administrado, puesto que era evidente que en cierta parte del relleno industrial los residuos no se encontraban cubiertos.*

(…)”.

55. Sobre el particular, esta sala coincide con la primera instancia en el extremo referido a que no era necesario realizar pruebas de compactación y cobertura en el relleno industrial para acreditar en hecho imputado. En ese sentido, conforme se desprende del análisis realizado en los considerandos 45 al 48 de la presente resolución, la evidencia fotográfica es irrefutable respecto de la existencia de residuos sin compactar y sin la cobertura que precisa la obligación ambiental del administrado, por lo que resulta suficiente para determinar su responsabilidad.

56. Por las razones expuestas, se han desvirtuado los argumentos presentados por Argentum referidos a que la resolución impugnada adolece de un vicio de nulidad por contravenir el debido procedimiento administrativo, en tanto para esta sala la resolución apelada se encuentra debidamente motivada.

Respecto a si corresponde la aplicación de la causal eximente contenida en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General

57. Conforme a lo establecido en el literal f)⁵³ del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, la subsanación voluntaria de la conducta infractora por parte del administrado, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos, constituye una condición eximente de responsabilidad por la comisión de la infracción administrativa.

⁵³ TUO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL
Artículo 255.- Eximentes y atenuantes de responsabilidad por infracciones

(…)

f) La subsanación voluntaria por parte del posible sancionado del acto u omisión imputado como constitutivo de infracción administrativa, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos a que se refiere el inciso 3) del artículo 253.

(…)”.

58. Siendo ello así, esta sala especializada considera que corresponde verificar si, en el presente caso, se configuró el supuesto eximente de responsabilidad regulado en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General.
59. Para ello, cabe indicar que en el presente procedimiento administrativo sancionador se le imputó a Argentum el haber incumplido la obligación establecida en su instrumento de gestión ambiental referida a compactar y cubrir los residuos sólidos que se encontraban en el relleno industrial materia de observación durante la Supervisión Regular 2013.
60. No obstante, de la información obrante en el expediente, se advierte que el administrado no ha acreditado que haya subsanado la infracción materia de evaluación antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador.
61. Así, respecto a las fotografías presentadas por Argentum en su escrito de apelación, esta sala advierte que, si bien de ellas se desprende que el relleno industrial se encuentra cerrado a la fecha de capturadas las imágenes⁵⁴, conforme alega el administrado; ello no implica que la infracción detectada haya sido subsanada antes del inicio del presente procedimiento sancionador, por lo que dicha circunstancia no exime de responsabilidad al administrado.
62. Por lo tanto, esta sala considera que no se ha configurado el supuesto eximente de responsabilidad descrito en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, respecto de la conducta infractora N° 1 del Cuadro N° 1 de la presente resolución.

VI.2. Si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Argentum por incumplir la Recomendación N° 1 de la Supervisión Regular 2012

Sobre la obligación de cumplir con las recomendaciones formuladas en las supervisiones

63. Antes de evaluar los argumentos de defensa expuestos por Argentum en su recurso de apelación, esta sala considera pertinente precisar el marco normativo en virtud del cual se formuló la Recomendación N° 1 de la Supervisión Regular 2012, cuyo incumplimiento es materia de la presente cuestión controvertida.
64. Al momento de la Supervisión Regular 2012 se encontraba vigente el Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras de Osinergmin, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 205-2009-OS/CD (en adelante, **Reglamento aprobado por Resolución N° 205-2009-OS/CD**).
65. De acuerdo con el Reglamento precitado, los supervisores se encontraban habilitados para formular las recomendaciones que consideraron adecuadas, a efectos de subsanar las condiciones deficientes en los procesos, técnicas u operaciones realizadas para el desarrollo de la actividad minera que identifiquen durante su labor de supervisión, y así evitar o disminuir el impacto negativo que

⁵⁴ Dichas fotografías fueron fechadas el 06 de agosto de 2017 (folios 109 a 110). Asimismo, cabe señalar que mediante escrito de descargos al Informe Final de Instrucción del 8 de agosto de 2017 se presentaron las mismas fotografías.

causan o puedan causar las mismas. Asimismo, resulta necesario precisar que la obligación de hacer o no hacer derivada de la recomendación no solo podía encontrar sustento en la normativa del sector, sino también en criterios técnicos y tecnologías disponibles que resulten aplicables.

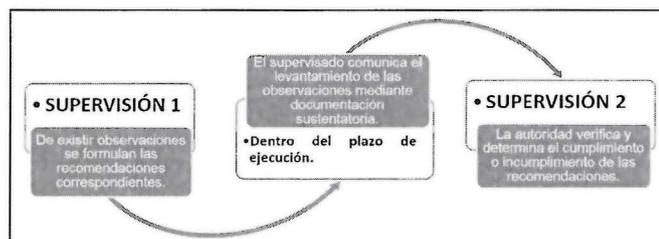
66. En ese contexto, los supervisores debían anotar en los libros de seguridad e higiene minera y de protección y conservación del ambiente, los hallazgos y recomendaciones, con indicación del plazo y el nombre del responsable de su cumplimiento, de acuerdo con las normas vigentes y de conformidad con lo dispuesto en el literal m) del artículo 23° del Reglamento aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 205-2009-OS/CD⁵⁵.
67. A su vez, corresponde señalar que de acuerdo con el numeral 29.4 del artículo 29° de la referida disposición⁵⁶, la labor de determinación del cumplimiento o incumplimiento de las recomendaciones formuladas por los supervisores externos en la forma, modo y/o plazo especificados para su ejecución, correspondía finalmente a la autoridad encargada de la supervisión, fiscalización y sanción, la cual, en caso de verificarse una situación de incumplimiento, debía imponer la sanción correspondiente.
68. En ese sentido, de acuerdo con el Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD, modificada por la Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD el incumplimiento de las recomendaciones, en la forma, modo y/o plazo establecido por los supervisores, constituía infracción administrativa sancionable⁵⁷.

⁵⁵ **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 205-2009-OS/CD, Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras de Osinergmin**, publicado en el diario oficial El Peruano el 4 de noviembre de 2009.
Artículo 23°. - Obligaciones de las Empresas Supervisoras
Las empresas supervisoras tienen las siguientes obligaciones: (...)
m) Para el caso de las actividades mineras, sin perjuicio de lo que se señale en el informe respectivo, los supervisores deberán anotar en los libros de seguridad e higiene minera y de protección y conservación del ambiente, los hallazgos y recomendaciones, con indicación del plazo y el nombre del responsable de su cumplimiento, de acuerdo con las normas vigentes.

⁵⁶ **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 205-2009-OS/CD.**
Artículo 29°. - Revisión y Evaluación de los Informes de Supervisión (...)
29.4.- El incumplimiento de las medidas o acciones que deberá tomar el responsable de la actividad supervisada para la subsanación o levantamiento de las observaciones notificadas o de las disposiciones emitidas por la Gerencia de Fiscalización correspondiente, la Gerencia Adjunta de Regulación Tarifaria o área equivalente, dentro del plazo otorgado para la subsanación o levantamiento, dará lugar al inicio del procedimiento administrativo sancionador y la imposición de las sanciones correspondientes.

Cabe destacar que, con relación al procedimiento de verificación de cumplimiento de recomendaciones, este Órgano Colegiado plantea la siguiente descripción gráfica:

Procedimiento de verificación de cumplimiento de recomendaciones



Fuente: Resolución de Consejo Directivo N° 205-2009-OS/CD.
Elaboración: TFA.

⁵⁷ Cabe indicar que este tribunal, se ha pronunciado sobre este tema a través de las siguientes resoluciones: N° 080-2017-OEFA/TFA-SMEPIM, N° 037-2017-OEFA/TFA-SME del 30 de noviembre de 2017, N° 011-2016-OEFA/TFA-

69. En razón a ello, la Recomendación N° 1, formulada durante la Supervisión Regular 2012, partió del ejercicio de la autoridad competente en materia de fiscalización ambiental de las actividades mineras, por lo que su cumplimiento devino en obligatorio y, por tanto, exigible al vencimiento del plazo otorgado por el supervisor.

Respecto a la obligación del administrado derivada de la Supervisión Regular 2012

70. Hechas las precisiones anteriores, corresponde a esta sala analizar si Argentum incumplió la Recomendación N° 1 formulada durante la Supervisión Regular 2012, conforme se detalla a continuación⁵⁸:

OBSERVACIÓN Y RECOMENDACIÓN DE LA SUPERVISIÓN 2012

N°	OBSERVACIÓN	RECOMENDACIÓN	PLAZO
1	Se constató que los puntos de control de monitoreo de calidad del aire E-402, E-403, S-1, M-1 no cumplen con lo estipulado en el ítem III.6.1.5 Ubicación de instrumentos: "... El muestreador deberá colocarse en una plataforma, de modo que el filtro se encuentre entre 2 y 3 metros sobre la superficie. Para efectos de seguridad, deberá colocarse el instrumento en un recinto cercado por cadenas en donde el filtro se encuentre, por lo menos, a 2 metros de la cerca más próxima", del protocolo de monitoreo de calidad de aire y emisiones gaseosas del sub-sector minería.	Los puntos de los puntos de control de monitoreo de calidad de aire E-402, E-403, S-1, M-1 deben cumplir con lo estipulado en el ítem III.6.1.5 Ubicación de Instrumentos, del protocolo de monitoreo de calidad de aire y emisiones gaseosas del sub-sector minería.	5 días calendario

Fuente: Acta de supervisión de fecha 26 de octubre de 2012
Elaboración: TFA

Respecto al incumplimiento detectado durante la Supervisión Regular del 2013

71. Durante la Supervisión Regular 2013 se verificó que Argentum no implementó la Recomendación N° 1 formulada durante la Supervisión Regular 2012, conforme al siguiente detalle⁵⁹:

N°	RECOMENDACIÓN	PLAZO VENCIDO	DETALLE	CUMPLIMIENTO SI/NO
1	Los puntos de los puntos de control de monitoreo de calidad de aire E-402, E-403, S-1, M-1 deben cumplir con lo estipulado en el ítem III.6.1.5 Ubicación de Instrumentos, del protocolo de monitoreo de calidad de aire y emisiones	Sí	El titular minero presentó el escrito s/n de registro de fecha 05 de noviembre de 2012 en donde comunica el cumplimiento de la Recomendación N° 1 de la Supervisión Regular 2012. Sobre el particular, el titular minero menciona que en cumplimiento del ítem III.6.1.5 Ubicación de	No

SME del 12 de octubre de 2016, N° 041-2016-OEFA/TFA/SEM del 5 de julio de 2016, N° 033-2016-OEFA/TFA/SEM del 24 de mayo de 2016 y N° 018-2016-OEFA/TFA/SEM del 5 de abril de 2016.

⁵⁸ Contenida en el disco compacto que obra en la Folio 7 del expediente.

⁵⁹ Folio 324.

	gaseosas del sub-sector minería.		instrumentos, del protocolo de monitoreo de calidad de aire y emisiones gaseosas del sub-sector minería, cuenta con una plataforma móvil que es colocada cada vez que se realiza el monitoreo en cada uno de los puntos de muestreo. Asimismo, menciona que por ubicarse las estaciones E-402 y E-403 en áreas de propiedad de otra empresa minera, no es posible contar con una estructura fija ni cercada, no obstante contar con personal de vigilancia permanente, como también ocurre con los puntos de control S-1 y M-1 -Ver Anexo 5.51 del disco compacto que obra en la foja 7 del expediente.	
--	----------------------------------	--	---	--

Elaboración: TFA

72. En virtud de lo antes señalado, la primera instancia indicó que al momento de la Supervisión Regular 2013, Argentum no cumplió con la Recomendación N° 1 formulada durante la Supervisión Regular 2012, pues no se acreditó que las plataformas implementadas para los equipos de muestreo de alto volumen ubicados en los puntos de monitoreo S-1 y M-1 permitan que el filtro se encuentren a una distancia de entre 2 a 3 metros sobre la superficie, conforme lo estipulado el ítem III.6.1.5 Ubicación de Instrumentos, del Protocolo de Monitoreo⁶⁰.
73. En su recurso de apelación, el administrado indicó que el 5 de noviembre de 2012 comunicó al OEFA el cumplimiento de la Recomendación N° 1 de la Supervisión Regular 2012, precisando que implementó una plataforma de madera portátil que era colocada en cada punto de control al momento de relizar los monitoreos, conforme se mostraba en el panel fotográfico que adjuntó, por lo que sostiene que sí cumplió con dicha recomendación⁶¹.
74. En ese sentido, alegó que la autoridad careció de argumentos técnicos suficientes para concluir que incumplió la recomendación, en tanto, ante la duda de si la plataforma de madera portátil permite que el instrumento de monitoreo de calidad de aire (filtro) se encuentre entre 2 y 3 metros sobre la superficie, se le pudo haber requerido mayor información.
75. Sobre el particular, teniendo que la recomendación establecida por el supervisor debía cumplirse en el modo y plazo previsto por aquel; esta sala advierte que la Recomendación N° 1 de la Supervisión Regular 2012 estaba referida a que el

⁶⁰ **Protocolo de Monitoreo de Calidad de Aire y Emisiones Gaseosas**
III.6.1.5 Ubicación de Instrumentos.

El muestreador de alto volumen deberá instalarse en una ubicación muy expuesta y a una distancia de, por lo menos, 4 metros de la edificación u otra estructura más cercana. El muestreador deberá colocarse en una plataforma, de modo que el filtro se encuentre entre 2 y 3 metros sobre la superficie. Para efectos de seguridad, deberá colocarse el instrumento en un recinto cercado por cadenas en donde el filtro se encuentre, por lo menos, a 2 metros de la cerca más próxima.

⁶¹ Cabe señalar que dicha comunicación se encuentra contenida en el Anexo 5.51 del Informe de Supervisión, el cual está recogido en disco compacto que obra en folio 7 del expediente.

administrado debía asegurar que los puntos de control de monitoreo de calidad de aire -S-1 y M-1, para el caso concreto- cumplieran con lo estipulado en el ítem III.6.1.5 Ubicación de Instrumentos del Protocolo de Monitoreo, en lo referido a la implementación de una plataforma que asegure que el filtro se encuentre entre 2 y 3 metros sobre la superficie, para lo cual se le otorgó un plazo de 5 días calendario para su cumplimiento.

76. En ese sentido, sobre la comunicación del administrado respecto al cumplimiento de la Recomendación N° 1 de la Supervisión Regular 2012, presentada el 5 de noviembre de 2012, esta sala precisa que, de la revisión de las fotografías, si bien se observa que Argentum implementó una plataforma de madera para los puntos de monitoreo M-1 y S-1, no es posible concluir que dicha plataforma permitiera que el filtro se encuentre entre 2 y 3 metros sobre la superficie como se requería.

77. Al respecto, esta sala advierte que una vez que la administración detectó la infracción, el administrado debió adoptar las medidas necesarias a fin de demostrar fehacientemente el cumplimiento de la recomendación efectuada, por lo que la autoridad administrativa no tenía la obligación de requerirle mayor información.

78. Asimismo, como lo ha señalado la primera instancia, de la revisión de los Informes de Monitoreo de la Calidad de Aire del primer y segundo trimestre del 2013, presentados por el administrado con posterioridad a la fecha de vencimiento del plazo otorgado para el cumplimiento de la recomendación, se advierte que Argentum no implementó la plataforma en los puntos de monitoreo M-1 y S-1 con la cual se asegure que el filtro se encuentre entre 2 y 3 metros de la superficie. Lo anterior, en tanto las fotografías que acompañan los informes aludidos dan cuenta que los equipos de muestreo de alto volumen, al momento de realizar la toma de muestra de aire con el fin de medir la concentración de material particulado cuyo diámetro sea menor a 10 micras (PM-10) presente en ella, se encontraban sobre la superficie del suelo y con ello la altura a la que se encontraba el filtro donde se deposita el PM-10 era menor a los 2 metros.

79. En consecuencia, de las fotografías contenidas en los Informes de Monitoreo de la Calidad de Aire antes señalados, se ha verificado que el administrado, en el plazo otorgado, no cumplió con implementar una plataforma que asegure que el filtro de los equipos de muestreo de alto volumen -ubicados en los puntos de monitoreo S-1 y M-1- se encuentre entre 2 y 3 metros sobre la superficie conforme a los requerimientos del ítem III.6.1.5 Ubicación de Instrumentos del Protocolo de Monitoreo, referidos a la altura sobre la cual debe encontrarse el filtro del equipo muestreador, que fue materia de la observación formulada en la Supervisión Regular 2012.

80. Por consiguiente, ha quedado demostrado que, en el presente caso, Argentum incumplió la Recomendación N° 1 de la Supervisión Regular 2012, infringiendo lo dispuesto en el Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD, modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD.

Respecto a si corresponde la aplicación de la causal eximente contenida en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General

81. Conforme a lo establecido en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, la subsanación voluntaria de la conducta infractora por parte del administrado, con anterioridad a la notificación de

la imputación de cargos, constituye una condición eximente de responsabilidad por la comisión de la infracción administrativa.

82. Siendo ello así, esta sala especializada considera que corresponde verificar si, en el presente caso, se configuró el supuesto eximente de responsabilidad regulado en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General.
83. Para ello, cabe indicar que en el presente procedimiento administrativo sancionador se le imputó a Argentum haber incumplido con la Recomendación N° 1 formulada durante la Supervisión Regular 2012, la cual consistía en implementar plataformas que permitan que el filtro de los equipos de muestreo de alto volumen -ubicados en los puntos de monitoreo S-1 y M-1- se encuentren a una distancia de entre 2 a 3 metros sobre la superficie, conforme lo estipulado el ítem III.6.1.5 Ubicación de Instrumentos, del Protocolo de Monitoreo
84. No obstante, de la información obrante en el expediente se advierte que el administrado no ha acreditado que haya subsanado la infracción materia de evaluación antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador.
85. Así, respecto a las fotografías presentadas por Argentum en su escrito de apelación⁶², esta sala señala que, si bien de ellas se puede colegir que Argentum cuenta con una plataforma que permite -para los puntos de monitoreo S-1 y M-1- que el filtro utilizado por el equipo muestreador de alto volumen se ubique entre 2 y 3 metros sobre la superficie; ello no implica que la conducta infractora haya sido subsanada antes al inicio del presente procedimiento sancionador, por lo que dicha circunstancia no exime de responsabilidad al administrado.
86. Por lo tanto, esta sala considera que no se ha configurado el supuesto eximente de responsabilidad descrito en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, respecto de la conducta infractora N° 2 del Cuadro N° 1 de la presente resolución.

De conformidad con lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS; la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental; el Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente; el Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA; y la Resolución N° 032-2013-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA.

SE RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución Directoral N° 991-2017-OEFA/DFSAI del 31 de agosto de 2017, en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Compañía Minera Argentum S.A. por la comisión de las conductas infractoras N° 1 y N° 2 descritas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, por los fundamentos expuestos en su parte considerativa; quedando agotada la vía administrativa.

⁶² Dichas fotografías están fechadas el 3 de agosto de 2017 (folios 111 a 113). Asimismo, cabe señalar que mediante escrito de descargos al Informe Final de Instrucción del 8 de agosto de 2017 se presentaron las mismas fotografías.

SEGUNDO. - Notificar la presente resolución a Compañía Minera Argentum S.A. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (ahora DFAI), para los fines pertinentes.

Regístrese y comuníquese.



.....
CÉSAR ABRAHAM NEYRA CRUZADO

Presidente

**Sala Especializada en Minería, Energía, Pesquería
e Industria Manufacturera**

Tribunal de Fiscalización Ambiental

.....
JAIME PEDRO DE LA PUENTE PARODI

Vocal

**Sala Especializada en Minería, Energía, Pesquería
e Industria Manufacturera**

Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
RAFAEL MAURICIO RAMÍREZ ARROYO

Vocal

**Sala Especializada en Minería, Energía, Pesquería
e Industria Manufacturera**

Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
SEBASTIÁN ENRIQUE SUILO LÓPEZ

Vocal

**Sala Especializada en Minería, Energía, Pesquería
e Industria Manufacturera**

Tribunal de Fiscalización Ambiental