



PERÚ

Ministerio del Ambiente

Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"
"Año de la Integración Nacional y el Reconocimiento de Nuestra Diversidad"

RESOLUCION DIRECTORAL N° 333-2012-OEFA/DFSAI

Lima, 24 OCT. 2012

VISTOS:

El Oficio N° 313-2009-OS-GFM por el que se inicia procedimiento administrativo sancionador a la Compañía Minera Poderosa S.A., y los demás actuados del expediente N° 016-08-MA/R; y,

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

- a. Del 15 al 18 de setiembre de 2008, se realizó la supervisión regular 2008 a la unidad minera La Poderosa de Trujillo de la Compañía Minera Poderosa S.A. (en adelante, PODEROSA) por parte de la empresa supervisora Especialistas Ambientales S.A.C. (en adelante, la Supervisora).
- b. Mediante escritos con registro N° 1067200 de fecha 26 de setiembre de 2008, N° 1071364 de fecha 6 de octubre de 2008 y N° 1082127 de fecha 28 de octubre 2008, la Supervisora presentó al Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (en adelante, OSINERGMIN) el informe de la supervisión regular e información complementaria correspondiente a la supervisión efectuada, respectivamente (folios 14 al 329, 331 al 334 y 336 al 339 del expediente N° 016-08-MA/R).
- c. Mediante Oficio N° 313-2009-OS-GFM, notificado el 26 de febrero de 2009, la Gerencia de Fiscalización Minera del OSINERGMIN comunicó a PODEROSA el inicio de procedimiento administrativo sancionador (folios 394 del expediente N° 016-08-MA/R).
- d. Mediante escrito con registro N° 1139165 de fecha 5 de marzo de 2009, PODEROSA presentó sus descargos al inicio de procedimiento administrativo sancionador (folios 396 al 621 del expediente N° 016-08-MA/R).
- e. Mediante escrito con registro N° 1224278 de fecha 31 de agosto de 2009, PODEROSA presentó el informe de cumplimiento de las recomendaciones dejadas en la supervisión efectuada (folios 623 al 630 del expediente N° 016-08-MA/R).
- f. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013¹, se crea el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, OEFA).



¹ Decreto Legislativo N° 1013 que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente

"Segunda Disposición Complementaria Final"

1. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

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

RESOLUCION DIRECTORAL N°333-2012-OEFA/DFSAI

- g. Al respecto, en el artículo 11^{o2}, de la Ley N° 29325 – Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental se establece como funciones generales del OEFA, la función evaluadora, supervisora directa, de entidades públicas, la función fiscalizadora y normativa.
- h. Asimismo, en la primera Disposición Complementaria Final³ de la Ley N° 29325, se menciona que el OEFA asumirá las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental que las entidades sectoriales se encuentren realizando.
- i. A través del Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, se inicia el proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA.
- j. En ese sentido, mediante Resolución N° 003-2010-OEFA/CD publicada el 23 de julio de 2010, se aprueban los aspectos objeto de la transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería entre el OSINERGMIN y el OEFA, estableciéndose como fecha efectiva de transferencia de funciones el 22 de julio de 2010.

II. IMPUTACIONES

- 2.1 Infracción al artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM (en adelante, RPAAMM). Se ha observado que las desmonteras Nivel 2080, Papagayo, Karola, Estrella I y Glorita, no tienen canales de escorrentías, por lo que no se están adoptando las medidas de previsión y control previstas en el Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (en adelante, PAMA). Asimismo, el canal central de derivación de aguas que pasa por el talud frontal de la desmontera Karola, está construido con gaviones sin la debida impermeabilización que impida la filtración de las aguas.
- 2.2 Infracción al artículo 5° del RPAAMM y al artículo 85° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM (en adelante, RLGRS). Se observó que el relleno sanitario de Vijus no cuenta con las estructuras mínimas requeridas, tales como impermeabilización de pisos, canal de drenaje y poza de recolección de lixiviados.
- 2.3 Infracción al artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM. El parámetro zinc disuelto (en adelante, Zn Disuelto) de la estación de monitoreo A, efluente de descarga de la Mina Sholoque, ha incumplido los límites máximos



² Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental - Ley N° 29325

Artículo 11°.- Funciones generales

Son funciones generales del OEFA: (...)

d) *Función Fiscalizadora y Sancionadora: comprende la facultad de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables y de imponer sanciones por el incumplimiento de obligaciones así como de las normas ambientales y de los mandatos o disposiciones emitidas por el OEFA.*

³ Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental - Ley 29325

Disposiciones Complementarias Finales

Primera.- (...)

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

RESOLUCION DIRECTORAL N°333-2012-OEFA/DFSAI

permisibles (en adelante, LMP) establecidos en la resolución ministerial mencionada.

- 2.4 **Infracción al artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.** El parámetro arsénico disuelto (en adelante, As Disuelto) de la estación de monitoreo F, efluente de descarga de la Cancha 4 - Drenaje, ha incumplido los LMP establecidos en la resolución ministerial mencionada.
- 2.5 **Infracción al artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.** El parámetro sólidos totales suspendidos (en adelante, STS) de la estación de monitoreo B, efluente de descarga de la Mina Estrella, ha incumplido los LMP establecidos en la resolución ministerial mencionada.
- 2.6 **Infracción al artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.** El parámetro STS de la estación de monitoreo D, efluente de descarga Morena, ha incumplido los LMP establecidos en la resolución ministerial mencionada.
- 2.7 **Infracción al artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.** El parámetro STS de la estación de monitoreo E, efluente de descarga de la Cancha 1-canal, ha incumplido los LMP establecidos en la resolución ministerial mencionada.
- 2.8 **Infracción al artículo 5° del RPAAMM y al artículo 43° del RLGRS.** El titular minero no ha presentado a la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros del Ministerio de Energía y Minas (en adelante, DGAAM del MEM) los manifiestos anuales y mensuales de los residuos sólidos industriales y peligrosos.

Los ilícitos administrativos antes citados, tal como se indicó en la comunicación de inicio del presente procedimiento, se encuentran sujetos a sanción de acuerdo a los numerales 3.1⁴ y 3.2⁵ del punto 3, "Medio Ambiente", del Anexo de



⁴ Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, Aprueba escala de multas y penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del TUO de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias

ANEXO ESCALA DE MULTAS SUBSECTOR MINERO "3. MEDIO AMBIENTE"

3.1 *Infracciones de las disposiciones referidas a medio ambiente contenidas en el TUO, Código del Medio Ambiente o Reglamento de Medio Ambiente, aprobado por D.S. N° 016-93-EM y su modificatoria aprobado por D.S. N° 059-93-EM; D.S. N° 038-98-EM, Reglamento Ambiental para Exploraciones; D. Ley N° 25763 Ley de Fiscalización por Terceros y su Reglamento aprobado por D.S. N° 012-93-EM, Resoluciones Ministeriales N°s. 011-96-EM/VMM, 315-96-EM/VMM y otras normas modificatorias y complementarias, que sean detectadas como consecuencia de la fiscalización o de los exámenes especiales el monto de la multa será de 10 UIT por cada infracción, hasta un máximo de 600 UIT. En los casos de pequeño productor minero la multa será de 2 UIT por infracción. En estas infracciones, se comprende también a aquellos titulares que hayan iniciado operaciones sin tener aprobado el correspondiente Estudio de Impacto Ambiental o que teniéndolo aprobado incumplan los compromisos asumidos en dicho estudio.*

El incumplimiento de las recomendaciones formuladas como consecuencia de la fiscalización y de las investigaciones de los casos de daño al medio ambiente y catástrofes ambientales, serán sancionadas adicionalmente con 2 UIT por cada recomendación incumplida, las que se adicionarán a la multa que se imponga por infracciones detectadas en los diferentes procesos de fiscalización.*

⁵ Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, Aprueba escala de multas y penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del TUO de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias

ANEXO ESCALA DE MULTAS SUBSECTOR MINERO "3. MEDIO AMBIENTE"

(...)
3.2. *Si las infracciones referidas en el numeral 3.1 de la presente escala, son determinadas en la investigación correspondiente, como causa de un daño al medio ambiente, se considerarán como infracciones graves y el monto de la multa será de 50 UIT por cada infracción hasta un monto máximo de 600 UIT, independientemente de las obras de restauración que está obligada a ejecutar la empresa*.*

RESOLUCION DIRECTORAL N°333-2012-OEFA/DFSAI

la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

III. ANÁLISIS

3.1 Infracción al artículo 6^o del RPAAMM. Se ha observado que las desmonteras Nivel 2080, Papagayo, Karola, Estrella I y Glorita, no tienen canales de escorrentías, por lo que no se están adoptando las medidas de previsión y control previstas en el PAMA. Asimismo, el canal central de derivación de aguas que pasa por el talud frontal de la desmontera Karola, está construido con gaviones sin la debida impermeabilización que impida la filtración de las aguas.

3.1.1 Descargos

- a. PODEROSA señala que los supervisores han calificado como optimo el aspecto de contar con un estudio ambiental aprobado por el MEM, y de regular el aspecto de estructuras hidráulicas, por lo que no procedería iniciar procedimiento administrativo sancionador.
- b. Por otro lado, señala que las desmonteras Papagayo, Karola, Estrella, Morena y Choloque, ubicadas en la unidad de producción Marañón, han sido diseñadas y construidas con el objetivo de asegurar la estabilidad física y química de los depósitos de desmonte, construyendo canales de coronación en cumplimiento del Plan de Adecuación y Manejo Ambiental, aprobado por Resolución Directoral N° 129-97-EM/DGM de fecha 21 de marzo de 1997. Precizando que el diseño y la construcción de los componentes hidráulicos de las mencionadas desmonteras fueron verificados en la auditoria de cumplimiento de la implementación del PAMA, aprobada por Resolución Directoral N° 028-2003-EM/DGM. Auditoria que señala que se han implementado canales de derivación y coronación para evitar el ingreso de agua a las desmonteras.
- c. Finalmente, señala que el canal de derivación central de la desmontera Karola, se construyó de acuerdo al diseño y estudio hidrológico señalado en el PAMA, siendo un canal independiente de la desmontera que no afecta a su estabilidad física y química, por lo que considera que no es necesario impermeabilizarlo, teniendo en cuenta que los materiales de la desmontera no generan drenaje ácido. En consecuencia, menciona que al no haberse incurrido en infracción alguna por incumplimiento de implementar sistemas adecuados de muestreo, análisis químicos, físicos y mecánicos que permitan evaluar y controlar los



⁶ Reglamento de Protección Ambiental para las Actividades Minero Metalúrgicas, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM

TITULO PRIMERO

CAPITULO I

DE LAS OBLIGACIONES DE LOS TITULARES DE LA ACTIVIDAD MINERA

Artículo 6°.- Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 225° de la Ley, es obligación del titular poner en marcha y mantener programas de previsión y control contenidos en el Estudio de Impacto Ambiental y/o Programas de Adecuación y Manejo Ambiental, basados en sistemas adecuados de muestreo, análisis químicos, físicos y mecánicos, que permitan evaluar y controlar en forma representativa los efluentes o residuos líquidos y sólidos, las emisiones gaseosas, los ruidos y otros que puedan generar su actividad, por cualquiera de sus procesos cuando éstos pudieran tener un efecto negativo sobre el medio ambiente. Dichos programas de control deberán mantenerse actualizados, consignándose en ellos la información referida el tipo y volumen de los efluentes o residuos y las concentraciones de las sustancias contenidas en éstos.

El tipo, número y ubicación de los puntos de control estarán de acuerdo a las características geográficas de cada región donde se encuentra ubicado el centro productivo. Estos registros estarán a disposición de la autoridad competente cuando lo solicite, bajo responsabilidad⁶.

RESOLUCION DIRECTORAL N°333-2012-OEFA/DFSAI

efluentes o residuos líquidos entre otros de la actividad minera, su conducta no se enmarcaría en lo establecido por el artículo 6° del RPAAMM.

3.1.2 Análisis

- a. El artículo 6° del RPAAMM establece que es obligación del titular poner en marcha y mantener programas de previsión y control contenidos en el Estudio de Impacto Ambiental (en adelante, EIA) y/o Programas de Adecuación y Manejo Ambiental.
- b. De la revisión del PAMA de la unidad minera Poderosa, aprobado por el Ministerio de Energía y Minas, a través de la Resolución Directoral N° 129-97-EM/DGM de fecha 21 de marzo de 1997, se advierte que uno de los objetivos principales era prevenir y mitigar el deterioro ambiental, causado por las operaciones minero - metalúrgicas de la unidad minera, conforme al siguiente detalle:

***"Compañía Minera Poderosa S.A.
Programa de Adecuación y Manejo Ambiental***

2.0 ANTECEDENTES

(...)

2.4 Visión General del Programa de Adecuación y Manejo Ambiental

El PAMA ha sido elaborado con el propósito de sentar las bases para prevenir y mitigar el deterioro ambiental pasado, presente y futuro, causado por las operaciones minero - metalúrgicas de la unidad minera (...)" (folio 631 del expediente N° 016-08-MA/R).

- c. Sin embargo, cabe señalar que el titular minero no adoptó las medidas de previsión y control previstas en el PAMA de la unidad minera "Poderosa", toda vez que en la supervisión regular realizada del 15 al 18 de setiembre de 2008, la Supervisora observó que las desmonteras Nivel 2080, Papagayo, Karola, Estrella I y Glorita, no tenían canales de escorrentías; ni existió una debida impermeabilización que impida la filtración de las aguas, tal como se señala en el informe de supervisión:

"INCUMPLIMIENTOS A LA NORMATIVIDAD AMBIENTAL SUPERVISION 2008 UEA PODEROSA TRUJILLO

- 1. Se ha observado que las desmonteras de la UEA Poderosa: Nivel 2080 y Papagayo, Karola, Estrella I y Glorita no tienen canales de escorrentías.***
- 2. El canal central de derivación de aguas que pasa por el talud frontal de la desmontera Karola, está construido con gaviones, que puede permitir las filtraciones de agua por el piso y los costados de este canal, pudiendo desestabilizar la desmontera"*** (folio 28 del expediente N° 016-08-MA/R).

Dichas observaciones se sustentan en las fotografías N° 24, 25, 27, 29 y 62 al 65 del informe de supervisión (folios 51 al 53 y 72 al 74 del expediente N° 016-08-MA/R), en las que se evidencian que las desmonteras del Nivel 2080, Papagayo, Karola y Glorita, no tienen canal de escorrentías.

- d. Por lo que, la Supervisora efectuó las siguientes Recomendaciones:

"Recomendación N° 1: Construir los canales de escorrentías en todas las desmonteras de la UEA Poderosa: Nivel 2080, Papagayo, Karola, estrella I y Glorita".



RESOLUCION DIRECTORAL N° 333-2012-OEFA/DFSAI

"Recomendación N° 3: Impermeabilizar en toda su longitud, el canal central de derivación de aguas que pasa por el talud frontal de la desmontera Karola, tanto en el piso y los costados de este canal" (folio 31 del expediente N° 016-08-MA/R).

- e. En vista de lo expuesto, se advierte que PODEROSA a la fecha de la supervisión no adoptó las medidas de previsión y control previstas en el PAMA de la unidad minera "Poderosa".
- f. En este orden de ideas, respecto al argumento de PODEROSA que no procede iniciar procedimiento administrativo sancionador, toda vez que los supervisores han calificado como óptimo el aspecto de contar con un estudio ambiental aprobado por el MEM, y de regular el aspecto de estructuras hidráulicas; cabe señalar que, la calificación (de óptimo y regular) por parte de la Supervisora, respecto a contar con un estudio ambiental aprobado y estructuras hidráulicas, respectivamente, no es materia de análisis en el presente procedimiento administrativo sancionador, toda vez que el incumplimiento es por no adoptar las medidas de previsión y control previstas en el PAMA (por no contar las desmonteras Nivel 2080, Papagayo, Karola, Estrella I y Glorita, con canales de escorrentías; ni existir una debida impermeabilización que impida la filtración de las aguas).
- g. Asimismo, en cuanto a lo que alega PODEROSA que las desmonteras Papagayo, Karola, Estrella, Morena y Choloque, han sido diseñadas y construidas con el objetivo de asegurar la estabilidad física y química de los depósitos de desmonte, construyendo canales de coronación; cabe mencionar que, durante la supervisión se advirtió que dichas desmonteras si bien tenían canales de coronación, no tenían canales de escorrentías (incumplimiento materia del presente procedimiento administrativo sancionador), por lo que lo alegado por el titular minero no desvirtúa la presente imputación.
- h. Así como, respecto al argumento de PODEROSA que el canal de derivación central de la desmontera Karola, es un canal independiente de la desmontera que no afecta a su estabilidad física y química, por lo que no es necesario impermeabilizarlo; cabe indicar que, de la revisión del PAMA se desprende que el propósito de dicho instrumento ambiental es sentar las bases para prevenir y mitigar el deterioro ambiental pasado, presente y futuro de la unidad minera Poderosa, por lo que se advierte que el titular minero no adoptó las medidas de previsión para mitigar el deterioro ambiental. Asimismo, durante la supervisión se advirtió que en el canal central de derivación de aguas ubicado en el talud frontal de la desmontera Karola, los gaviones construidos no se encontraban impermeabilizados pudiendo permitir las filtraciones de agua por el piso y los laterales, evidenciándose en la fotografía N° 67 (folio 74 del expediente N° 016-08-MA/R); por lo que lo alegado por el titular minero carece de sustento.
- i. Consecuentemente, y de acuerdo a lo dispuesto en el numeral 8) del artículo 230⁷ de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444 (en adelante, LPAG), se establece el principio de causalidad que señala que la



⁷ Ley de Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444

"Artículo 230".- Principios de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

(...)

8. Causalidad.- La responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable".

RESOLUCION DIRECTORAL N°333 -2012-OEFA/DFSAI

responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable.

- j. Sobre el particular, VERGARAY BÉJAR Y GÓMEZ APAC⁸, señalan que los administrados sólo serán responsables por sus propios actos; y, no será posible sancionar a los administrados en aquellos supuestos en los que se verifique la ruptura del nexo causal, pues se entiende que la conducta realizada por el administrado debe tener la aptitud suficiente para producir la lesión que involucra la contravención del ordenamiento jurídico, conforme al siguiente detalle:

"XIII. El principio de causalidad

El principio de causalidad previsto en el numeral 8 del artículo 230 de la LPAG establece que la responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable. Por tanto, de conformidad con este principio:

1. Solo será responsable de la conducta ilícita verificada el autor inmediato de esta (...). Por tanto, los administrados solo serán responsables por sus propios actos;

(...)

3. No será posible sancionar a los administrados en aquellos supuestos en los que se verifique la ruptura del nexo causal (caso fortuito, fuerza mayor, hecho determinante de tercero o la propia conducta del perjudicado), pues se entiende que la conducta realizada por el administrado debe tener la aptitud suficiente para producir la lesión que involucra la contravención del ordenamiento jurídico".

- k. Por su parte, MORON URBINA⁹ manifiesta que conforme a este principio resultará condición para la aplicación de cualquier sanción a un administrado que su conducta satisfaga una relación de causa adecuada al efecto, esto es, la configuración del hecho previsto en el tipo como sancionable, tal como se detalla a continuación:

PRINCIPIO DE CAUSALIDAD

"Por el principio de causalidad, la sanción debe recaer en el administrado que realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable.

(...)

Conforme a este principio resultará condición indispensable para la aplicación de cualquier sanción a un administrado que su conducta satisfaga una relación de causa adecuada al efecto, esto es, la configuración del hecho previsto en el tipo como sancionable".

- l. En vista de lo anterior, y en virtud del principio de causalidad desarrollado, la responsabilidad administrativa de PODEROSA se deriva de la conducta omisiva o activa constitutiva de la infracción, por no adoptar las medidas de previsión y control previstas en el PAMA, al no contar las desmonteras Nivel 2080, Papagayo, Karola, Estrella I y Glorita con canal de escorrentías; ni existir una debida impermeabilización.
- m. Por lo expuesto, corresponde sancionar a PODEROSA con una multa ascendente a diez (10) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) por la infracción al artículo 6° del RPAAMM, de acuerdo con el numeral 3.1 del punto 3, "Medio

⁸ VERGARAY BÉJAR, Verónica y GÓMEZ APAC, Hugo. Sobre la Ley del Procedimiento Administrativo General. Libro homenaje a José Alberto Bustamante Belaunde. Milagros Maravi Sumar (Compiladoras). Lima: Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas (UPC), 2009, p. 428.

⁹ MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General, Novena edición. Lima: Gaceta Jurídica, 2011, p. 723-724.

RESOLUCION DIRECTORAL N°333 -2012-OEFA/DFSAI

Ambiente", del Anexo de la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

- 3.2** **Infracción al artículo 5°¹⁰ del RPAAMM y al artículo 85°¹¹ del RLGRS. Se observó que el relleno sanitario de Vijus no cuenta con las estructuras mínimas requeridas, tales como impermeabilización de pisos, canal de drenaje y poza de recolección de lixiviados.**

3.2.1 Descargos

- a. PODEROSA señala que el depósito de residuos sólidos, ubicado en el campamento Vijus, ha sido construido como un proyecto de mejora de Manejo de Residuos Sólidos Domésticos en el PAMA de la unidad minera Poderosa, aprobado por Resolución Directoral N° 129-97-EM/DGM de fecha 21 de marzo de 1997 e implementado mediante Resolución Directoral N° 028-2003-EM/DGM de fecha 27 de enero de 2003.

En tal sentido, menciona que la supuesta infracción al artículo 85° del RLGRS, corresponde a las instalaciones mínimas que debe poseer un relleno sanitario, infraestructura de disposición final para residuos sólidos de ámbito municipal. Por lo que, la disposición final de índole no municipal (lo que corresponde al depósito¹² de residuos sólidos Vijus) está clasificado como relleno de seguridad para residuos no peligrosos, conforme al artículo 83° del RLGRS.

- b. Por otro lado, con relación al artículo 5° del RPAAMM, PODEROSA señala que los supervisores no han identificado evidencias de vertimientos y emisiones del depósito de residuos sólidos "Vijus", que tengan efectos adversos en el medio ambiente y que sobrepasen los niveles máximos permisibles, observando más bien que los residuos sólidos se encuentran adecuadamente dispuestos en un



¹⁰ Reglamento de Protección Ambiental para las Actividades Minero Metalúrgicas, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM

TITULO PRIMERO

CAPITULO I

DE LAS OBLIGACIONES DE LOS TITULARES DE LA ACTIVIDAD MINERA

"Artículo 5°.- El titular de la actividad minero - metalúrgica, es responsable por las emisiones, vertimientos y disposición de desechos al medio ambiente que se produzcan como resultado de los procesos efectuados en sus instalaciones. A este efecto es su obligación evitar e impedir que aquellos elementos y/o sustancias que por sus concentraciones y/o prolongada permanencia puedan tener efectos adversos en el medio ambiente, sobrepasen los niveles máximos permisibles establecidos".

¹¹ Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM

"Artículo 85°.- Instalaciones mínimas en un relleno sanitario

Las instalaciones mínimas y complementarias que debe poseer un relleno sanitario son:

1. Impermeabilización de la base y los taludes del relleno para evitar la contaminación ambiental por lixiviados ($k < 1 \times 10^{-6}$ y una profundidad mínima de 0.40 m) salvo que se cuente con una barrera geológica natural para dichos fines, lo cual estará sustentado técnicamente;
2. Drenes de lixiviados con planta de tratamiento o sistema de recirculación interna de los mismos;
3. Drenes y chimeneas de evacuación y control de gases;
4. Canales perimétricos de intersección y evacuación de aguas de escorrentía superficial;
5. Barrera sanitaria;
6. Pozos para el monitoreo del agua subterránea a menos que la autoridad competente no lo indique, teniendo a vista el sustento técnico;
7. Sistemas de monitoreo y control de gases y lixiviados;
8. Señalización y letreros de información;
9. Sistema de pesaje y registro;
10. Construcciones complementarias como: caseta de control, oficina administrativa, almacén, servicios higiénicos y vestuario; y,
11. Otras instalaciones mencionadas en el Reglamento y normas vigentes".

¹² Depósito que se encuentra en la etapa de cierre, conforme a lo establecido en el Plan de Cierre de la unidad minera Poderosa, presentado con recurso N° 1626471 de fecha 16 de agosto de 2006 a la DGAAM del MEM.

RESOLUCION DIRECTORAL N°333-2012-OEFA/DFSAI

lugar autorizado y aprobado en el PAMA, por lo que no es aplicable el artículo en mención.

3.2.2 Análisis

- a. El artículo 5° del RPAAMM establece que el titular de la actividad minero-metalúrgica, es responsable por las emisiones, vertimientos y disposición de desechos al medio ambiente que se produzcan como resultado de los procesos efectuados en sus instalaciones.

Por su parte, el artículo 85° del RLGSR establece cuales son las instalaciones mínimas y complementarias con las que debe contar un relleno sanitario, tales como: impermeabilización de la base y los taludes del relleno para evitar la contaminación ambiental por lixiviados salvo que se cuente con una barrera geológica natural para dichos fines; drenes de lixiviados con planta de tratamiento o sistema de recirculación interna de los mismos, entre otras.

- b. De la revisión del informe de supervisión regular, realizada del 15 al 18 de setiembre de 2008, se advierte que la Supervisora observó que el relleno sanitario de Vijus no contaba con las instalaciones mínimas requeridas con las que debía contar un relleno sanitario, tales como: impermeabilización de pisos, canal de drenaje y poza de recolección de lixiviados, conforme el siguiente detalle:

"INCUMPLIMIENTOS A LA NORMATIVIDAD AMBIENTAL SUPERVISION 2008 UEA PODEROSA TRUJILLO

4. *El relleno sanitario de Vijus ha sido reconstruido y adaptado de acuerdo a la normatividad vigente, pero debido a su antigüedad y falta de espacio no se ha podido introducir ciertas estructuras como impermeabilización de pisos, canal de drenaje y poza de recolección de lixiviados" (folio 28 del expediente N° 016-08-MA/R).*

Observación que se sustenta en las fotografías N° 34 y 35 del informe de supervisión (folio 56 del expediente N° 016-08-MA/R), donde se evidencia que el relleno sanitario de Vijus no contaba con las instalaciones mínimas, tales como: impermeabilización de pisos, canal de drenaje y poza de recolección de lixiviados.

- c. Por lo que, la Supervisora efectuó la siguiente Recomendación:

"Recomendación N° 4: Programar el Plan de Cierre del relleno sanitario de Vijus, de tal modo que cuando se termine las operaciones de cierre, entre en operación el nuevo relleno sanitario que se está construyendo en la zona de Paraíso" (folio 31 del expediente N° 016-08-MA/R).

- d. Sin embargo, cabe señalar que el hecho imputado no se encuentra acorde con el artículo 5° del RPAAMM (norma infractora), toda vez que la observación efectuada por la Supervisora se encuentra referida a no contar con las estructuras mínimas requeridas, tales como impermeabilización de pisos, canal de drenaje y poza de recolección de lixiviados (conducta contemplada en el artículo 85° del RLGSR). Por ende, al no existir una conexión entre el hecho imputado y la norma sustantiva, corresponde archivar el procedimiento administrativo sancionador iniciado en este extremo.

RESOLUCION DIRECTORAL N° 333-2012-OEFA/DFSAI

Por otro lado, respecto a la infracción contenida en el artículo 85° del RLGRS, cabe señalar que, la norma sancionadora respecto a dicha infracción se encuentra contenida en el mismo RLGRS; por ende al no existir una conexión entre la norma infractora (artículo 85° del RLGRS) y la norma sancionadora (numeral 3.1 del punto 3, "Medio Ambiente", del Anexo de la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, tal como se indicó en la comunicación de inicio del presente procedimiento administrativo sancionador), corresponde archivar el procedimiento administrativo sancionador iniciado en este extremo.

- e. Sobre el particular, cabe señalar que conforme a lo establecido el numeral 4 del artículo 230° de la LPAG, se señala que:

"Solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria".

Por su parte, Christian Northcote Sandoval¹³ indica que:

"la tipicidad consiste en la descripción expresa, detallada y clara de la conducta infractora y la indicación de la sanción específica para dicha infracción. Acorde con el Principio de Legalidad, esta descripción de la conducta sancionable y la mención de la sanción respectiva deben regularse en una norma con rango de ley. Además, el Principio de Tipicidad obliga a las entidades públicas a no efectuar interpretaciones extensivas o analógicas de las conductas y de las sanciones señaladas en la norma, de tal manera que al calificar una infracción e imponer la sanción correspondiente, los funcionarios competentes deben ceñirse a la tipificación prevista en la ley y no extender los efectos de dicha tipificación a conductas que no encajan en la descripción o aplicar sanciones que no han sido señaladas expresamente en la norma".

Así como, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 6301-2006-PA/TC, precisa que:

"(...) Sin embargo, no debe identificarse el principio de legalidad con el principio de tipicidad. El primero, garantizado por el artículo 2.24.d de la Constitución, se satisface cuando se cumple con la previsión de las infracciones y sanciones en la ley. El segundo, en cambio, define la conducta que la ley considera como falta. Tal precisión de lo considerado como antijurídico desde un punto de vista administrativo, por tanto, no está sujeto a una reserva de ley absoluta, sino que puede ser complementado a través de los reglamentos respectivos".

- f. En tal sentido, en virtud del principio de tipicidad, al no existir una conexión entre la norma infractora (artículo 85° del RLGRS) y la norma sancionadora (numeral 3.1 del punto 3, "Medio Ambiente", del Anexo de la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM), corresponde archivar el procedimiento administrativo sancionador iniciado en este extremo, por lo que carece de objeto pronunciarse sobre los descargos.



¹³ NORTHCOTE SANDOVAL, Cristhian. "Importancia del Principio de Tipicidad en el Procedimiento Administrativo Sancionador". En Actualidad Empresarial N° 191. Lima: Editorial Pacífico Editores. Setiembre 2009. Pág. 2 del Informe N° VIII.

RESOLUCION DIRECTORAL N°333-2012-OEFA/DFSAI

- g. No obstante lo anterior, no se exige a la empresa minera de cumplir con las normas ambientales, las cuales pueden ser materia de acciones de supervisión y fiscalización en posteriores inspecciones de campo.

3.3 Infracción al artículo 4°¹⁴ de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM. El parámetro Zn Disuelto de la estación de monitoreo A, efluente de descarga de la Mina Sholoque, ha incumplido los límites máximos permisibles establecidos en la resolución ministerial mencionada.

3.3.1 Descargos

- a. PODEROSA señala que en el cuadro de resultados de muestreo – supervisión 2008 por efluentes de fecha 24 de setiembre de 2008 (presentado al OSINERGMIN mediante escrito N° 1082127 de fecha 28 de octubre de 2008), se advierte que la concentración de Zn Disuelto en el punto A, correspondiente al efluente de descarga de la Mina Sholoque, es de 0.191 mg/L, la cual se encuentra por debajo de los niveles máximos permisibles y, se sustenta con el Informe de Ensayo N° 809303° (página 24/37) efectuado por el laboratorio Envirolab Perú S.A.C.

Precisa además que la Supervisora no realizó el muestreo, obligación formal de la misma, conforme se encuentra previsto en el inciso e) del artículo 22°, concordante con el inciso 1) del artículo 30° de la Resolución de Consejo Directivo N° 324-2007-OS/CD, toda vez que, según la hoja de cadena de custodia, el muestreo de los efluentes y cuerpos receptores fue realizado el 21 de setiembre de 2008 por los técnicos de la empresa Envirolab Perú S.A.C.; y la supervisión realizada durante los días 15 al 18 de setiembre de 2008.

- b. Asimismo, señala que la infracción a que se hace referencia en el presente procedimiento administrativo sancionador indica que la concentración de Zn Disuelto en el punto A, correspondiente al efluente de descarga de la Mina Sholoque, es de 5.7 mg/L, muestra que corresponde a un monitoreo de control interno realizado por PODEROSA, por lo que no sería imputable el titular minero de la conducta descrita en el artículo en mención, toda vez que el supervisor utiliza una información proporcionada por el administrado, la cual no es sancionable en aplicación de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM



¹⁴ Aprueban Los Niveles Máximos Permisibles Para Efluentes Líquidos Minero-Metalúrgicos – Resolución N° 011-96-EM/VMM.

“Artículo 4°.- Los resultados analíticos obtenidos para cada parámetro regulado a partir de la muestra recogida del efluente minero-metalúrgico, no excederán en ninguna oportunidad los niveles establecidos en la columna “Valor en cualquier Momento”, del Anexo 1 ó 2 según corresponda (...).”

**ANEXO 1
NIVELES MAXIMOS PERMISIBLES DE EMISION PARA
LAS UNIDADES MINERO-METALURGICAS**

PARÁMETRO	VALOR EN CUALQUIER MOMENTO	VALOR PROMEDIO ANUAL
pH	Mayor que 6 y Menor que 9	Mayor que 6 y Menor que 9
Sólidos suspendidos (mg/l)	50	25
Plomo (mg/l)	0.4	0.2
Cobre (mg/l)	1.0	0.3
Zinc (mg/l)	3.0	1.0
Fierro (mg/l)	2.0	1.0
Arsénico (mg/l)	1.0	0.5
Cianuro total (mg)*	1.0	1.0

* CIANURO TOTAL, equivalente a 0.1 mg/l de Cianuro Libre y 0.2 mg/l de Cianuro fácilmente disociables en ácido*.

RESOLUCION DIRECTORAL N° 333-2012-OEFA/DFSAI

(debido a que dicha Resolución señala que serán infracciones cuando sean detectadas como consecuencia de la fiscalización o de los exámenes especiales).

3.3.2 Análisis

- a. De acuerdo a lo establecido en el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, los resultados analíticos obtenidos a partir de la muestra recogida de cualquier efluente minero-metalúrgico, no deberán exceder en ninguna oportunidad los niveles establecidos en la columna "Valor en cualquier Momento" del Anexo 1 ó 2, según corresponda.

En vista de lo expuesto, para que se configure la presente infracción, debe acreditarse que el valor obtenido para el parámetro Zn Disuelto sobrepasa el nivel máximo permisible establecido en la columna "Valor en cualquier Momento" del Anexo 1 de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM (3.0 mg/L).

- b. De la revisión del informe de supervisión (documentación complementaria), se advierte el Cuadro de Resultados de Muestreo - Supervisión 2008 de efluentes de fecha 24 de junio de 2008 (resultados de monitoreo correspondientes al segundo trimestre 2008 de la unidad minera Poderosa de Trujillo), donde se aprecia que el parámetro Zn Disuelto en el punto A, correspondiente al efluente de descarga de la Mina Sholoque, es de 5.7 mg/L (folio 333 del expediente N° 016-08-MA/R).

- c. Cabe precisar que, el resultado de monitoreo del punto A, correspondiente al efluente de descarga de la Mina Sholoque, se sustenta en el Informe de Ensayo N° 69035L/08-MA efectuado por el laboratorio Inspectorate Services Perú S.A.C. (folio 158 del expediente N° 016-08-MA/R), que indica lo siguiente:



Punto de Monitoreo	Parámetro	Anexo 1 Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM	Resultados del análisis
A	Zn (Disuelto)	3 mg/L	5.796 mg/L

En vista de lo expuesto, se advierte que el valor obtenido para el parámetro Zn Disuelto de la muestra tomada en el punto de monitoreo A sobrepasa el NMP establecido en la columna "valor en cualquier momento" del Anexo 1 de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.

- d. En este orden de ideas, PODEROSA argumenta que en el cuadro de resultados de muestreo – supervisión 2008 por efluentes de fecha 24 de setiembre de 2008, se advierte que la concentración de Zn Disuelto en el punto A, es de 0.191 mg/L, la cual se encuentra por debajo de los niveles máximos permisibles y, que se sustenta con el Informe de Ensayo N° 809303. Sobre el particular, cabe indicar que, el valor obtenido para el parámetro Zn Disuelto de la muestra tomada en el punto de monitoreo A (5.7 mg/L), fue un "resultado" de monitoreo ambiental correspondiente al segundo trimestre de 2008 de la unidad minera Poderosa de Trujillo, reportado a la DGAAM del MEM mediante escrito N° 1071364 de fecha 6 de octubre de 2008 (folio 333 del expediente N° 016-08-MA/R), sustentado mediante Informe de Ensayo N° 69035L/08-MA efectuado por el laboratorio Inspectorate Services Perú S.A.C. (folio 158 del expediente N° 016-08-MA/R). Resultado que debía cumplir con los niveles máximos permisibles en cualquier

RESOLUCION DIRECTORAL N° 333-2012-OEFA/DFSAI

momento conforme lo exige el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/MM.

Por lo que, lo alegado por PODEROSA, respecto a que la Supervisora no realizó el muestreo, toda vez que, el muestreo de los efluentes y cuerpos receptores fue realizado el 21 de setiembre de 2008 y, la supervisión realizada durante los días 15 al 18 de setiembre de 2008, carece de sustento.

- e. Asimismo, PODEROSA alega que la infracción a que se hace referencia en el presente procedimiento administrativo sancionador indica que la concentración de Zn Disuelto en el punto A, correspondiente al efluente de descarga de la Mina Sholoque, es de 5.7 mg/L, muestra que corresponde a un monitoreo de control interno realizado por PODEROSA. Sobre el particular, cabe señalar que, si bien el resultado (5.7 mg/L) que excede los LMP corresponde a un "resultado" de monitoreo realizado por PODEROSA, este ha sido reportado al MEM como parte del Informe de Monitoreo Ambiental del segundo trimestre de 2008, debiendo cumplir con los niveles máximos permisibles en cualquier momento conforme lo exige la normativa vigente. Por lo tanto, al haber tomado conocimiento la administración de dicho resultado y formar parte del informe de supervisión, este resultado no debió exceder los niveles máximos permisibles, lo que no ha sucedido en el presente caso, por lo que lo alegado por PODEROSA carece de sustento.
- f. Por ende, en cuanto a la gravedad de la infracción, debemos precisar que en el artículo 2°¹⁵ del RPAAMM, se establece que el nivel máximo permisible es el nivel de concentración de uno o más contaminantes, por debajo del cual no se prevé riesgo para la salud, el bienestar humano y los ecosistemas. Este nivel lo establece la autoridad competente y es legalmente exigible, por lo que la responsabilidad administrativa por su incumplimiento se determina de forma objetiva.
- g. Por lo que, conforme con lo establecido en los artículos 74° y 75.1°¹⁶ de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, LGA), el titular minero es el responsable por sus emisiones, efluentes, descargas y demás impactos negativos que se generen sobre el medio ambiente, la salud y los recursos naturales, como consecuencia de sus actividades, sean generados por acción u omisión; por lo tanto, tiene la obligación de impedir que aquellos elementos y/o sustancias que por sus concentraciones y/o prolongada permanencia puedan tener efectos adversos en el medio ambiente, no sobrepasen los LMP.



¹⁵ Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero- Metalúrgica - Decreto Supremo N° 016-93-EM

Artículo 2°.- Definiciones. Para los efectos de este Reglamento se define lo siguiente: (...)

Niveles Máximos Permisibles.- Nivel de concentración de uno o más contaminantes, por debajo del cual no se prevé riesgo para la salud, el bienestar humano y los ecosistemas. Este nivel lo establece la Autoridad Competente y es legalmente exigible".

¹⁶ Ley General del Ambiente - Ley N° 28611

Artículo 74°.- De la responsabilidad general.

Todo titular de operaciones es responsable por las emisiones, efluentes, descargas y demás impactos negativos que se generen sobre el ambiente, la salud y los recursos naturales, como consecuencia de sus actividades. Esta responsabilidad incluye los riesgos y daños ambientales que se generen por acción u omisión.

Artículo 75°.- Del manejo integral y prevención en la fuente

75.1 El titular de operaciones debe adoptar prioritariamente medidas de prevención del riesgo y daño ambiental en la fuente generadora de los mismos, así como las demás medidas de conservación y protección ambiental que corresponda en cada una de las etapas de sus operaciones, bajo el concepto de ciclo de vida de los bienes que produzca o los servicios que provee, de conformidad con los principios establecidos en el Título Preliminar de la presente Ley y las demás normas legales vigentes".

RESOLUCION DIRECTORAL N° 333-2012-OEFA/DFSAI

h. Además, en el artículo 142.2¹⁷ de la LGA, se establece que se denomina daño ambiental a todo menoscabo material que sufre el ambiente y/o alguno de sus componentes, que puede ser causado contraviniendo o no disposición jurídica, y que genera efectos negativos actuales o potenciales.

i. Por lo que, sobre el concepto de daño ambiental ANDALUZ WESTREICHER¹⁸, señala:

"El daño ambiental puede darse al margen de si se han respetado los LMP, en cuyo caso es evidente que existe contaminación y consiguientemente responsabilidad. No obstante, se ha pretendido argumentar en defensa de quien genera la contaminación, que si no se han excedido los LMP falta el referente para determinar si ésta se ha producido o no".

Así como, LANEGRA¹⁹ menciona lo siguiente:

"El daño ambiental lo sufre el ambiente o sus componentes, y representa por lo tanto un "menoscabo material". Sus efectos pueden incluir daños "no materiales", pero, nuevamente, ellos no forman parte de aquel. ¿Qué es el ambiente y sus componentes? La ley General del Ambiente señala que lo comprenden "(...) 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", pero son muchos los elementos que conforman el medio. Por ello, la Ley precisa que son "(...) 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" (...). Así, cuando uno introduce un contaminante al ambiente que tuviera la posibilidad de modificar el medio humano y dañar su salud, está generando un daño ambiental".

j. En vista de lo expuesto, de la doctrina y normas citadas se desprende que los efluentes que superen los niveles previstos en la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, suponen un menoscabo material al ambiente y, presentan un riesgo para la salud, el bienestar humano o los ecosistemas, razón por la cual se considera que no corresponde demostrar el daño en sí mismo y su magnitud, a efectos de calificar la infracción como grave²⁰.

k. Sobre este orden de ideas, la Sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el expediente N° 1206-2005-PA/TC²¹, establece el principio de prevención como defensa del derecho a un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida, conforme al siguiente detalle:

"El principio de prevención como defensa del derecho a un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida"

¹⁷ Ley General de Ambiente - Ley N° 28611

"Artículo 142.- De la responsabilidad por daños ambientales. (...)

142.2 Se denomina daño ambiental a todo menoscabo material que sufre el ambiente y/o alguno de sus componentes, que puede ser causado contraviniendo o no disposición jurídica, y que genera efectos negativos actuales o potenciales".

¹⁸ ANDALUZ WESTREICHER, Carlos. Manual de Derecho Ambiental. Proterra, Lima, 2006, p. 462.

¹⁹ LANEGRA, Iván. El daño material. En: Derecho Ambiental. Diálogo y Debate sobre Derecho y Política Ambiental e Indígena. Ver: <http://blog.pucp.edu.pe/item/77336/el-dano-ambiental>

²⁰ Resolución de Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 646-2008-OS/CD de fecha 28 de octubre de 2008:

"(...) el daño ambiental es todo menoscabo al ambiente y/o alguno de sus componentes, no siendo necesario demostrar que éste es grave para poder sancionarlo (...)"

²¹ Sentencia recaída en el expediente N° 1206-2005-PA/TC
http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/01206-2005-AA.html#_ftn3

RESOLUCION DIRECTORAL N°333 -2012-OEFA/DFSAI

(...)

6. Este principio garantiza que se tomen las medidas necesarias a fin de evitar que los daños al ambiente se generen o que, en caso se lleguen a producir, la afectación sea mínima. Es decir que, frente a un posible daño ambiental, se deben adoptar las medidas destinadas a prevenir afectaciones al ambiente

(...).

7. De ahí que la "cristalización de este principio se encuentra en la acción que el Estado debe adoptar para prevenir un daño al medio ambiente que, en la actualidad, es potencial (...)"²².

l. Por ende, cabe señalar que, la infracción en el presente caso es considerada como grave y corresponde ser sancionada conforme al numeral 3.2 de la Escala de Multas y Penalidades, aprobada mediante Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

m. En vista de lo anterior, y en virtud del principio de causalidad, contemplado en el numeral 8) del artículo 230° de la LPAG, la responsabilidad administrativa de PODEROSA se deriva de la conducta omisiva o activa constitutiva de la infracción, por sobrepasar los LMP establecidos en la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, respecto al parámetro Zn Disuelto.

n. Por lo expuesto, corresponde sancionar a PODEROSA con una multa ascendente a cincuenta (50) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) por la infracción al artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, de acuerdo con el numeral 3.2 del punto 3, "Medio Ambiente", del Anexo de la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.



Infracción al artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM. El parámetro As Disuelto de la estación de monitoreo F, efluente de descarga de la Cancha 4 - Drenaje, ha incumplido los límites máximos permisibles establecidos en la resolución ministerial mencionada.

3.4.1 Descargos

a. PODEROSA señala que en el cuadro de resultados de muestreo – supervisión 2008 por efluentes de fecha 24 de setiembre de 2008 (presentado al OSINERGMIN mediante escrito N° 1082127 de fecha 28 de octubre de 2008), se advierte que la concentración de As Disuelto en la estación de monitoreo F, correspondiente al efluente de descarga de la Cancha 4 - Drenaje, es de 0.633 mg/L, la cual se encuentra por debajo de los niveles máximos permisibles y, se sustenta con el Informe de Ensayo N° 809303* (página 22/37) efectuado por el laboratorio Envirolab Perú S.A.C.

Precisando que la Supervisora no realizó el muestreo, obligación formal de la misma, conforme se encuentra previsto en el inciso e) del artículo 22°, concordante con el inciso 1) del artículo 30° de la Resolución de Consejo Directivo N° 324-2007-OS/CD, toda vez que, según la hoja de cadena de custodia, el muestreo de los efluentes y cuerpos receptores fue realizado el 21 de setiembre de 2008 por los técnicos de la empresa Envirolab Perú S.A.C.; y la supervisión realizada durante los días 15 al 18 de setiembre de 2008.

²² PIERRE Foy, NOVAK, Fabian y otros. Derecho internacional ambiental. Lima, 2003. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, p. 85.

RESOLUCION DIRECTORAL N° 333-2012-OEFA/DFSAI

- b. Finalmente, señala que la infracción a que se hace referencia en el presente procedimiento administrativo sancionador indica que la concentración de As Disuelto en el punto de monitoreo F, correspondiente al efluente de descarga de la Cancha 4 - Drenaje, es de 1.245 mg/L, muestra que corresponde a un monitoreo de control interno realizado por PODEROSA, por lo que no es sancionable la conducta en mención, toda vez que el supervisor utiliza una información proporcionada por el titular minero, la cual no es sancionable en aplicación de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM (debido a que dicha Resolución señala que serán infracciones cuando sean detectadas como consecuencia de la fiscalización o de los exámenes especiales).

3.4.2 Análisis

- a. De acuerdo a lo establecido en el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, los resultados analíticos obtenidos a partir de la muestra recogida de cualquier efluente minero-metalúrgico, no deberán exceder en ninguna oportunidad los niveles establecidos en la columna "Valor en cualquier Momento" del Anexo 1 ó 2, según corresponda.

En vista de lo expuesto, para que se configure la presente infracción, debe acreditarse que el valor obtenido para el parámetro As Disuelto sobrepasa el nivel máximo permisible establecido en la columna "Valor en cualquier Momento" del Anexo 1 de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM (1.0 mg/L).

- b. De la revisión del informe de supervisión (documentación complementaria), se advierte el Cuadro de Resultados de Muestreo - Supervisión 2008 de efluentes de fecha 24 de junio de 2008 (resultados de monitoreo correspondientes al segundo trimestre 2008 de la unidad minera Poderosa de Trujillo), donde se aprecia que el parámetro As Disuelto en la estación de monitoreo F, correspondiente al efluente de descarga de la Cancha 4 - Drenaje, es de 1.245 mg/L (folio 333 del expediente N° 016-08-MA/R).

- c. Cabe precisar que, el resultado de monitoreo en la estación F, correspondiente al efluente de descarga de la Cancha 4 - Drenaje, se sustenta en el Informe de Ensayo N° 69035L/08-MA efectuado por el laboratorio Inspectorate Services Perú S.A.C. (folio 158 del expediente N° 016-08-MA/R), que indica lo siguiente:

Punto de Monitoreo	Parámetro	Anexo 1 Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM	Resultados del análisis
F	As (Disuelto)	1 mg/L	1.245 mg/L

En vista de lo expuesto, se advierte que el valor obtenido para el parámetro As Disuelto de la muestra tomada en el punto de monitoreo F sobrepasa el NMP establecido en la columna "valor en cualquier momento" del Anexo 1 de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.

- d. En este orden de ideas, PODEROSA argumenta que en el cuadro de resultados de muestreo – supervisión 2008 por efluentes de fecha 24 de setiembre de 2008, se advierte que la concentración de As Disuelto en el punto F, es de 0.633 mg/L, la cual se encuentra por debajo de los niveles máximos permisibles y, que se sustenta con el Informe de Ensayo N° 809303. Sobre el particular, cabe indicar que, el valor obtenido para el parámetro As Disuelto de la muestra tomada en el



RESOLUCION DIRECTORAL N° 333-2012-OEFA/DFSAI

punto de monitoreo F (1.245 mg/L), fue un "resultado" de monitoreo ambiental correspondiente al segundo trimestre de 2008 de la unidad minera Poderosa de Trujillo, reportado a la DGAAM del MEM mediante escrito N° 1071364 de fecha 6 de octubre de 2008 (folio 333 del expediente N° 016-08-MA/R), sustentado mediante Informe de Ensayo N° 69035L/08-MA efectuado por el laboratorio Inspectorate Services Perú S.A.C. (folio 158 del expediente N° 016-08-MA/R). Resultado que debía cumplir con los niveles máximos permisibles en cualquier momento conforme lo exige el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.

Por lo que, lo alegado por PODEROSA, respecto a que la Supervisora no realizó el muestreo, toda vez que, el muestreo de los efluentes y cuerpos receptores fue realizado el 21 de setiembre de 2008 y, la supervisión realizada durante los días 15 al 18 de setiembre de 2008, carece de sustento.

- e. Asimismo, PODEROSA alega que la infracción a que se hace referencia en el presente procedimiento administrativo sancionador indica que la concentración de As Disuelto en el punto F, correspondiente al efluente de descarga de la Cancha 4 - Drenaje, es de 1.245 mg/L, muestra que corresponde a un monitoreo de control interno realizado por PODEROSA. Sobre el particular, cabe señalar que, si bien el resultado (1.245 mg/L) que excede los LMP corresponde a un "resultado" de monitoreo realizado por PODEROSA, este ha sido reportado al MEM como parte del Informe de Monitoreo Ambiental del segundo trimestre de 2008, debiendo cumplir con los niveles máximos permisibles en cualquier momento conforme lo exige la normativa vigente. Por lo tanto, al haber tomado conocimiento la administración de dicho resultado y formar parte del informe de supervisión, este resultado no debió exceder los niveles máximos permisibles, lo que no ha sucedido en el presente caso, por lo que lo alegado por PODEROSA carece de sustento.
- f. En consecuencia, se reitera lo señalado en el numeral 3.3.2, incisos f), g), h), i), j), k) y l) de la presente resolución.
- g. En vista de lo anterior, en virtud del principio de causalidad, contemplado en el numeral 8) del artículo 230° de la LPAG, la responsabilidad administrativa de PODEROSA se deriva de la conducta omisiva o activa constitutiva de la infracción, por sobrepasar los LMP establecidos en la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, respecto al parámetro As Disuelto.
- h. Por lo expuesto, corresponde sancionar a PODEROSA con una multa ascendente a cincuenta (50) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) por la infracción al artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, de acuerdo con el numeral 3.2 del punto 3, "Medio Ambiente", del Anexo de la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

3.5 Infracción al artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM. El parámetro STS de la estación de monitoreo B, efluente de descarga de la Mina Estrella, ha incumplido los límites máximos permisibles establecidos en la resolución ministerial mencionada.



RESOLUCION DIRECTORAL N° 333-2012-OEFA/DFSAI

3.5.1 Descargos

- a. PODEROSA señala que los supervisores están obligados a estar presentes al momento de realizar el monitoreo conforme se encuentra previsto en el inciso e) del artículo 22°, concordante con el inciso 1) del artículo 30° de la Resolución de Consejo Directivo N° 324-2007-OS/CD; sin embargo, de acuerdo a la hoja de cadena de custodia, se advierte que el muestreo se realizó el 20 de setiembre de 2008. Por lo que, concluye que la muestra no fue tomada al momento de la supervisión. Precisando que no existe hoja de cadena de custodia de fecha 16 de setiembre de 2008.
- b. Por otro lado, señala que de acuerdo al Protocolo de Monitoreo de calidad de Agua del Ministerio de Energía y Minas, para analizar por sólidos totales suspendidos las muestras no deben ser preservadas; así como, al momento de tomar las muestras se debe recolectar las mismas para someter a QA/QC, lo que no ha sucedido en el presente caso. Por lo que, concluye que la calidad de la muestra no es la adecuada para la realización del análisis del parámetro STS.

3.5.2 Análisis

- a. De acuerdo a lo establecido en el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, los resultados analíticos obtenidos a partir de la muestra recogida de cualquier efluente minero-metalúrgico, no deberán exceder en ninguna oportunidad los niveles establecidos en la columna "Valor en cualquier Momento" del Anexo 1 ó 2, según corresponda.

En vista de lo expuesto, para que se configure la presente infracción, debe acreditarse que el valor obtenido para el parámetro STS sobrepasa el nivel máximo permisible establecido en la columna "Valor en cualquier Momento" del Anexo 1 de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM (50 mg/L).

- b. De la revisión del informe de supervisión (documentación complementaria), se advierte el Cuadro de Resultados de Muestreo - Supervisión 2008 de efluentes de fecha 24 de setiembre de 2008, donde se aprecia que el parámetro STS en la estación de monitoreo B, correspondiente al efluente de descarga de la Mina Estrella, es de 64 mg/L (folio 338 del expediente N° 016-08-MA/R).
- c. El resultado de monitoreo en la estación B, correspondiente al efluente de descarga de la Mina Estrella, se sustenta en el Informe de Ensayo N° 809303 efectuado por el laboratorio Envirolab Perú S.A.C. (folio 356 del expediente N° 016-08-MA/R), que indica lo siguiente:

Punto de Monitoreo	Parámetro	Anexo 1 Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM	Resultados del análisis
B	STS	50 mg/L	64 mg/L

- d. Sin embargo, cabe señalar que de la documentación que obra en el expediente, se advierte la hoja de cadena de custodia del laboratorio Envirolab Perú S.A.C. (folio 425 del expediente N° 016-08-MA/R), donde se aprecia que la muestra tomada en el punto de monitoreo B, fue tomada para el parámetro metales disueltos, el 20 de setiembre de 2008, no acreditándose en dicha cadena de custodia, que en el punto de monitoreo B, la muestra fue tomada para el parámetro STS al momento de la supervisión (15 al 18 de setiembre de 2008).

RESOLUCION DIRECTORAL N° 333-2012-OEFA/DFSAI

- e. Sobre el particular, debemos indicar que, de conformidad con lo establecido en el numeral 1.11 del artículo IV²³ del Título Preliminar y, numeral 9) del artículo 230²⁴ de la LPAG, se establecen los principios de verdad material y presunción de licitud, donde se señala que las autoridades administrativas deberán verificar los hechos de forma plena para efectos de motivar sus decisiones; así como, las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario, respectivamente.

Al respecto, MORON URBINA²⁵ sobre estos principios, señala lo siguiente:

PRINCIPIO DE VERDAD MATERIAL

"Por el principio de verdad material o verdad jurídica objetiva, las autoridades instructoras de los procedimientos tienen la obligación de agotar de oficio los medios de prueba a su alcance para investigar la existencia real de hechos que son la hipótesis de las normas que debe ejecutar y resolver conforme a ellas, para aplicar la respectiva consecuencia prevista en la norma. Por ejemplo, la Administración debe acreditar si se incurrió en la conducta descrita en la norma como infracción administrativa (...)"

PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE LICITUD

"Conforme a esta presunción de inocencia, de corrección o de licitud, las autoridades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario y así sea declarada mediante resolución administrativa firme. Dicha presunción cubre al imputado durante el procedimiento sancionador, y se desvanece o confirma gradualmente, a medida que la actividad probatoria se va desarrollando, para finalmente definirse mediante el acto administrativo final del procedimiento (...)"

Conceptualmente esta presunción significa un estado de certeza provisional por la que el imputado adquiere los siguientes atributos a ser respetados por todos durante el procedimiento:

- i. *A no ser sancionado sino en virtud de pruebas que generen convicción sobre la responsabilidad del administrado y siempre que hayan sido obtenidas legítimamente. Un administrado no puede ser sancionado sobre la base de una inferencia, de una sospecha (...)"*



²³ Ley de Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444
TÍTULO PRELIMINAR

"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:

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

²⁴ Ley de Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444.

"Artículo 230.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

(...)

9. Presunción de licitud.- Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario".

²⁵ MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General, Novena edición. Lima: Gaceta Jurídica, 2011, p. 84, 725.

RESOLUCION DIRECTORAL N° 333-2012-OEFA/DFSAI

Por su parte, el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 2868-2004-AA/TC, respecto al principio de presunción de licitud hace un breve análisis, conceptualizándolo como el derecho de presunción de inocencia, tal como se detalla a continuación:

"El derecho de presunción de inocencia garantiza que toda persona no sea sancionada si es que no existe prueba plena que, con certeza, acredite su responsabilidad, administrativa o judicial, de los cargos atribuidos. Evidentemente se lesiona ese derecho a la presunción de inocencia tanto cuando se sanciona, pese a no existir prueba plena sobre la responsabilidad del investigado, como cuando se sanciona por actos u omisiones en los que el investigado no tuvo responsabilidad. Siendo tal situación en la que se sancionó al recurrente, este tribunal estima que se ha acreditado la violación del derecho a la presunción de inocencia".

- f. Por estas consideraciones, en el presente caso, al no contar con medios probatorios suficientes que acrediten la comisión de la infracción, en virtud del principio de Verdad Material, contemplado en el numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar de la LPAG y, del principio de Presunción de Licitud, contemplado en el numeral 9) del artículo 230° de la citada Ley, corresponde archivar el procedimiento administrativo sancionador iniciado en este extremo, por lo que carece de objeto pronunciarse sobre los descargos.

3.6 Infracción al artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM. El parámetro STS de la estación de monitoreo D, efluente de descarga Morena, ha incumplido los límites máximos permisibles establecidos en la resolución ministerial mencionada.



3.6.1 Descargos

- a. PODEROSA señala que los supervisores están obligados a estar presentes al momento de realizar el monitoreo conforme se encuentra previsto en el inciso e) del artículo 22°, concordante con el inciso 1) del artículo 30° de la Resolución de Consejo Directivo N° 324-2007-OS/CD; sin embargo, de acuerdo a la hoja de cadena de custodia, se advierte que el muestreo se realizó el 20 de setiembre de 2008, por lo que concluye que la muestra no fue tomada al momento de la supervisión.
- b. Por otro lado, señala que de acuerdo al Protocolo de Monitoreo de Aguas del Ministerio de Energía y Minas, para analizar por sólidos totales suspendidos las muestras no deben ser preservadas; así como, al momento de tomar las muestras se debe recolectar muestras para someter a QA/QC, lo que no ha sucedido en el presente caso.
- c. Finalmente, señala que la infracción a que se hace referencia en el presente procedimiento administrativo sancionador indica que la concentración de STS en la estación de monitoreo D, correspondiente al efluente de descarga Morena, es de 74.80 mg/L, muestra que corresponde a un monitoreo de control interno realizado por PODEROSA, por lo que no es sancionable la conducta en mención, toda vez que el supervisor utiliza una información proporcionada por el titular minero, la cual no es sancionable en aplicación de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, debido a que dicha Resolución señala que serán infracciones cuando sean detectadas como consecuencia de la fiscalización o de los exámenes especiales.

RESOLUCION DIRECTORAL N°333-2012-OEFA/DFSAI

3.6.2 Análisis

- a. De acuerdo a lo establecido en el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, los resultados analíticos obtenidos a partir de la muestra recogida de cualquier efluente minero-metalúrgico, no deberán exceder en ninguna oportunidad los niveles establecidos en la columna "Valor en cualquier Momento" del Anexo 1 ó 2, según corresponda.

En vista de lo expuesto, para que se configure la presente infracción, debe acreditarse que el valor obtenido para el parámetro STS sobrepasa el nivel máximo permisible establecido en la columna "Valor en cualquier Momento" del Anexo 1 de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM (50 mg/L).

- b. De la revisión del informe de supervisión (documentación complementaria), se advierte el Cuadro de Resultados de Muestreo - Supervisión 2008 de efluentes de fecha 24 de junio de 2008 (resultados de monitoreo correspondientes al segundo trimestre 2008 de la unidad minera Poderosa de Trujillo), donde se aprecia que el parámetro STS en la estación de monitoreo D, correspondiente al efluente de descarga Morena, es de 74.80 mg/L (folio 333 del expediente N° 016-08-MA/R).
- c. Sin embargo, cabe señalar que de la documentación que obra en el expediente, no se acredita el Informe de Ensayo que sustente el resultado de monitoreo del parámetro STS (74.80 mg/L), en la estación D, correspondiente al efluente de descarga Morena.
- d. Por estas consideraciones, al no contar con medios probatorios suficientes que acrediten la comisión de la infracción, en virtud del principio de Verdad Material que señala que las autoridades administrativas deberán verificar los hechos de forma plena para efectos de motivar sus decisiones, contemplado en el numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar de la LPAG y, del principio de Presunción de Licitud que establece que las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario, contemplado en el numeral 9) del artículo 230° de la citada Ley, corresponde archivar el procedimiento administrativo sancionador iniciado en este extremo, por lo que carece de objeto pronunciarse sobre los descargos.

3.7 Infracción al artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM. El parámetro STS de la estación de monitoreo E, efluente de descarga de la Cancha 1 - Canal, ha incumplido los límites máximos permisibles establecidos en la resolución ministerial mencionada.

3.7.1 Descargos

- a. PODEROSA señala que los supervisores están obligados a estar presentes al momento de realizar el monitoreo conforme se encuentra previsto en el inciso e) del artículo 22°, concordante con el inciso 1) del artículo 30° de la Resolución de Consejo Directivo N° 324-2007-OS/CD; sin embargo, de acuerdo a la hoja de cadena de custodia, se advierte que el muestreo se realizó el 20 de setiembre de 2008. Por lo que, concluye que la muestra no fue tomada al momento de la supervisión.



RESOLUCION DIRECTORAL N°333-2012-OEFA/DFSAI

- b. Por otro lado, señala que de acuerdo al Protocolo de Monitoreo de calidad de Agua del Ministerio de Energía y Minas, para analizar por sólidos totales suspendidos las muestras no deben ser preservadas; así como, al momento de tomar las muestras se debe recolectar las mismas para someter a QA/QC, lo que no ha sucedido en el presente caso.

3.7.2 Análisis

- a. De acuerdo a lo establecido en el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, los resultados analíticos obtenidos a partir de la muestra recogida de cualquier efluente minero-metalúrgico, no deberán exceder en ninguna oportunidad los niveles establecidos en la columna "Valor en cualquier Momento" del Anexo 1 ó 2, según corresponda.

En vista de lo expuesto, para que se configure la presente infracción, debe acreditarse que el valor obtenido para el parámetro STS sobrepasa el nivel máximo permisible establecido en la columna "Valor en cualquier Momento" del Anexo 1 de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM (50 mg/L).

- b. De la revisión del informe de supervisión (documentación complementaria), se advierte el Cuadro de Resultados de Muestreo - Supervisión 2008 de efluentes de fecha 24 de setiembre de 2008, donde se aprecia que el parámetro STS en la estación de monitoreo E, correspondiente al efluente de descarga de la Cancha 1 - Canal, es de 199 mg/L (folio 338 del expediente N° 016-08-MA/R).

El resultado de monitoreo en la estación E, correspondiente al efluente de descarga de la Cancha 1 - Canal, se sustenta en el Informe de Ensayo N° 809303 efectuado por el laboratorio Envirolab Perú S.A.C. (folio 349 del expediente N° 016-08-MA/R), que indica lo siguiente:



Punto de Monitoreo	Parámetro	Anexo 1 Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM	Resultados del análisis
E	STS	50 mg/L	199 mg/L

- d. Sin embargo, cabe señalar que de la documentación que obra en el expediente, se advierte la hoja de cadena de custodia del laboratorio Envirolab Perú S.A.C. (folio 425 del expediente N° 016-08-MA/R), donde se aprecia que la muestra tomada en el punto de monitoreo E, fue tomada para el parámetro metales disueltos, el 21 de setiembre de 2008, no acreditándose en dicha cadena de custodia, que en el punto de monitoreo E, la muestra fue tomada para el parámetro STS al momento de la supervisión (15 al 18 de setiembre de 2008).
- e. Por estas consideraciones, al no contar con medios probatorios suficientes que acrediten la comisión de la infracción, en virtud del principio de Verdad Material que señala que las autoridades administrativas deberán verificar los hechos de forma plena para efectos de motivar sus decisiones, contemplado en el numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar de la LPAG y, del principio de Presunción de Licitud que establece que las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario, contemplado en el numeral 9) del artículo 230° de la citada Ley, corresponde archivar el procedimiento administrativo sancionador iniciado en este extremo, por lo que carece de objeto pronunciarse sobre los descargos.

RESOLUCION DIRECTORAL N° 333-2012-OEFA/DFSAI

3.8 Infracción al artículo 5° del RPAAMM y al artículo 43²⁶ del RLGRS. El titular minero no ha presentado a la DGAAM los manifiestos anuales y mensuales de los residuos sólidos industriales y peligrosos.

3.8.1 Descargos

- a. PODEROSA señala que mediante recurso N° 1851993 de fecha 14 de enero de 2009 presentó a la DGAAM del MEM, la Declaración Jurada de Manejo de Residuos Sólidos No Municipal 2008 y el Plan de Manejo de Residuos Sólidos 2009. En los mencionados documentos adjunta los manifiestos (de transporte y disposición final de los residuos industriales peligrosos entre otros aceites residuales, copelas, crisoles, escorias, residuos informáticos y luminarias, sacos metaleros, trapos industriales contaminados) desde enero a noviembre 2008.

3.8.2 Análisis

- a. El artículo 5° del RPAAMM establece que el titular de la actividad minero-metalúrgica, es responsable por las emisiones, vertimientos y disposición de desechos al medio ambiente que se produzcan como resultado de los procesos efectuados en sus instalaciones.

Por su parte, el artículo 43° del RLGRS establece que tanto el generador como las EPS-RS o EC-RS, según sea el caso que han intervenido hasta la disposición final, deberán remitir a la autoridad competente durante los quince primeros días de cada mes los manifiestos originales acumulados del mes anterior y conservarán durante cinco años copia de los manifiestos.

- b. De la revisión del expediente se ha verificado que PODEROSA cumplió con entregar a la DGAAM del MEM, copias de los Manifiestos de Manejo de Residuos Sólidos Peligrosos emitidos por las EPS-RC Green Care del Perú S.A. y BEFESA Perú S.A., ambas registradas en DIGESA, desde enero a noviembre de 2008 (folios 539, 543, 548, 552 al 558, 562, 566 al 573, 577, 578, 581, 585, 589, 590 al 601, 604, 607 al 617 del expediente N° 016-08-MA/R).
- c. Por estas consideraciones, corresponde archivar el procedimiento administrativo sancionador iniciado en este extremo, por lo que carece de objeto pronunciarse sobre los descargos.

3.9 Otras alegaciones

3.9.1 Descargos

- a. PODEROSA señala que el informe de supervisión es nulo, toda vez que no se encuentra debidamente suscrito por uno de los supervisores responsables que

²⁶ Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM

"Artículo 43°"- Manejo del manifiesto

El generador y las EPS-RS o EC-RS, según sea el caso que han intervenido hasta la disposición final, remitirán y conservarán el manifiesto indicado en el artículo anterior, citándose a lo siguiente:

1. El generador entregará a la autoridad del sector competente durante los quince primeros días de cada mes, los manifiestos originales acumulados del mes anterior; en caso que la disposición final se realice fuera del territorio nacional, adjuntará copias de la Notificación del país importador, conforme al artículo 95° del Reglamento y la documentación de exportación de la Superintendencia Nacional Adjunta de Aduanas;
2. La autoridad del sector competente indicada en la Ley, remitirá a la DIGESA copia de la información mencionada en el numeral anterior, quince días después de su recepción;
3. El generador y las EPS-RS o la EC-RS según sea el caso, conservarán durante cinco años copia de los manifiestos debidamente firmados y sellados como se señala en el artículo anterior*.

RESOLUCION DIRECTORAL N° 333-2012-OEFA/DFSAI

participó en la supervisión, incumpliendo con ello lo previsto en el artículo 27° de la Resolución de Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 324-2007-OS/CD; así como, durante la supervisión, en el Libro de Medio Ambiente, no se indicó los plazos para el cumplimiento de las observaciones y recomendaciones.

3.9.2 Análisis

- a. Respecto lo señalado por PODEROSA, referente a que el informe de supervisión es nulo, toda vez que no se encuentra debidamente suscrito por uno de los supervisores responsables que participó en la supervisión; cabe señalar que, dicha conducta no afecta el resultado final del presente procedimiento administrativo sancionador, toda vez que los resultados de la supervisión le son comunicados al administrado y se le concede un plazo para que presente sus descargos.

Asimismo, de conformidad con el numeral 171.2 del artículo 171°²⁷ de la LPAG, se establece que los dictámenes e informes se presumirán facultativos y no vinculantes, con las excepciones de ley.

Sobre el particular, MORON URBINA²⁸ señala lo siguiente:

"Una segunda clasificación de los informes reposa en los efectos que tiene su contenido respecto del acto administrativo sobreviniente que el instructor va a emitir. En este sentido, los informes pueden ser vinculantes o no vinculantes para el instructor.

Como principio, la autoridad no se encuentra sujeta a las conclusiones o recomendaciones contenidas en el informe que se solicitó. El rol asesor del informe se mantiene en su propia esencia de servir de orientación al instructor pero no le impone una decisión o sustituye en el juicio. En este lugar conocemos a los informes no vinculantes que no obligan a ser observados por las instancias consultantes, quienes mantienen discrecionalidad para, bajo su responsabilidad, seguir o apartarse del parecer contenido en el informe con una motivación expresa y suficiente. Pese a ello, el informe constituye un antecedente valioso a tener en cuenta por la instancia decisoria y por sus instrumentos de control sucesivo y posterior para apreciar la legalidad de su accionar, dado que el mérito del informe puede no derivar de la norma, pero sí de la solidez de sus argumentaciones, de la calidad del análisis y de la claridad de sus conclusiones".

En vista de lo anterior, los dictámenes o informes, como es el caso del emitido por la Supervisora, no son vinculantes, pudiendo apartarse de estos la primera instancia al momento de resolver; siendo la única información que condiciona la evaluación técnica las pruebas recolectadas en campo por la Supervisora²⁹.

Sin perjuicio de lo expuesto, cabe señalar que de corroborarse alguna infracción por parte de la Supervisora, esta será evaluada y, de ser el caso, sancionada en

²⁷ Ley de Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444
"Artículo 171°.- Presunción de la calidad de los informes

(...).

171.2 Los dictámenes e informes se presumirán facultativos y no vinculantes, con las excepciones de ley.

²⁸ MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General, Novena edición. Lima: Gaceta Jurídica, 2011, p. 84, 496.

²⁹ Criterio considerado en la Resolución del Consejo Directivo N° 200-2008-OS/CD del 6 de marzo de 2008.

RESOLUCION DIRECTORAL N° 333-2012-OEFA/DFSAI

un procedimiento independiente, conforme lo establece el artículo 30³⁰ de la Resolución de Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 324-2007-OS/CD.

- b. Asimismo, en cuanto lo señalado por PODEROSA, respecto a que el informe de supervisión es nulo, toda vez que en el Libro de Medio Ambiente, no se indicó los plazos para el cumplimiento de las observaciones y recomendaciones dejadas en la supervisión; cabe mencionar que, en el informe de supervisión "Recomendaciones Supervisión 2008 - UEA Poderosa Trujillo" (folio 31 del expediente N° 016-08-MA/R), se señala que el titular minero deberá iniciar inmediatamente las acciones necesarias para superar los incumplimientos detectados en la supervisión 2008. Por lo tanto, se advierte que el supervisor si estableció un plazo para la ejecución de las recomendaciones, el cual fue comunicado mediante Oficio N° 313-2009-OS-GFM, por lo que lo alegado por PODEROSA carece de sustento.
- c. Finalmente, es preciso señalar que de conformidad con el numeral 10.1 del artículo 10³¹ de la LPAG, uno de los vicios del acto administrativo, que causa la nulidad de pleno derecho, es la contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.

Sobre el particular, MORON URBINA³² señala lo siguiente:

1. Contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias

*La contravención a las normas jurídicas es la primera causal de anulación de un acto administrativo, pues ninguna autoridad puede pretender sobrepasar los límites legales o actuar al margen de ella.**

Por consiguiente, en el presente caso, al haberse verificado que los resultados de la supervisión fueron comunicados al administrado y se le concedió un plazo para que presente sus descargos, así como, se estableció un plazo para la ejecución de las recomendaciones en el informe de supervisión, dicho informe no es nulo.

En uso de las facultades conferidas en el literal n) del artículo 40° del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA; aprobado por Decreto Supremo N° 022-2010-MINAM, concordado con el artículo 208° de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- SANCIONAR a COMPAÑÍA MINERA PODEROSA S.A. con una multa ascendente a ciento diez (110) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), vigentes a la fecha de pago, por infracciones a la normativa de protección ambiental, de acuerdo a lo establecido en los numerales 3.1, 3.3 y 3.4 de la presente Resolución.

³⁰ Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras de OSINERGMIN, aprobado por Resolución de Consejo Directivo de OSINERGMIN N° 324-2007-OS/CD

"Artículo 30°.- Las infracciones administrativas cometidas por las Empresas Supervisoras por incumplimientos de los deberes y obligaciones que asumen de acuerdo al presente Reglamento, serán sancionadas conforme a lo estipulado en el presente título (...)."

³¹ Ley de Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444

"Artículo 10°.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias (...)."

³² MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General, Novena edición, Lima: Gaceta Jurídica, 2011, p. 84, 498.



RESOLUCION DIRECTORAL N°333-2012-OEFA/DFSAI

Artículo 2°.- ARCHIVAR las infracciones imputadas conforme a lo establecido en los numerales 3.2, 3.5, 3.6, 3.7 y 3.8 de la presente Resolución.

Artículo 3°.- DISPONER que el monto de la multa sea depositado en la cuenta recaudadora N° 00 068 199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional, importe que deberá cancelarse en un plazo no mayor de quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente Resolución, debiendo indicar al momento de la cancelación al banco el número de la presente Resolución; sin perjuicio de informar en forma documentada al OEFA del pago realizado.

Artículo 4°.- Contra la presente Resolución es posible la interposición de los recursos administrativos de Reconsideración y/o Apelación, ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente, de acuerdo a lo establecido en el artículo 207° de la Ley del Procedimiento Administrativo General.

Regístrese y comuníquese.



CHRISTIAN GUZMAN NAPURI
Director de Fiscalización, Sanción y
Aplicación de Incentivos
Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA