



PROYECTO DE TIPIFICACIÓN DE INFRACCIONES Y ESCALA DE SANCIONES APLICABLE A LAS ACTIVIDADES DE EXPLORACIÓN MINERA

I. EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I.1 Sobre la necesidad de aprobar una nueva tipificación

De acuerdo con lo previsto en el Literal a) del Numeral 11.2 del Artículo 11° de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental¹ (en adelante, la **Ley del Sinefa**), modificado por la Ley N° 30011², la función normativa del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) comprende la facultad de tipificar infracciones administrativas y aprobar la escala de sanciones correspondiente, así como los criterios de graduación de estas.

Al respecto, el último párrafo del Artículo 17° de la Ley del Sinefa, también modificado por la Ley N° 30011, señala que el OEFA tipificará las conductas y aprobará la respectiva escala de sanciones mediante Resolución de Consejo Directivo. Asimismo, dicho artículo refiere que la tipificación de infracciones y sanciones generales y transversales será de aplicación supletoria a la tipificación de infracciones y sanciones que utilicen las Entidades de Fiscalización Ambiental (EFA).

Para ejercer adecuadamente la función de tipificación, mediante Resolución de Consejo Directivo N° 038-2013-OEFA/CD, se aprobaron las Reglas Generales Sobre el Ejercicio de la Potestad Sancionadora del OEFA (en adelante, las **Reglas Generales**), a través de las cuales se establecen criterios vinculantes para la tipificación de infracciones y el establecimiento de sanciones. Ello, con la finalidad de garantizar la observancia de los principios de legalidad, tipicidad, proporcionalidad y no confiscatoriedad y, al mismo tiempo, lograr una protección ambiental eficaz y oportuna.

Actualmente, las infracciones administrativas ambientales relacionadas con las actividades de exploración minera se encuentran en la "Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones para las Actividades de Exploración Minera y para las Actividades de Explotación Minera por no contar con Estudio de Impacto Ambiental y Autorizaciones", aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 211-2009-OS/CD del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (Osinergmin).

La referida tipificación fue emitida sobre la base de lo establecido en el "Reglamento Ambiental para las Actividades de Exploración Minera", aprobado por Decreto Supremo N° 020-2008-EM³, emitido con anterioridad a la Ley del Sinefa.

En este contexto, resulta necesario que el OEFA apruebe una nueva tipificación de infracciones y escala de sanciones aplicable a las actividades de exploración

¹ Publicada el 5 de marzo del 2009 en el diario oficial *El Peruano*.

² Publicada el 26 de abril del 2013 en el diario oficial *El Peruano*.

³ Publicado el 2 de abril del 2008 en el diario oficial *El Peruano*.



minera, que se adecúe a la normatividad ambiental vigente. Asimismo, se debe contar con un tope sancionatorio proporcional al impacto que la conducta infractora ocasione al ambiente y a la vida y salud de las personas⁴.

1.2 Contenido de la propuesta normativa

1.2.1 Naturaleza de los tipos infractores

La Tercera Disposición de las Reglas Generales señala que los tipos infractores establecidos por el OEFA pueden ser generales, transversales y sectoriales. Asimismo, establece que los tipos infractores sectoriales son aquellos relacionados con el incumplimiento de obligaciones ambientales fiscalizables, contenidas en la normativa ambiental, los instrumentos de gestión ambiental, los contratos de concesión, las disposiciones o mandatos emitidos por el OEFA y otras que correspondan al ámbito de su competencia⁵.

El presente proyecto tipifica las infracciones administrativas y establece la escala de sanciones vinculadas a las actividades de exploración minera; por consiguiente, las conductas infractoras propuestas ostentan la calidad de tipos infractores sectoriales.

1.2.2 Sobre las definiciones relacionadas al daño ambiental y el bien jurídico protegido

La tipificación propuesta contempla las definiciones de daño potencial, daño real y bien jurídico protegido que se detallan a continuación:

a) Bien jurídico protegido

Nuestro entorno condiciona la existencia de las personas y de los demás seres vivos. En efecto, el ambiente determina el pleno ejercicio de los derechos fundamentales a la vida y la salud de las personas. Solo un ambiente equilibrado y adecuado permite garantizar que las personas desarrollen su vida en condiciones dignas⁶. Igualmente, este medio constituye una condición

⁴ La propuesta normativa establece como tope máximo de la sanción el monto de cuatro mil quinientas (4 500) Unidades Impositivas Tributarias (UIT). Es decir, menos de la sexta parte del límite máximo establecido para las infracciones ambientales. El tope máximo de treinta mil (30 000) UIT se ha reservado para las infracciones más graves; por ejemplo, aquellos cometidos por los infractores que desarrollan actividades en zonas prohibidas, generando daño real a la vida o salud humana, con los factores agravantes más severos.

⁵ Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.-
Artículo 17.- Infracciones administrativas y potestad sancionadora
Constituyen infracciones administrativas bajo el ámbito de competencias del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) las siguientes conductas:
a) El incumplimiento de las obligaciones contenidas en la normativa ambiental.
b) El incumplimiento de las obligaciones a cargo de los administrados establecidas en los instrumentos de gestión ambiental señalados en la normativa ambiental vigente.
c) El incumplimiento de los compromisos ambientales asumidos en contratos de concesión.
d) El incumplimiento de las medidas cautelares, preventivas o correctivas, así como de las disposiciones o mandatos emitidos por las instancias competentes del OEFA.
e) Otras que correspondan al ámbito de su competencia.
(...)

⁶ Cf. Sentencia del 30 de marzo del 2010, recaída en el Expediente N° 03816-2009-PA/TC, fundamento jurídico 4.



indispensable para asegurar la salud de las personas y alcanzar el bienestar individual y colectivo⁷.

De igual manera, la interrelación equilibrada del ambiente permite garantizar la vida de la flora y fauna, lo que comprende a los animales, plantas, microorganismos y demás seres vivos distintos del ser humano. Debe indicarse que, la flora comprende el conjunto de especies o individuos vegetales —silvestres o cultivados— que se encuentran en una determinada región o zona. Los vegetales o plantas son formas de vida que, de manera genérica, se pueden clasificar en dos grandes grupos: plantas que tienen flores visibles o fanerógamas (árboles, arbustos, hierbas) y plantas que no tienen flores visibles o criptógamas (helechos, musgos, hongos, algas y bacterias). Este último grupo incluye a la totalidad de la microflora. Por su parte, la fauna es el conjunto de animales que pueblan o viven en una determinada zona o región. Esta forma de vida se presenta en dos grandes grupos: invertebrados y vertebrados.

De lo antes expuesto, se advierte que es precisamente el elemento "vida" aquel que se estima relevante en términos de protección jurídica. Por ello, para efectos de la fiscalización ambiental que desarrolla el OEFA se ha optado por proteger dicho bien jurídico. En consecuencia, el bien jurídico protegido abarca la vida y salud de las personas, así como la flora y fauna, cuya existencia está condicionada a la interrelación equilibrada de los componentes abióticos, bióticos y los ecosistemas del ambiente.

b) Daño potencial

La doctrina ha señalado que el Derecho Ambiental es un derecho de regulación y gestión de riesgos que tiene como objeto establecer qué riesgos son admitidos y luego determinar cómo serán gestionados⁸, bajo criterios de prevención que permitan controlar los efectos negativos que se pueden generar sobre el ambiente. Con la gestión anticipada de los riesgos ambientales se busca cautelar el bien jurídico protegido y evitar que este sea lesionado.

En este contexto, el daño potencial se configura como la puesta en peligro, el riesgo o amenaza de daño real al bien jurídico protegido. En otras palabras, es la puesta en peligro de la salud y vida de las personas, así como de la flora y fauna, cuya existencia está condicionada a la interrelación equilibrada de los componentes abióticos, bióticos y los ecosistemas que conforman el ambiente.

El concepto de daño potencial antes mencionado se condice con el principio de prevención, el cual establece como un objetivo prioritario de la gestión ambiental evitar la degradación del ambiente⁹. Se parte de la premisa de que la prevención

⁷ Ley N° 26842 - Ley General de Salud, publicada el 20 de julio de 1997.-
TÍTULO PRELIMINAR

I. La salud es condición indispensable del desarrollo humano y medio fundamental para alcanzar el bienestar individual y colectivo.
(...)

⁸ Cf. ESTEVE PARDO, José. *Derecho al medio ambiente*. Tercera Edición. Madrid: Marcial Pons, 2014, pp. 14 y 15.

⁹ Ley N° 28611 - Ley General del Ambiente.-
TÍTULO PRELIMINAR
Artículo VI.- Del principio de prevención



es una mejor opción frente a la reparación de daños. Esta posición es compartida por el Tribunal Constitucional, el cual ha señalado que la protección del ambiente no solo es una cuestión de reparación frente a daños ocasionados, sino, y de manera especialmente relevante, de prevención, orientada a evitar que los daños se concreten¹⁰.

c) Daño real

La legislación extranjera coincide en señalar que el daño real se entiende como la lesión, detrimento, pérdida, impacto negativo, perjuicio, menoscabo, alteración, afectación o daño concreto al bien jurídico protegido.

Por ejemplo, en la legislación de la República de Chile, el daño ambiental es definido como toda pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo inferido al ambiente¹¹. Asimismo, en la legislación de República Dominicana, el daño ambiental es entendido como toda pérdida, disminución, deterioro o perjuicio que se ocasione al ambiente¹².

Teniendo en cuenta lo antes expuesto, se concluye que para la fiscalización ambiental el daño real es la lesión, detrimento, pérdida, impacto negativo, perjuicio, menoscabo, alteración, afectación o daño concreto al bien jurídico protegido, el cual comprende a los componentes bióticos (flora y fauna) y la vida y salud de las personas.



1.2.3 Infracciones administrativas

Los tipos infractores que a continuación se señalan recogen las conductas contenidas en la normatividad vigente, que se han dividido en cuatro grupos, de acuerdo con el siguiente detalle:



Infracciones administrativas referidas a las obligaciones generales de los titulares de la actividad minera

Estas infracciones tienen como base legal los Artículos 16°, 17°, 18°, 24° y 26° y el Literal b) del Numeral 7.2 del Artículo 7° del Reglamento Ambiental para las Actividades de Exploración Minera:



La gestión ambiental tiene como objetivos prioritarios prevenir, vigilar y evitar la degradación ambiental. Cuando no sea posible eliminar las causas que la generan, se adoptan las medidas de mitigación, recuperación, restauración o eventual compensación, que correspondan.

¹⁰ Cf. Sentencia del 6 de noviembre de 2001, recaída en el Expediente N° 0018-2001- AI/TC, fundamento 9.

¹¹ Ley 19.300 - Sobre bases generales del medio ambiente, modificada por la Ley 20.173.-

Artículo 2. Para todos los efectos legales, se entenderá por:

(...)

e) Daño Ambiental: toda pérdida, disminución, detrimento o menoscabo significativo inferido al medio ambiente o a uno o más de sus componentes;

¹² Reglamento para el Control, Vigilancia e Inspección Ambiental y la Aplicación de Sanciones Administrativas, aprobado por Resolución N° 18/2007 del 15 de agosto del 2007.-

Artículo 3.- Además de las definiciones que contiene el Art. 16, Capítulo III, del Título I, de la Ley 64-00, y las incorporadas en las Normas Técnicas y Reglamentos, legalmente adoptados por la Secretaría de Estado de Medio Ambiente y Recursos Naturales, para los efectos del presente reglamento se entenderá por:

(...)

e) Daño Ambiental: Toda pérdida, disminución, deterioro o perjuicio que se ocasione al medio ambiente o a uno o más de sus componentes.

(...)



- (i) No adoptar medidas para prevenir, controlar, monitorear, mitigar, restaurar, rehabilitar o reparar, según corresponda, los impactos y efectos negativos generados por las actividades de exploración. Esta conducta se puede configurar mediante los siguientes subtipos infractores:

- Si la conducta genera daño potencial a la flora o fauna, será calificada como grave y sancionada con una multa de quince (15) hasta mil quinientas (1 500) Unidades Impositivas Tributarias.
- Si la conducta genera daño potencial a la salud o vida humana, será calificada como grave y sancionada con una multa de veinticinco (25) hasta dos mil quinientas (2 500) Unidades Impositivas Tributarias.
- Si la conducta genera daño real a la flora o fauna, será calificada como muy grave y sancionada con una multa de treinta y cinco (35) hasta tres mil quinientas (3 500) Unidades Impositivas Tributarias.
- Si la conducta genera daño real a la salud o vida humana, será calificada como muy grave y sancionada con una multa de cuarenta y cinco (45) hasta cuatro mil quinientas (4 500) Unidades Impositivas Tributarias.



- (ii) Variar la ubicación de las plataformas a una distancia mayor de cincuenta (50) metros lineales sin la aprobación de la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros (DGAAM) del Ministerio de Energía y Minas. Esta conducta se puede configurar mediante los siguientes subtipos infractores:

- Si la conducta genera daño potencial a la flora o fauna, será calificada como leve y sancionada con una multa de cinco (5) hasta quinientas (500) Unidades Impositivas Tributarias.
- Si la conducta genera daño potencial a la salud o vida humana, será calificada como leve y sancionada con una multa de diez (10) hasta mil (1 000) Unidades Impositivas Tributarias.
- Si la conducta genera daño real a la flora o fauna, será calificada como grave y sancionada con una multa de veinte (20) hasta dos mil (2 000) Unidades Impositivas Tributarias.
- Si la conducta genera daño real a la salud o vida humana, será calificada como grave y sancionada con una multa de treinta (30) hasta tres mil (3 000) Unidades Impositivas Tributarias.



- (iii) Procesar minerales en una planta piloto para comercializarlos. Esta conducta será considerada como una infracción grave y sancionada con una multa de cinco (5) hasta quinientas (500) Unidades Impositivas Tributarias.
- (iv) No comunicar al OEFA la extensión del plazo en la ejecución de las actividades, en caso este no sea mayor a tres (3) meses, o no contar con la aprobación del nuevo cronograma, si el plazo fuera mayor. Esta conducta será considerada como una infracción leve y sancionada con una amonestación o una multa de hasta veinte (20) Unidades Impositivas Tributarias.



- (v) No comunicar el inicio o reinicio de actividades de exploración. Esta conducta será considerada como una infracción leve y sancionada con una amonestación o una multa de hasta veinte (20) Unidades Impositivas Tributarias.

b) Infracción administrativa relacionadas con ecosistemas frágiles

Esta infracción tiene como base legal el Artículo 11° del Reglamento Ambiental para las Actividades de Exploración Minera, el cual señala que está prohibido realizar actividades de exploración atravesando bofedales o humedales con caminos de acceso o; colocar materiales, residuos o cualquier otra materia o sustancia sobre estos. Esta conducta se puede configurar mediante los siguientes subtipos infractores:

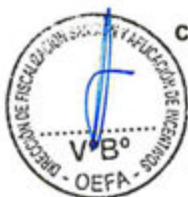
- Si la conducta genera daño potencial a la flora o fauna, será calificada como grave y sancionada con una multa de quince (15) hasta mil quinientas (1 500) Unidades Impositivas Tributarias.
- Si la conducta genera daño potencial a la salud o vida humana, será calificada como grave y sancionada con una multa de veinticinco (25) hasta dos mil quinientas (2 500) Unidades Impositivas Tributarias.
- Si la conducta genera daño real a la flora o fauna, será calificada como muy grave y sancionada con una multa de treinta y cinco (35) hasta tres mil quinientas (3 500) Unidades Impositivas Tributarias.
- Si la conducta genera daño real a la salud o vida humana, será calificada como muy grave y sancionada con una multa de cuarenta y cinco (45) hasta cuatro mil quinientas (4 500) Unidades Impositivas Tributarias.



c) Infracción administrativa referida a perforaciones obturadas

Esta infracción tiene como base legal el Artículo 13° del Reglamento Ambiental para las Actividades de Exploración Minera, el cual contempla como conducta infractora no obturar inmediatamente las perforaciones, en caso los sondajes intersecten cuerpos de agua subterránea o aguas artesianas. Esta conducta se puede configurar mediante los siguientes subtipos infractores:

- Si la conducta genera daño potencial a la flora o fauna, será calificada como grave y sancionada con una multa de quince (15) hasta mil quinientas (1 500) Unidades Impositivas Tributarias.
- Si la conducta genera daño potencial a la salud o vida humana, será calificada como grave y sancionada con una multa de veinticinco (25) hasta dos mil quinientas (2 500) Unidades Impositivas Tributarias.
- Si la conducta genera daño real a la flora o fauna, será calificada como muy grave y sancionada con una multa de treinta y cinco (35) hasta tres mil quinientas (3 500) Unidades Impositivas Tributarias.





- Si la conducta genera daño real a la salud o vida humana, será calificada como muy grave y sancionada con una multa de cuarenta y cinco (45) hasta cuatro mil quinientas (4 500) Unidades Impositivas Tributarias.

d) Infracción administrativa referida al cumplimiento de la normativa y disposiciones en materia ambiental

Esta conducta está referida a no cumplir con las disposiciones contempladas en la normativa ambiental, aquellas que emita el OEFA u otras entidades y que sean aplicables al Sector Minería. Esta conducta se puede configurar mediante los siguientes subtipos infractores:

- Si la conducta genera daño potencial a la flora o fauna, será calificada como leve y sancionada con una multa de cinco (5) hasta quinientas (500) Unidades Impositivas Tributarias.
- Si la conducta genera daño potencial a la salud o vida humana, será calificada como leve y sancionada con una multa de diez (10) hasta mil (1 000) Unidades Impositivas Tributarias.
- Si la conducta genera daño real a la flora o fauna, será calificada como grave y sancionada con una multa de veinte (20) hasta dos mil (2 000) Unidades Impositivas Tributarias.
- Si la conducta genera daño real a la salud o vida humana, será calificada como grave y sancionada con una multa de treinta (30) hasta tres mil (3 000) Unidades Impositivas Tributarias.



Esta infracción tiene como base legal los Artículos 2º y 6º del Reglamento Ambiental para la Exploración Minera; el Artículo 78º del Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental; y los Literales b) y c) del Numeral 11.1 y el Literal a) del Numeral 11.2 del Artículo 11º, los Artículos 16º-A y 22º-A de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

1.2.4. Procedimiento administrativo sancionador

En la tramitación del procedimiento administrativo sancionador será de aplicación lo dispuesto por el Artículo 19º 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, el cual establece que deberán privilegiarse las acciones orientadas a la prevención y corrección de la conducta infractora.

1.2.5 Graduación de las multas

La determinación de las multas aplicables se realizará, en cada caso concreto, de acuerdo con lo establecido en la "Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones", aprobada por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD o la norma que la sustituya.

Sobre el particular, cabe indicar que el Numeral 1.1 del Ítem f.1 de la Tabla de Valores N° 2 que expresa la mencionada Metodología, y que consta en el Anexo II de la mencionada Resolución, contempla como un factor agravante a la



gravedad del daño ambiental. En este sentido, se establece que se impondrá una sanción mayor si la infracción genera un daño que involucra uno o más componentes ambientales (agua, suelo, aire, flora y fauna).

Al respecto, se propone establecer que para la graduación de las multas no se tome en cuenta como un factor agravante la afectación de los componentes ambientales abióticos (agua, suelo y aire). Esto por cuanto se considera que el agravante solo debería ser el riesgo o afectación a la vida (flora y fauna).

De otro lado, a efectos de garantizar la vigencia del principio de no confiscatoriedad, se propone establecer que las multas aplicadas no sean mayores al diez por ciento (10%) del ingreso bruto anual percibido por el infractor el año anterior a la fecha en que cometió la infracción. En caso el administrado no este percibiendo ingresos, se efectuará la estimación de los ingresos que proyecta percibir, en aplicación de lo previsto en el Artículo 10° de las Reglas Generales.

II. ANÁLISIS COSTO BENEFICIO

En el presente acápite se efectúa un balance general entre los costos cualitativos que la propuesta normativa ocasionará y los beneficios cualitativos que generará, determinándose si resulta conveniente, o no, para la sociedad en su conjunto.

La propuesta normativa no generará costo alguno para los administrados, pues solo les reiterará que tienen el deber de cumplir con la normativa ambiental relacionada con las actividades de exploración minera. Por el contrario, la norma generará múltiples beneficios.

En primer lugar, asegura que los administrados cumplan con sus obligaciones ambientales, pues prevé, expresamente, cuáles son las conductas que constituyen infracciones y qué consecuencias acarrea su comisión.

En segundo lugar, la presente tipificación se condice con el marco normativo vigente en materia ambiental, adoptada con posterioridad a la entrada en vigencia del Reglamento Ambiental para las Actividades de Exploración Minera. Asimismo, la propuesta normativa contempla sanciones proporcionales y graduales, conforme lo establece la Ley del Sinefa.

En tercer lugar, la norma propuesta constituye un eficaz desincentivo a la comisión de infracciones en las actividades de exploración minera, al establecer montos sancionatorios proporcionales a la gravedad de la infracción.

En cuarto lugar, al evitar que los administrados incumplan con sus obligaciones, se genera una mayor protección ambiental. En efecto, si se logra garantizar que los administrados desarrollen sus actividades cumpliendo sus obligaciones ambientales, se asegurará una protección adecuada y oportuna del ambiente y la vida y salud de las personas.

En conclusión, con la norma propuesta se podrá garantizar la conservación y protección del medio ambiente, los recursos naturales y la vida y salud de las personas y, con ello, se podrá incrementar el bienestar de la población y alcanzar el desarrollo sostenible.



Finalmente, en términos de beneficio neto, se concluye que los beneficios cualitativos que se derivan de la vigencia del presente proyecto de tipificación justifican su aprobación.

III. IMPACTO DE LA VIGENCIA DE LA NORMA EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL

A partir de la entrada en vigencia de la propuesta normativa, el OEFA dejará de aplicar la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones para las Actividades de Exploración Minera y para las Actividades de Explotación Minera por no contar con Estudio de Impacto Ambiental y Autorizaciones, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 211-2009-OS/CD de Osinergmin.



