



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de
Evaluación y
Fiscalización Ambiental

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 049-2011-OEFA/DFSAI

Lima, 23 AGO. 2011

VISTOS:

La Carta N° 126-2011-OEFAOS-GFM, por el que se inicia procedimiento administrativo sancionador a VOLCAN COMPAÑÍA MINERA S.A.A., el escrito de descargo presentado por dicha empresa, y los demás actuados en el Expediente N° 086-2011-DFSAI/PAS; y,

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

- a. Del 16 al 19 de julio de 2007 se realizó la supervisión anual programada del cumplimiento de las normas de protección y conservación del ambiente correspondiente al año 2007, en la Unidad Minera "San Cristóbal" de VOLCAN COMPAÑÍA MINERA S.A.A. (en adelante, VOLCAN), a cargo de la supervisora externa CONSORCIO EMAIMAHSUR S.R.L. – PROING & SERTEC S.A. (en adelante, la Supervisora).
- b. A través de la carta S/N de fecha 10 de septiembre de 2007, la Supervisora presentó al Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (en adelante, OSINERGMIN), el Informe de Supervisión correspondiente.
- c. Mediante Carta N° 926-2011-OEFA/DFSAI, notificada con fecha 06 de julio de 2011, la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, DFSAI) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, OEFA), a propuesta de la autoridad instructora informó a VOLCAN el inicio del procedimiento administrativo sancionador, otorgándose un plazo de cinco (5) días hábiles a efectos de formular sus descargos.
- d. Con fecha 13 de julio de 2011, VOLCAN presentó los descargos contra las imputaciones que originan el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador.
- e. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013¹, se crea el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, OEFA).
- f. Al respecto, en el artículo 11^{o2} de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental – Ley N° 29325, publicada el 5 de marzo de 2009, se



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

"SEGUNDA DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL.- CREACIÓN DE ORGANISMOS PÚBLICOS ADSCRITOS AL MINISTERIO DEL AMBIENTE

1. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

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

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

"Artículo 11°.- Funciones generales

Son funciones generales del OEFA: (...)

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N°049-2011- OEFA/DFSAI

establece como funciones generales del OEFA, la función evaluadora, supervisora directa, la función supervisora de entidades públicas, la función fiscalizadora, sancionadora y normativa en materia ambiental.

- g. 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 encuentran ejerciendo.
- h. 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.
- i. En este 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 grave al artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM que aprueba los niveles máximos permisibles para efluentes líquidos minero-metalúrgicos (en adelante, Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM): La empresa minera excedió el límite máximo permisible aplicable al parámetro Zinc (Zn) disuelto (3.0 mg/L) habiéndose reportado del análisis de la muestra tomada del efluente de la Bocamina Túnel Kingsmill, de la unidad minera (estación de monitoreo EM-507), un valor de 35,3 mg/L".
- 2.2. "Infracción grave al artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM: La empresa minera excedió el límite máximo permisible aplicable al parámetro Sólidos Totales en Suspensión (50.0 mg/L), habiéndose reportado del análisis de la muestra tomada del efluente de la Bocamina Túnel Kingsmill (estación de monitoreo EM-507), un valor de 178 mg/L".
- 2.3. "Infracción grave al artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM: La empresa minera excedió el límite máximo permisible aplicable al parámetro Zn disuelto (3.0 mg/L), habiéndose reportado del análisis de la muestra tomada del efluente de la Planta de Tratamiento de aguas de mina (estación de monitoreo EM-522), un valor de 18.9 mg/L".

Los ilícitos administrativos antes citados, tal como se indicó en la comunicación de inicio del presente procedimiento, se encuentran sujetos a sanción de acuerdo al



d) Función Fiscalizadora y Sancionadora: comprende la facultad de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables y de imponer sanciones por el 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 N° 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 documentario, 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 (...)."

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 049-2011- OEFA/DFSAI

numeral 3.2 del punto 3, Medio Ambiente, del Anexo correspondiente a la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por Resolución Ministerial 353-2000-EM/VMM.

III.- ANÁLISIS

3.1 Alegaciones generales

Tres (03) infracciones graves al artículo 4^o de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM que aprueba los Niveles Máximos Permisibles para efluentes líquidos minero-metalúrgicos (en adelante, LMP), aprobado por Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM (en adelante, Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM)

3.1.1 Descargos

- a. VOLCAN señala que la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, "(...) no identifica con precisión ni define de manera cierta y predecible la conducta o conductas que considera sancionables", limitándose a señalar de modo genérico que constituye infracción cualquier incumplimiento de las normas reseñadas en la referida Resolución Ministerial.
- b. Además, VOLCAN manifiesta que sancionarla conforme al numeral 3.2⁵ del punto 3 del Anexo "Escala de Multas Subsector Minero" de la Resolución Ministerial N°

⁴ Aprueban los niveles máximos permisibles para efluentes líquidos minero-metalúrgicos. Resolución Ministerial 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 dissociables en ácido".

⁵ Aprueban escala de multas y penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias. Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

"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. Para el caso de PPM, la multa será de 10 UIT por cada infracción.

La autoridad minera podrá disponer además la paralización temporal de la actividad minero-metalúrgica o parte de ella, si el caso lo amerita. Dicha medida tendrá vigencia hasta la eliminación de las condiciones que dieron lugar a la ocurrencia o hasta que a criterio de la autoridad esté asegurada la no ocurrencia de hechos similares.

En concordancia con lo establecido en el Decreto Supremo N° 058-99-EM el incumplimiento del PAMA será sancionado con 50 UIT siguiéndose el procedimiento establecido en dicha norma.

Se comprende en dicho incumplimiento a quienes encontrándose dentro del plazo de ejecución del PAMA, presentan incumplimiento del cronograma de ejecución física e inversiones de los proyectos aprobados y a quienes habiendo culminado el cronograma del PAMA, no han cumplido con adecuar el impacto ambiental de sus operaciones conforme a lo establecido en las Resoluciones Ministeriales N°s. 011-96-EM/VMM, 315-96-EM/VMM y otras normas ambientales".



RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 049-2011- OEFA/DFSAI

353-2000-EM-VMM, resultaría nulo, de conformidad con el numeral 1⁶ del artículo 10° de la Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, LPAG), que establece las causales de nulidad del acto administrativo; en este caso lo sería por contravenir el numeral 4 del artículo 230° de la mencionada Ley, que obliga a las entidades públicas a observar el Principio de Tipicidad en el ejercicio de su potestad sancionadora por lo que solicita el archivo del procedimiento administrativo sancionador.

- c. De otro lado, VOLCAN indica que al no haberse notificado el Informe completo de la Supervisora se vulnera su derecho de defensa. Además, señala que mediante la Carta N° 145-2011-OEFA/DFSAI, notificada el 11 de julio de 2011, la DFSAI negó la solicitud de notificarle el informe completo elaborado por la empresa supervisora.

3.1.2 Análisis

- a. De acuerdo a lo establecido en el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-MA/VMM los resultados analíticos obtenidos para cada parámetro regulado a partir de la muestra recogida del efluente minero-metalúrgico, no deben exceder en ninguna oportunidad los niveles establecidos en la columna "Valor en cualquier Momento" del Anexo 1 ó 2 según corresponda.
- b. En el presente procedimiento administrativo sancionador, los supuestos incumplimientos se encuentran enmarcados en el exceso de los LMP previstos en la Resolución Ministerial N° 011-96-EMA/MM, teniendo en cuenta los resultados analíticos obtenidos de cada parámetro regulado.
- c. Al respecto, el resultado de monitoreo de los puntos EM-507 y EM-522⁷, sustentado en el Informe de Ensayo N° 0660/07, efectuado por el Laboratorio EQUAS S.A., indica lo siguiente:

Punto de Monitoreo	Parámetro	Anexo N° 1 Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM	Resultados de Fiscalizadora
EM-507	Zn	3 mg/l	35.3
	STS	50 mg/l	178.0
EM-522	Zn	3 mg/l	18.9

- d. Como se aprecia, los parámetros obtenidos en los puntos de monitoreo identificados como EM-507 y EM-522, sobrepasan los LMP establecidos en el Anexo 1 "Niveles Máximos Permisibles de Emisión para las Unidades Minero-Metalúrgicos" de la Resolución Ministerial 011-96-EM/VMM.
- e. En cuanto al descargo de VOLCAN, en relación a que la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, "(...) no identifica con precisión ni define de manera cierta y predecible la conducta o conductas que considera sancionables", debemos indicar que en el numeral 3.1 del Anexo "Escala de Multas Subsector Minero" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, se señala en forma específica

⁶ Ley del 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".

⁷ Folios 113 y 114 correspondientes al Expediente N° 2007-306, el mismo que se ha tenido a la vista al momento de resolver.

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 049-2011- OEFA/DFSAI

cuál es la multa aplicable a las infracciones derivadas del incumplimiento de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, indicándose lo siguiente:

*"3.1. **Infracciones de las disposiciones referidas** a medio ambiente contenidas en el TUO, Código del Medio Ambiente o Reglamento de Medio Ambiente, aprobado por D.S. N° 016-93-EM y su modificatoria aprobado por D.S. N° 059-93-EM; D.S. N° 038-98-EM, Reglamento Ambiental para Exploraciones; D. Ley N° 25763 Ley de Fiscalización por Terceros y su Reglamento aprobado por D.S. N° 012-93-EM, **Resoluciones Ministeriales N°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".*
(El subrayado y resaltado es nuestro)

- f. Adicionalmente, en el numeral 3.2 del referido Anexo se establecen los supuestos específicos que ameritan el incremento de la sanción, como se observa a continuación:

"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, (...)".

- g. Asimismo, en el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM se establece de manera descriptiva y específica las conductas que deben ser cumplidas por los titulares mineros.

- h. En efecto, el referido Artículo 4°, señala explícitamente que los "resultados analíticos no excederán los niveles contemplados en el anexo 1 ó 2, según sea el caso. 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".

- i. Así, se observa que en el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM se establece, entre otras obligaciones a cargo de los titulares mineros, que los resultados analíticos obtenidos para cada parámetro regulado a partir de la muestra recogida del efluente minero no deberán exceder los LMP establecidos en la columna "Valor en cualquier momento" del Anexo 1 de la referida Resolución Ministerial, siendo la redacción del referido artículo expresa, precisa e inequívoca, respecto de la obligación que se impone al administrado.

- j. De acuerdo a lo expuesto, en el presente caso existe una predeterminación normativa de las conductas y sanciones correspondientes, no dando lugar a posibles interpretaciones extensivas o analógicas al momento de aplicar las normas que contienen la infracción tipificada.

- k. Al respecto, no es indispensable contar con una transcripción de cada una de las obligaciones en las normas tipificadoras de infracciones administrativas, siempre y cuando las consecuencias por los incumplimientos se encuentren establecidas de manera precisa. En el presente caso dicha precisión se encuentra tanto en el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, que determina las obligaciones a cumplir; como en la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, en la cual se establece la respectiva consecuencia administrativa ante el referido incumplimiento.

- l. En ese sentido, las normas sancionadoras administrativas, se construyen sobre la base de mandatos y prohibiciones integradas en el ordenamiento jurídico, las



RESOLUCIÓN DIRECTORAL N°049-2011- OEFA/DFSAI

mismas que pueden encontrarse en el mismo cuerpo legal o completarse mediante remisiones a prescripciones de carácter normativo contenidas en instrumentos o cuerpos legales distintos.

- m. Esto ocurre en el presente procedimiento, tal como se evidencia del análisis realizado en los párrafos precedentes, por lo que no es posible afirmar que se afecte el nivel de precisión y claridad de la tipicidad de la conducta prohibida, máxime cuando en este caso el administrado, no es un lego en el sector de minería, sino más bien una empresa especializada en dicha actividad.
- n. A mayor abundamiento, Alejandro Nieto⁸ señala que:

"(...) los tipos sancionadores administrativos, no son autónomos sino que se remiten a otra norma en la que se formula una orden o una prohibición, cuyo incumplimiento supone cabalmente la infracción. Estas normas sustantivas constituyen por ende un pre-tipo que condiciona y predetermina el tipo de la infracción".

- o. En atención a las consideraciones expuestas, se advierte el cumplimiento del Principio de Tipicidad previsto en el numeral 4) del artículo 230⁹ de la LPAG.
- p. Con relación al argumento alegado por VOLCAN, referente a que el presente procedimiento administrativo sancionador es nulo, en virtud del numeral 1 del artículo 10° de la LPAG, por contravenir el numeral 4 del artículo 230° de la LPAG, cabe señalar que dicho argumento carece de sentido, al haberse determinado que en el presente Procedimiento Administrativo Sancionador no se ha vulnerado el Principio de Tipicidad. Sin perjuicio de ello, cabe indicar que de conformidad con lo establecido en el artículo 11¹⁰ de la LPAG se indica que los administrados plantean la nulidad de los actos administrativos que les conciernan por medio de los recursos administrativos, sin embargo en el presente caso dicha situación no se ha dado, por tratarse de la presentación de descargos ante el inicio de un procedimiento sancionador.
- q. Respecto a que se habría vulnerado el derecho de defensa, ya que la DFSAI no habría remitido el Informe de la Supervisora, debemos indicar que en el numeral 7° del artículo 9¹¹ del Reglamento de Fiscalización de las Actividades Mineras, aprobado por Decreto Supremo N° 049-2001-EM, se establecía la obligación de la Supervisora en remitir una copia del Informe de Supervisión a la entidad fiscalizada. Sin embargo, este dispositivo ya no se encuentra vigente, toda vez que en la Ley que Transfiere Competencias de Supervisión y Fiscalización de las



⁸ NIETO GARCÍA, Alejandro. Derecho Administrativo Sancionador. Cuarta edición totalmente reformada. Editorial Tecnos. Madrid, 2005. Pág. 312.

⁹ Ley del 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: (...)

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

¹⁰ Ley del Procedimiento Administrativo General. Ley N° 27444.

"Artículo 11°.- Instancia competente para declarar la nulidad

11.1 Los administrados plantean la nulidad de los actos administrativos que les conciernan por medio de los recursos administrativos previstos en el Título III Capítulo II de la presente Ley. (...)"

¹¹ Reglamento de Fiscalización de las Actividades Mineras, aprobado por Decreto Supremo N° 049-2001-EM.

"Artículo 9.- Los fiscalizadores designados por la Dirección General de Minería tienen las siguientes obligaciones: (...)

7. Presentar los informes de fiscalización, impresos y en medio magnético, a la Dirección General de Minería y a la Dirección General de Asuntos Ambientales cuando corresponda, con copia a la entidad fiscalizada".

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 049-2011- OEFA/DFSAI

Actividades Mineras al OSINERG - Ley N° 28964¹² se señaló que la vigencia de la Ley de Fiscalización de las actividades Mineras - Ley N° 27474 y su Reglamento, se encontraban sujetas a la aprobación de los procedimientos de fiscalización minera por OSINERGMIN; lo cual se cumplió con la promulgación del Reglamento de Supervisión de Actividades Energéticas y Mineras de OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 324-2007-OS/CD el 7 de junio de 2007¹³; razón por la cual en la actualidad no existe obligación de la administración de remitir copia de dichos informes.

- r. Sin perjuicio de ello, este órgano a través de la Carta N° 145-2011-OEFA/DFSAI, notificada el 11 de julio de 2011, informó a VOLCAN que de conformidad con lo señalado en el artículo 160¹⁴ de la LPAG, éste podía acceder al Expediente en cualquier momento de su trámite siendo que, para ello era necesario cumplir con lo dispuesto en el artículo 53¹⁵ de la referida norma, acreditando la representación con el poder respectivo de la persona que sea designada para dicha gestión. Asimismo, se indicó que en caso la empresa requiera la copia del expediente, ésta podría solicitarla.
- s. Por lo que, con fecha 02 de agosto de 2011, VOLCAN accedió y solicitó copias tanto del Expediente N° 086-2011-DFSAI/PAS como del Expediente N° 2007-306, tal como queda acreditado en las actas de acceso al expediente y de entrega de información. De esta manera, queda acreditado que el argumento referido a que la DFSAI negó a VOLCAN la solicitud de notificarle el Informe de Supervisión carece de sentido.
- t. A mayor abundamiento, cabe indicar que de conformidad con lo establecido en el artículo 234¹⁶ de la LPAG y el artículo 11¹⁷ del Reglamento del Procedimiento

¹² Ley que Transfiere Competencias de Supervisión y Fiscalización de las Actividades Mineras al OSINERG - Ley N° 28964.

"DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS TRANSITORIAS

PRIMERA.- En tanto se aprueben por el OSINERGMIN, los procedimientos de fiscalización de las actividades mineras a su cargo, seguirán vigentes las disposiciones sobre esta materia contenidas en la Ley N° 27474 y continuarán aplicándose los procedimientos establecidos en el Reglamento de Fiscalización de Actividades Mineras, aprobado por Decreto Supremo N° 049-2001-EM y sus normas modificatorias, así como la Escala de Sanciones y Multas, aprobada por Resolución Ministerial N° 310-2000-EM, siendo de aplicación todas las normas complementarias de estas disposiciones que se encuentren vigentes a la fecha de promulgación de la presente Ley, y continuará habilitada la nómina de Fiscalizadores Externos. Para efectos del Arancel de Fiscalización será de aplicación lo dispuesto en el artículo 7° de la presente Ley, y seguirán vigentes todas las disposiciones reglamentarias y complementarias que no se le opongan".

¹³ Reglamento de Supervisión de Actividades Energéticas y Mineras de OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 324-2007-OS/CD.

"Artículo 1°.- Aprobar el Reglamento de Supervisión de Actividades Energéticas y Mineras de OSINERGMIN, contenido en el anexo adjunto y cuyo texto forma parte integrante de la presente Resolución".

¹⁴ Ley del Procedimiento Administrativo General. Ley N° 27444.

"Artículo 160°.- Acceso a la información del expediente

160.1 Los administrados, sus representantes o su abogado, tienen derecho de acceso al expediente en cualquier momento de su trámite, así como a sus documentos, antecedentes, estudios, informes y dictámenes, obtener certificaciones de su estado y recabar copias de las piezas que contiene, previo pago del costo de las mismas. Sólo se exceptúan aquellas actuaciones, diligencias, informes o dictámenes que contienen información cuyo conocimiento pueda afectar su derecho a la intimidad personal o familiar y las que expresamente se excluyan por ley o por razones de seguridad nacional de acuerdo a lo establecido en el inciso 5) del Artículo 20 de la Constitución Política. Adicionalmente se exceptúan las materias protegidas por el secreto bancario, tributario, comercial e industrial, así como todos aquellos documentos que impliquen un pronunciamiento previo por parte de la autoridad competente".

¹⁵ Ley del Procedimiento Administrativo General. Ley N° 27444.

"Artículo 53°.- Representación de personas jurídicas

Las personas jurídicas pueden intervenir en el procedimiento a través de sus representantes legales, quienes actúan premunidos de los respectivos poderes".

¹⁶ Ley del Procedimiento Administrativo General. Ley N° 27444.

"Artículo 234°.- Caracteres del procedimiento sancionador

Para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido caracterizado por:



RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 049-2011- OEFA/DFSAI

Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución N° 003-2011-OEFA/CD, la notificación del inicio del procedimiento administrativo sancionador deberá contener los siguientes requisitos: a) los actos u omisiones que pudieran constituir infracción, b) las normas que prevén dichos actos u omisiones como infracciones administrativas, c) las sanciones que se le pudiera imponer, d) el órgano competente para imponer la sanción, así como la norma que atribuye tal competencia.

- u. De la revisión realizada a la Carta N° 126-2011-OEFA/DFSAI, a través de la cual se dio inicio el presente procedimiento administrativo sancionador se verifica que:
- i) Con relación en el literal a) se observa que en las tres (03) imputaciones se informó al administrado que habría excedió los LMP aplicable a los parámetros Zn y STS, tanto en la estación de monitorio EM-507 como en la EM-522.
 - ii) Se indicó a VOLCAN que en las tres (03) imputaciones habría incumplido el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM y que de corroborarse sería sancionable de acuerdo al numeral 3.2 del punto 3, Medio Ambiente, del Anexo correspondiente a la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por Resolución N° 353-2000-EM/VMM.
 - iii) Con relación al literal c) cabe indicar que en el pie de página número 3 de la Carta N° 126-2011-OEFA/DFSAI se indica que en el caso de determinarse responsabilidad de parte de VOLCAN sería sancionado con una multa de cincuenta (50) UIT.
 - iv) Finalmente, respecto al literal d) es preciso señalar que de conformidad con el inicio del procedimiento administrativo sancionador corresponde a la DFSAI imponer la sanción, ello de conformidad con el literal d) del artículo 11° de la Ley N° 29325 y el artículo 40° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM.
- v. En ese sentido, observamos que la Carta N° 126-2011-OEFA/DFSAI cumple con los requisitos señalados en las mencionadas normas, por lo que consideramos que dicho argumento carece de sentido.



1. Diferenciar en su estructura entre la autoridad que conduce la fase instructora y la que decide la aplicación de la sanción, cuando la organización de la entidad lo permita.
2. Considerar que los hechos declarados probados por resoluciones judiciales firmes vinculan a las entidades en sus procedimientos sancionadores.
3. Notificar a los administrados los hechos que se le imputen a título de cargo la calificación de las infracciones que tales hechos pueden construir y la expresión de las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuya tal competencia.
4. Otorgar al administrado un plazo de cinco días para formular sus alegaciones y utilizar los medios de defensa admitidos por el ordenamiento jurídico conforme al numeral 162.2 del Artículo 162, sin que la abstención del ejercicio de este derecho pueda considerarse elemento de juicio en contrario a su situación".

¹⁷ **Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA. Resolución N° 003-2011-OEFA/CD.**
"Artículo 11°.- Reglas aplicables en el desarrollo del procedimiento"

Las reglas aplicables en el desarrollo del procedimiento administrativo sancionador son las siguientes:

- (i) El instructor notificará por escrito al presunto infractor el inicio del procedimiento administrativo sancionador señalando:
 - a. los actos u omisiones que pudieran constituir infracción;
 - b. las normas que prevén dichos actos u omisiones como infracciones administrativas;
 - c. las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer;
 - d. el órgano competente para imponer la sanción, así como la norma que atribuye tal competencia;
 - e. el plazo dentro del cual el administrado podrá presentar sus descargos por escrito, el mismo que no podrá ser inferior a cinco (5) días contados a partir del día siguiente de realizada la notificación. El plazo podrá ser ampliado a solicitud fundamentada del administrado por única vez. (...)"

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N°049-2011- OEFA/DFSAI

3.2 "Infracción grave al artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM que aprueba los niveles máximos permisibles para efluentes líquidos minero- metalúrgicos (en adelante, Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM): La empresa minera excedió el límite máximo permisible aplicable al parámetro Zinc (Zn) disuelto (3.0 mg/L) habiéndose reportado del análisis de la muestra tomada del efluente de la Bocamina Túnel Kingsmill, de la unidad minera (estación de monitoreo EM-507), un valor de 35,3 mg/L".

"Infracción grave al artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM: La empresa minera excedió el límite máximo permisible aplicable al parámetro Sólidos Totales en Suspensión (50.0 mg/L), habiéndose reportado del análisis de la muestra tomada del efluente de la Bocamina Túnel Kingsmill (estación de monitoreo EM-507), un valor de 178 mg/L".

3.2.1 Descargos

- a. VOLCAN alega que el Túnel Kingsmill no es de su propiedad, agrega que en la zona de Mahr Túnel no cuenta con ninguna operación minera, salvo con la Planta de Beneficio, la cual no tiene ninguna influencia sobre el mencionado Túnel donde transitan aguas provenientes de la zona de Morococha.
- b. En ese sentido, señala que los valores de los parámetros Sólidos Totales en Suspensión (STS) y Zinc disuelto (Zn) del punto de monitoreo EM-507 no constituyen infracciones imputable a VOLCAN.

3.2.2 Análisis

- a. Respecto a que en la bocamina del Túnel Kingsmill (estación de monitoreo EM-507) confluyen efluentes provenientes de la zona de Morococha, debemos indicar que en el Informe de Supervisión de la visita campo efectuada entre los días 12 al 14 de agosto de 2007 en la Unidad Minera Morococha, de la Compañía Minera Argentum S.A., por la supervisora externa AUDITEC S.A., se indicó respecto del punto de monitoreo EFM-02 (Túnel Kingsmill) lo siguiente:

"4.11.2 Efluentes minero-metalúrgicos"

En la fiscalización de la UEA "Morococha" se controlan los siguientes efluentes: EFM-02, efluente del túnel Kingsmill, (...) este efluente proviene de las actividades de Centromin Perú S.A., Sociedad Minera Austria Duvaz S.A. y Compañía Minera Argentum. (...)" (sic)¹⁸

- b. De lo señalado por la supervisora externa AUDITEC S.A. en el mencionado Informe, tenemos que el efluente del Túnel Kingsmill proviene de las actividades mineras desarrolladas por Centromin Perú S.A., Sociedad Minera Austria Duvaz S.A. y Compañía Minera Argentum. En ese sentido, consideramos que ubicándose el punto de monitoreo EM- 507 (correspondiente a VOLCAN) también a la salida del túnel Kingsmill, éste se trataría de un efluente proveniente de diversas actividades mineras.
- c. Al respecto, consideramos pertinente recurrir al Principio de Casualidad, establecido en el numeral 8 del artículo 230° de la LPAG, el mismo que indica lo siguiente:

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

¹⁸ Folio 39 correspondiente al Expediente N° 2007-312, el mismo que se ha tenido a la vista al momento de resolver.



RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 049-2011- OEFA/DFSAI

- d. De lo indicado en el mencionado principio, tiene como objeto establecer que la exigencia de responsabilidad, y la consecuente imposición de una sanción administrativa, debe recaer en la persona que realiza directamente la conducta que ha sido previamente tipificada la infracción¹⁹.
- e. En consecuencia, al no contar con los medios probatorios suficientes que acrediten que la relación causal entre el exceso de los LMP y la conducta de VOLCAN, en relación a los efluentes de la estación de monitoreo EM-507, no es posible sancionar a dicha empresa por el incumplimiento de lo establecido en el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.

3.3 "Infracción grave al artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM: La empresa minera excedió el límite máximo permisible aplicable al parámetro Zn disuelto (3.0 mg/L), habiéndose reportado del análisis de la muestra tomada del efluente de la Planta de Tratamiento de aguas de mina (estación de monitoreo EM-522), un valor de 18.9 mg/L".

3.3.1 Descargos

- a. Respecto a la estación de monitoreo EM-522, VOLCAN indica que la Planta de neutralización de agua ácida proveniente del interior de mina utiliza relave fino proveniente de la Planta de Beneficio La Victoria como coagulante/floculante y cal, con el fin de sedimentar los STS y los metales disueltos, por lo que le resulta incongruente que el valor del parámetro Zn se encuentre encima de los LMP respecto de los demás resultados del monitoreo.
- b. Finalmente, VOLCAN menciona que realizó un monitoreo paralelo en la estación EM-522 tomando la contra muestra correspondiente, durante la supervisión. Siendo que, los resultados obtenidos se encuentran dentro de los LMP, ya que el parámetro Zn se encuentra con un valor de 1.93 mg/l.



3.3.2 Análisis

- a. Respecto a que resulta incongruente para VOLCAN que el parámetro Zn se encuentre por encima de los LMP, considerando que el efluente proviene de la Planta de neutralización de agua ácida, debemos indicar que es responsabilidad del titular minero asumir las medidas de previsión y control para que los parámetros de sus efluentes no se excedan los LMP. Por tal razón, basta con que se verifique el exceso de los LMP de un parámetro, en cualquier momento, para que se configure la infracción.
- b. Con relación al argumento relativo a que VOLCAN habría realizado un monitoreo paralelo en la estación EM-522, cabe mencionar que en el Reglamento de Dirimencias aprobado por Resolución N° 0110-2001-INDECOPI-CRT, -vigente al momento en que se realizó la supervisión- se establecía un procedimiento de dirimencias²⁰ a efectos de corroborar resultados reportados por una entidad acreditada.

¹⁹ PEDRESCHI GARCÉS, Willy, Análisis sobre la Potestad Sancionadora de la Administración Pública y el Procedimiento Administrativo Sancionador en el marco de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. En: Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General - Segunda Parte. Ara Editores. Lima, 2003 Pág. 539.

²⁰ Reglamento de Dirimencias. Resolución N° 0110-2001-INDECOPI-CRT.

*Artículo 7°.- Admisión de la solicitud.- La Secretaría Técnica en un plazo de cinco días debe pronunciarse sobre la admisión a trámite de la solicitud, señalando de ser el caso, la fecha proyectada para la realización de la dirimencia así

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 049/2011- OEFA/DFSAI

- c. De acuerdo con dicha norma, corresponde a ENVIRONMENTAL QUALITY ANALYTICAL SERVICES S.A. (EQUAS) mantener parte de la muestra extraída²¹, en las condiciones indicadas para la conservación de sus características iniciales. Por tanto, en caso de presentarse una solicitud de dirimencia, conforme a lo establecido en el artículo 7° del citado Reglamento, las muestras a tomar en cuenta serán las conservadas por EQUAS, y no las efectuadas por otro laboratorio tal como ha sido indicado por VOLCAN en sus descargos.
- d. Por lo expuesto, se ha verificado la comisión de una (1) infracción a la normativa ambiental, por el incumplimiento del artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, sancionable de conformidad con lo establecido en el numeral 3.2 del punto 3) del Anexo "Escala de Multas Subsector Minero" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, con una multa de cincuenta (50) UIT.

3.4 Infracciones verificadas en el presente procedimiento

Incumplimiento a lo establecido en el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM

1. En el presente procedimiento, ha quedado acreditado la comisión de una (01) infracción a la normativa ambiental, por el incumplimiento del artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, sancionable de conformidad con lo establecido en el numeral 3.2 del punto 3, Medio Ambiente, del Anexo correspondiente a la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM. con una multa de cincuenta (50) UIT.
2. De otro lado, al no contar con los medios probatorios suficientes que acrediten que la relación causal entre el exceso de los LMP y la conducta de VOLCAN, en relación a los efluentes de la estación de monitoreo EM-507 corresponde en función del artículo disponer el archivo de la imputación respecto de las infracciones por exceso de los LMP, por las consideraciones señaladas en el numeral 3.2 de la presente Resolución.

En uso de las facultades conferidas en el artículo 8° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA; aprobado por Resolución N° 003-2011-OEFA/CD;

como el Laboratorio que tendrá a su cargo la ejecución del ensayo sobre la muestra dirimente de acuerdo a lo establecido en los Artículos 8 y 9.

La dirimencia debe realizarse dentro del periodo de custodia de la muestra dirimente a fin de garantizar una adecuada corroboración de resultados, salvo que la Comisión considere que dicho periodo no afecta la aptitud de la muestra, en función a las características o aspectos que puntualmente debe evaluarse en ella.

De declararse inadmisibles las solicitudes de dirimencia al haber sido presentada fuera del plazo señalado en el Artículo 16, el solicitante podrá requerir la evaluación prevista en el Artículo 12".

²¹ Reglamento de Dirimencias. Resolución N° 0110-2001-INDECOPI-CRT.

"Artículo 4°.- Definiciones.- (...)

Para los propósitos del presente Reglamento son de aplicación las definiciones siguientes:

- a) **Dirimencia:** Procedimiento a través del cual la Comisión corrobora los resultados reportados por una entidad acreditada, que han sido observados por sus clientes o los destinatarios finales de sus servicios, empleando la muestra dirimente.
- b) **Muestra Dirimente:** Cantidad determinada del producto certificado o ensayado que la entidad acreditada mantiene en sus instalaciones en condiciones controladas para la conservación de sus características iniciales, y con el objetivo de ejecutar eventualmente una dirimencia.
- c) **Periodo de custodia:** Plazo dentro del cual la entidad acreditada está obligada a mantener la muestra dirimente".



RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 049-2011- OEFA/DFSAI


SE RESUELVE:

Artículo 1°.- SANCIONAR a **VOLCAN COMPAÑÍA MINERA S.A.A.** con una multa ascendente a cincuenta (50) Unidades Impositivas Tributarias vigentes a la fecha de pago, por infracciones a la normativa vigente, de acuerdo a lo establecido en el numeral 3.3 de la presente Resolución.

Artículo 2°.- ARCHIVAR el presente procedimiento administrativo sancionador en el extremo referido al numeral 3.2 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.

Regístrese y comuníquese.


MARTHA INÉS ALDANA DURÁN
Directora de Fiscalización, Sanción y
Aplicación de Incentivos (e)
ORGANISMO DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN
AMBIENTAL - OEFA