



EXPEDIENTE N° : 174-2012-DFSAI/PAS
ADMINISTRADO : VOLCAN COMPAÑÍA MINERA S.A.A.
UNIDAD MINERA : ANDAYCHAGUA
UBICACIÓN : DISTRITO DE HUAYHUAY, PROVINCIA DE
YAULI Y DEPARTAMENTO DE JUNÍN
SECTOR : MINERÍA
MATERIA : LÍMITES MÁXIMOS PERMISIBLES
RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA

SUMILLA: *Se declara la existencia de responsabilidad administrativa de Volcan Compañía Minera S.A.A. al haberse acreditado el exceso del Límite Máximo Permisible del parámetro Sólidos Totales Suspendidos (STS) en los puntos de monitoreo EM-604 y EM-607, correspondientes al efluente del canal de salida de la planta de tratamiento de agua de mina y al efluente del depósito de relaves, respectivamente; conductas que infringen el Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM que aprueba los niveles máximos permisibles para efluentes líquidos minero - metalúrgicos y se encuentra tipificada en el Numeral 3.2 del Punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.*

De otro lado, en aplicación del Numeral 2.2 del Artículo 2° de las "Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país", aprobadas por Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD, se declara que no resulta pertinente el dictado de medidas correctivas a Volcan Compañía Minera S.A.A., toda vez que se ha verificado que el administrado ha subsanado las conductas infractoras.

Se declara la calidad de reincidente de Volcan Compañía Minera S.A.A. respecto de las infracciones tipificadas en el Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM que aprueba los niveles máximos permisibles para efluentes líquidos minero - metalúrgicos; configurándose la reincidencia como factor agravante a ser aplicado en el caso de una eventual sanción. Asimismo, se dispone su publicación respectiva en el Registro de Infractores Ambientales del OEFA.

Finalmente, se dispone la inscripción en el Registro de Actos Administrativos de la presente resolución; sin perjuicio de que si esta adquiere firmeza, los extremos que declaran la responsabilidad administrativa serán tomados en cuenta para determinar la reincidencia y su posible inscripción en el registro correspondiente, de acuerdo al segundo párrafo del Numeral 2.2 del Artículo 2° de las Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, aprobadas por la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD.

Lima, 31 de marzo del 2015

I. ANTECEDENTES

1. Mediante Oficio N° 667-2011-MP-FEMA-JUNIN del 6 de junio de 2011, la Fiscalía Especializada en Materia Ambiental de Junín, solicitó al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA realizar una inspección en las instalaciones de





la Unidad Minera "Andaychagua" de titularidad de Volcan Compañía Minera S.A.A. (en adelante, Volcan)¹.

2. Del 22 al 24 de junio del 2011, la Dirección de Supervisión del OEFA realizó la supervisión especial (en adelante, Supervisión Especial 2011) en las instalaciones de la Unidad Minera "Andaychagua", a fin de realizar el monitoreo de calidad de ambiental.
3. El 28 de febrero del 2012, la Dirección de Supervisión aprobó el Informe N° 139-2012-OEFA-DS/CMI que contiene los resultados de la Supervisión Especial 2011 (en adelante, Informe de Supervisión)².
4. Mediante Carta N° 503-2012-OEFA/DFSAI/SDI del 5 de setiembre del 2012, notificada el 6 de setiembre del 2012³, la Subdirección de Instrucción e Investigación de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA inició el presente procedimiento administrativo sancionador en contra de Volcan, por las siguientes imputaciones:

N°	Presunta conducta infractora	Norma que establece la obligación	Norma que tipifica la supuesta infracción	Eventual sanción
1	Incumplimiento de los Límites Máximos Permisibles respecto del parámetro Sólidos Totales Suspendidos (STS) en el punto EM-604, correspondiente al efluente del canal de la salida de la planta de tratamiento de agua de mina, que descarga en el río Andaychagua.	Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM que aprueba los Niveles Máximos Permisibles para Efluentes Líquidos Minero - Metalúrgicos.	Numeral 3.2 del punto 3 de la Escala de Multas y Penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del TUO de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	50 UIT
2	Incumplimiento de los Límites Máximos Permisibles respecto del parámetro STS en el punto EM -607, correspondiente al efluente del depósito de relaves, que descarga en el río Andaychagua.	Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM que aprueba los Niveles Máximos Permisibles para Efluentes Líquidos Minero - Metalúrgicos.	Numeral 3.2 del punto 3 de la Escala de Multas y Penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del TUO de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	50 UIT



El 13 y 20 de setiembre del 2012, 11 y 20 de agosto y 7 de octubre del 2014, Volcan presentó sus descargos⁴ alegando lo siguiente:

Vulneración de los principios de legalidad y tipicidad

- (i) El presente procedimiento administrativo sancionador vulnera el principio de legalidad establecido en el Numeral 1 del Artículo 230° de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, LPAG), debido a que la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM que aprueba la Escala

¹ Folios 2 y 3 del Expediente N° 174-2012-DFSAI/PAS (en adelante, del Expediente).

² Folios del 10 al 31 del Expediente.

³ Folios 36 y 37 del Expediente.

⁴ Folios del 39 al 71 y del 79 al 91 del Expediente.



de Multas y Penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del TUO de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias (en adelante, Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM), no ha sido aprobada previamente en una norma con rango de ley, razón por el cual la Carta N° 503-2012-OEFA/DFSAI-SDI deviene en nulo.

- (ii) La Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM transgrede principio de tipicidad recogido en el Numeral 4 del Artículo 230° de la LPAG, al constituir una norma sancionadora en blanco, por cuanto no define con precisión las conductas consideradas como infracción, e interpretar de forma extensiva lo establecido en el Numeral 3.2 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, toda vez que para su aplicación es necesario que se determine el daño al ambiente, sin embargo ello no se ha señalado en extremo alguno del Informe de Supervisión.

Los resultados de las contramuestras respecto del parámetro STS se encuentran por debajo de los Límites Máximos Permisibles

- (iii) Los resultados de las contramuestras tomadas en los puntos de monitoreo EM-604 y EM-607, analizadas por los laboratorios J. Ramón del Perú S.A.C. e Inspectorate Service Perú S.A.C., arrojan valores por debajo de los Límites Máximos Permisibles (en adelante, LMP) establecidos para el parámetro Sólidos Totales Suspendidos (STS) en la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM⁵, como consecuencia del tratamiento físico-químico, utilizando un coagulante y floculante, con la finalidad de precipitar los STS y cumplir el LMP de la referida norma.

Incumplimiento del Protocolo de Monitoreo de Calidad de Agua Sub Sector Minería

- (iv) El monitoreo realizado en los puntos de control EM-604 y EM-607 incumple lo establecido en el Protocolo de Monitoreo de Calidad de Agua Sub Sector Minería, puesto que de la revisión del Informe de Ensayo N° 3-09454/11 del 9 de julio de 2011, se advierte que las muestras recogidas han sido sometidas a un tipo de preservación, a pesar que no correspondía aplicar dicho procedimiento, considerando que para el análisis del parámetro STS las muestras deben mantener su pureza.
- (v) Asimismo, al haber transcurrido más de veinticuatro (24) horas desde la toma de muestras hasta el análisis del parámetro STS, los resultados consignados en el Informe de Ensayo N° 3-09454/11 carecen de confiabilidad.
- (vi) El laboratorio Certificaciones del Perú S.A. consignó un plazo de validez de treinta (30) días del Informe de Ensayo N° 3-09454/11. Es por ello, que dicho



⁵ Resultados de las contramuestras presentadas por Volcan en su escrito de descargos (Folios 60 y 61 del Expediente):

Laboratorios/ Puntos de control	Inspectorate Services Perú S.A.C. (STS)	J. Ramón del Perú S.A.C. (STS)
EM-604	7,00 mg/L	9,00 mg/L
EM-607	7,20 mg/L	9,60 mg/L



documento no puede sustentar los supuestos incumplimientos de los límites máximos permisibles para efluentes líquidos minero – metalúrgicos en el presente procedimiento administrativo sancionador, en tanto el Informe de Supervisión que contiene el citado informe de ensayo, fue emitido en el mes de febrero de 2012; es decir, fuera del referido plazo.

Inexigibilidad de los Límites Máximos Permisibles para Efluentes Líquidos Minero – Metalúrgicos aprobados por la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM

- (vii) El Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM, vigente desde el 22 de agosto de 2010, aprobó los nuevos Límites Máximos Permisibles para la descarga de Efluentes Líquidos de Actividades Minero – Metalúrgicas, derogando los Anexos 1 y 2 de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM; sin embargo, de acuerdo a lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 010-2011-MINAM los nuevos límites son exigibles a partir del 15 de octubre de 2014. Por tanto, a la fecha de la supervisión realizada del 22 al 24 de junio de 2011, no existían valores exigibles para efluentes de la actividad minera.

Los resultados del ensayo carecen de validez en tanto que el laboratorio no estaba acreditado para realizar actividades de muestreo

- (viii) El Servicio Nacional de Acreditación del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual (en adelante, Indecopi) a través del Oficio N° 1604-2014/SNA-INDECOPI señaló que el laboratorio Certificaciones del Perú S.A. no contaba con acreditación para realizar actividades de muestreo para el parámetro STS mediante el método SMEWW-APHA-AWWA-WEF Part 2540 D.

II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

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

- (i) Primera cuestión en discusión: Si la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM transgrede los principios de legalidad y tipicidad.
- (ii) Segunda cuestión en discusión: Si Volcan cumplió los límites máximos permisibles para efluentes líquidos minero – metalúrgico, aprobados por Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, respecto del parámetro Sólidos Totales Suspendidos (STS) en los puntos de monitoreo EM-604 y EM-607.
- (iii) Tercera cuestión en discusión: Si corresponde ordenar medidas correctivas a Volcan.
- (iv) Cuarta cuestión en discusión: Si corresponde declarar reincidente a Volcan.

III. CUESTIÓN PREVIA

- III.1 Normas procedimentales aplicables al procedimiento administrativo sancionador⁶. La aplicación de la Ley N° 30230 y de la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD

⁶ A la fecha del inicio del presente procedimiento se encontraba vigente el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 003-2011-OEFA/CD del 12 de mayo del 2011. Sin embargo, por Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD del 14 de



7. Mediante la Ley N° 30230 - Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país (en adelante, Ley N° 30230), publicada el 12 de julio del 2014, se ha dispuesto que durante un plazo de tres (3) años, contado a partir de su publicación, el OEFA privilegiará las acciones orientadas a la prevención y corrección de la conducta infractora en materia ambiental.
8. El Artículo 19° de la Ley N° 30230⁷ estableció que durante dicho periodo el OEFA tramitará procedimientos sancionadores excepcionales, esto es, si se verifica la existencia de una infracción, únicamente dictará una medida correctiva destinada a revertir la conducta infractora y suspenderá el procedimiento administrativo sancionador, salvo las siguientes excepciones:
 - a. Infracciones muy graves, que generen un daño real y muy grave a la vida y la salud de las personas. Dicha afectación deberá ser objetiva, individualizada y debidamente acreditada.
 - b. Actividades que se realicen sin contar con el instrumento de gestión ambiental o la autorización de inicio de operaciones correspondientes, o en zonas prohibidas.
 - c. Reincidencia, entendiéndose por tal como la comisión de la misma infracción dentro de un periodo de seis (6) meses desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.

Para estos supuestos excepcionales, se dispuso que se tramitaría conforme al Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD (en adelante, RPAS

diciembre del 2012 se aprobó el nuevo Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, el cual fue modificado por la Resolución de Consejo Directivo N° 17-2015-OEFA/CD.

De acuerdo con el Artículo 3° de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD se dispuso que las disposiciones de carácter procesal contenidas en el nuevo Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA se aplicarán a los procedimientos administrativos sancionadores en trámite, en la etapa en que se encuentren. En consecuencia, en el presente procedimiento administrativo sancionador corresponde aplicar las disposiciones contenidas en el nuevo Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA.

⁷ Ley N° 30230 - Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país

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

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

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

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

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





del OEFA), modificada por la Resolución de Consejo Directivo N° 17-2015-OEFA/CD, aplicándose el total de la multa calculada.

9. En concordancia con ello, en el Artículo 2° de las Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, aprobadas mediante Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD (en adelante, Normas Reglamentarias), se dispuso que, tratándose de los procedimientos sancionadores en trámite en primera instancia administrativa, corresponde aplicar lo siguiente:

- (i) Si se verifica la existencia de infracción administrativa en los supuestos establecidos en los Literales a), b) y c) del tercer párrafo del Artículo 19° de la Ley N° 30230, se impondrá la multa que corresponda, sin reducción del 50% (cincuenta por ciento) a que se refiere la primera oración del tercer párrafo de dicho artículo, y sin perjuicio de que se ordenen las medidas correctivas a que hubiere lugar.
- (ii) Si se verifica la existencia de infracción administrativa distinta a los supuestos establecidos en los Literales a), b) y c) del tercer párrafo del Artículo 19° de la Ley N° 30230, primero se dictará la medida correctiva respectiva, y ante su incumplimiento, la multa que corresponda, con la reducción del 50% (cincuenta por ciento) si la multa se hubiera determinado mediante la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, aprobada por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD, o norma que la sustituya.
- (iii) En caso se acredite la existencia de infracción administrativa, pero el administrado ha revertido, remediado o compensado todos los impactos negativos generados por dicha conducta y, adicionalmente, no resulta pertinente el dictado de una medida correctiva, la Autoridad Decisora se limitará a declarar en la resolución respectiva la existencia de responsabilidad administrativa.

Si dicha resolución adquiere firmeza, será tomada en cuenta para determinar la reincidencia, sin perjuicio de su posible inscripción en el registro correspondiente.

10. Asimismo, de acuerdo al Artículo 6° de las Normas Reglamentarias, lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230 no afecta la potestad del OEFA de imponer multas coercitivas frente al incumplimiento de medidas cautelares y medidas correctivas de conformidad con lo establecido en el Artículo 199° de la LPAG, en los Artículos 21° y 22° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, Ley del Sinefa) y en los Artículos 40° y 41° del RPAS del OEFA.



11. Al respecto, las infracciones imputadas en el presente procedimiento administrativo sancionador son distintas a los supuestos establecidos en los Literales a), b) y c) del Artículo 19° de la Ley N° 30230. En tal sentido, de acreditarse la existencia de infracción administrativa, corresponderá emitir:

- (i) Una primera resolución que determina la responsabilidad administrativa y ordene la correspondiente medida correctiva, de ser el caso.



- (ii) En caso de incumplirse la medida correctiva, una segunda resolución que sancione la infracción administrativa.

12. Cabe resaltar que en aplicación de lo dispuesto en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, la primera resolución suspenderá el procedimiento administrativo sancionador, el cual sólo concluirá si la autoridad verifica el cumplimiento de la medida correctiva, de lo contrario se reanuda quedando habilitado el OEFA a imponer la sanción respectiva.
13. En tal sentido, corresponde aplicar las disposiciones contenidas en la Ley N° 30230 y en las Normas Reglamentarias al presente procedimiento administrativo sancionador⁸.

IV. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

IV.1 Primera cuestión en discusión: Si la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM transgrede los principios de legalidad y tipicidad

14. Volcan alega que el presente procedimiento administrativo sancionador vulnera el principio de legalidad establecido en el Numeral 1 del Artículo 230⁹ de la LPAG, debido a que la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM no ha sido aprobada previamente en una norma con rango de ley.
15. Adicionalmente a ello, el administrado alega que la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM transgrede el principio de tipicidad recogido en el Numeral 4 del Artículo 230° de la LPAG, al constituir una norma sancionadora en blanco, por cuanto no define con precisión las conductas consideradas como infracción, sino que lo hace genéricamente.
16. En tal sentido, resulta pertinente analizar si la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM vulnera los principios de legalidad y tipicidad.

IV.1.1 Presunta vulneración al principio de legalidad

17. El principio de legalidad constituye una garantía constitucional prevista en el Literal d) del Numeral 24 del Artículo 2° de la Constitución Política del Perú, el cual dispone que *"nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley"*.
18. En materia administrativa, el fundamento del ejercicio de la potestad sancionadora reside en el principio de legalidad establecido en el Numeral 1 del Artículo 230° de la LPAG¹⁰, el cual exige que las infracciones administrativas y las sanciones deben estar previamente determinadas en la ley, con el fin que el ciudadano conozca de



⁸ Lo indicado se encuentra conforme a lo establecido en la Única Disposición Complementaria Transitoria del Artículo 2° de la Resolución de Consejo Directivo N° 017-2015-OEFA/CD publicada el 27 de marzo del 2015, que modifica el RPAS del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD.

⁹ **Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General**
"Artículo 230.- Principios de la potestad sancionadora administrativa
La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:
Legalidad.- Sólo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de libertad. (...)"

¹⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 00197-2010-PA/TC, fundamento jurídico 3.



forma oportuna si su conducta constituye una infracción y, si fuera el caso, la respuesta punitiva por parte del Estado.

19. En ese sentido, se cumple con el principio de legalidad si en la norma se contempla la infracción, la sanción y la correlación entre estas. Por lo tanto, puede afirmarse que este principio se concreta en la predicción razonable de las consecuencias jurídicas que generaría la comisión de una conducta infractora¹¹.
20. Asimismo, se debe aclarar que la precisión de lo que es considerado como infracción y sanción no está sujeto a una reserva de ley absoluta, dado que también puede ser regulada a través de reglamentos, conforme lo establece el Numeral 4 del Artículo 230° de la LPAG¹².
21. De acuerdo a lo antes señalado, los reglamentos pueden tipificar conductas y sanciones en el Derecho Administrativo, en la medida que una norma con rango de ley delegue dicha función. Por lo tanto, lo alegado por Volcan referido a que las infracciones solo pueden ser determinadas por normas con rango de ley ha sido desestimado.
22. Al respecto, el Tribunal de Fiscalización Ambiental ha señalado que la legalidad de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM se estableció a través del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM¹³ (en adelante, TULO de la LGM).
23. En efecto, el Literal l) del Artículo 101° del TULO de la LGM¹⁴, norma con rango de ley, facultó a la Dirección General de Minería a imponer sanciones y multas contra los titulares de derechos mineros que incumplan con sus obligaciones o infrinjan las disposiciones reglamentarias, entre ellas, las relativas a la protección del ambiente.
24. Cabe precisar que el TULO de la LGM compila los textos de dos normas con rango de ley; el Decreto Legislativo N° 109, Ley General de Minería, y el Decreto Legislativo N° 708, Ley de Promoción de la Inversión en el Sector Minero. En efecto, mediante este último decreto legislativo se modificó la Ley General de Minería y se ordenó la aprobación del texto único de dicha ley, incorporando las disposiciones de la norma modificatoria.

¹¹ NIETO, Alejandro. Derecho Administrativo Sancionador. Cuarta edición. Madrid: Editorial Tecnos, 2008, p. 305.

¹² **Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General**
"Artículo 230.- Principios de la potestad sancionadora administrativa
La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

(...)

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

¹³ A manera de referencia, ver las Resoluciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental N° 044-2013-OEFA/TFA y 081-2013-OEFA/TFA, disponibles en el portal web del OEFA.

¹⁴ **Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM**

"Artículo 101.- Son atribuciones de la Dirección General de Minería, las siguientes:

(...)

l) Imponer sanciones y multas a los titulares de derechos mineros que incumplan con sus obligaciones o infrinjan [sic] las disposiciones señaladas en la presente Ley, su Reglamento y el Código del Medio Ambiente. (...)





25. Además, es preciso indicar que la facultad otorgada a la autoridad para imponer sanciones implica la necesidad de generar o establecer obligaciones y tipificar sus incumplimientos como infracciones administrativas, así como las eventuales sanciones.
26. Bajo el marco normativo antes señalado, el Ministerio de Energía y Minas emitió la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM que estableció la Escala de Multas y Penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones referidas al ambiente contenida, entre otras normas, la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM que aprobó los Niveles Máximos Permisibles para Efluentes Líquidos Minero – Metalúrgicos, así como en otras normas modificatorias y complementarias.
27. Mediante la Ley N° 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (en adelante, Osinergmin)¹⁵, se declaró que en tanto se aprueben por el regulador los procedimientos de fiscalización a su cargo, seguirán vigentes las disposiciones referidas al sector minero contenidas, entre otras, en la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM y la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.
28. En esa misma línea, el Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, en concordancia con la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325, aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Osinergmin al OEFA, siendo que a través del Artículo 4° del mencionado decreto supremo¹⁶ se autorizó a esta última a sancionar a los administrados por infracciones en materia ambiental empleando el marco normativo y escalas de sanciones que venía aplicando el regulador.
29. Por lo expuesto, la aplicación de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM no vulnera el principio de legalidad, por lo que corresponde desestimar lo alegado por Volcan en este extremo.

IV.1.2 Presunta vulneración al principio de tipicidad

30. Dentro de las exigencias derivadas del principio de tipicidad previsto en el Numeral 4 del Artículo 230° de la LPAG se encuentra la exigencia de exhaustividad suficiente en la descripción de la conducta prohibida, de modo tal que se identifiquen los elementos de la conducta sancionable.



¹⁵ Ley N° 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al Osinerg

"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 (...), así como la Escala de Sanciones y Multas (...), siendo de aplicación todas las normas complementarias de estas disposiciones que se encuentren vigentes a la fecha de promulgación de la presente Ley (...).

¹⁶ Inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Osinergmin al OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM

"Artículo 4.- Referencias Normativas

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



31. En efecto, el principio de tipicidad exige el cumplimiento de tres aspectos concurrentes: "(i) la reserva de ley para la descripción de aquellas conductas pasibles de sanción; (ii) **la exigencia de certeza y exhaustividad suficiente en la descripción de las conductas sancionables constitutivas de las infracciones administrativas**; y, (iii) la interdicción de la analogía y la interpretación extensiva en la aplicación de los supuestos descritos como ilícitos¹⁷".
32. Así, es en base al sub principio de taxatividad sobre el cual Volcan alega la vulneración del principio de tipicidad, en la medida que considera que la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM es una norma sancionadora en blanco. Sobre ello, cabe precisar que la exigencia exhaustividad o taxatividad del tipo sancionador no debe llevar a situaciones extremas en las que pretenda ser utilizado como sustento de la inaplicación de una sanción cuando exista una evidente infracción administrativa. Al respecto, la doctrina señala que *"la descripción rigurosa y perfecta de la infracción es, salvo excepciones, prácticamente imposible. El detallismo del tipo tiene su límite. Las exigencias maximalistas sólo conducen, por tanto, a la parálisis normativa o a las nulidades de buena parte de las disposiciones sancionadoras existentes o por dictar"*¹⁸.
33. En efecto, en el derecho administrativo no es posible establecer un catálogo de conductas infractoras, siendo suficiente una predeterminación inteligible de la infracción, de la sanción y de la correlación entre ambas.
34. Así, las normas sancionadoras administrativas se construyen sobre la base de mandatos y prohibiciones integradas en el ordenamiento jurídico que pueden encontrarse en el mismo cuerpo legal o completarse mediante remisiones a prescripciones de carácter normativo contenidas en instrumentos o cuerpos legales distintos (como ocurre en el presente caso).
35. Del mismo modo, el principio de tipicidad se cumple cuando las obligaciones son posibles de determinar por parte del administrado bajo criterios lógicos, técnicos o de experiencia. Las empresas del sector minero cuentan con dichas capacidades lógicas, técnicas y de experiencia, además de administrativas y financieras, para identificar las obligaciones a las que están sujetas por la normativa vigente.
36. Sobre el particular, el Tribunal Constitucional ha señalado que la exigencia de taxatividad no es incompatible con conceptos jurídicos indeterminados si su concreción es razonablemente factible mediante otros criterios, tal como se evidencia en la sentencia recaída en el Expediente N° 0010-2002-AI/TC que se copia a continuación:

"47. En definitiva, la certeza de la ley es perfectamente compatible, en ocasiones, con un cierto margen de indeterminación en la formulación de los tipos y así, en efecto, se ha entendido por la doctrina constitucional (...).

48. Esta conclusión también es compartida por la jurisprudencia constitucional comparada. Así el Tribunal Constitucional de España ha sostenido que la "la exigencia de "lex certa" no resulta vulnerada cuando el legislador regula los supuestos ilícitos mediante conceptos jurídicos indeterminados, siempre que su concreción sea razonablemente factible e virtud de criterios lógicos, técnicos o de experiencia, y permiten prever con suficiente seguridad, la naturaleza y las características esenciales de las conductas constitutivas de la infracción tipificada" (...)"

(Subrayado agregado).

¹⁷ MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General*. Lima: Gaceta Jurídica, 2011, p. 708.

¹⁸ NIETO GARCÍA, Alejandro. *Derecho Administrativo Sancionador*. Cuarta edición. Madrid: Editorial Tecnos, 2005, p. 305.





37. Al respecto, los Numerales 3.1 y 3.2 del Punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM establecen lo siguiente:

"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.

(...)

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.

(Subrayado agregado).

38. De acuerdo con lo citado, los Numerales 3.1 y 3.2 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM establecen expresamente que el incumplimiento de las obligaciones referidas al ambiente contenidas en la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM constituyen conductas sancionables, diferenciándose entre ellas en cuanto a la gravedad del incumplimiento al acreditarse un daño ambiental.
39. En ese sentido, encontrándose la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM como norma presuntamente infringida en el presente procedimiento administrativo sancionador, resulta claro y preciso que el incumplimiento de sus preceptos normativos se encuentran tipificados como infracción sancionable de acuerdo con lo establecido en los Numerales 3.1 y 3.2 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.
40. De ello se desprende que existe una predeterminación normativa de la conducta y sanción correspondiente, no dando lugar a posibles interpretaciones extensivas o analógicas al momento de aplicar las normas que contienen la infracción tipificada como refiere el administrado.
41. En atención a lo expuesto, los Numerales 3.1 y 3.2 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM no vulneran el principio de tipicidad en tanto cumplen con la exigencia de la exhaustividad suficiente; en este sentido, corresponde desestimar lo alegado por la empresa en lo referido a la presunta nulidad del acto administrativo de inicio del procedimiento administrativo sancionador.
42. De otro lado, el administrado manifiesta que se ha interpretado de forma extensiva el Numeral 3.2 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, infringiendo el principio de tipicidad, toda vez que para su aplicación es necesario que se determine el daño al ambiente, sin embargo ello no ha sido señalado en extremo alguno del Informe de Supervisión.
43. Sobre el particular, cabe indicar que de acuerdo al principio de tipicidad sólo constituyen conductas sancionables administrativamente, las infracciones previstas expresamente mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o análoga.
44. En este sentido, según el principio de tipicidad, el mandato de tipificación no sólo se impone al legislador cuando redacta el ilícito, sino también a la autoridad





administrativa cuando instruye un procedimiento sancionador y debe realizar la subsunción de una conducta en los tipos legales existentes¹⁹.

45. En efecto, corresponde a la Administración verificar la correcta adecuación de los hechos a la descripción típica de la infracción imputada, rechazándose toda interpretación extensiva o aplicación analógica de la norma tipificadora, toda vez que ello resultaría contrario a derecho, dado que implicaría sancionar conductas que no se encuentran calificadas como ilícitas.
46. En este sentido, la interpretación extensiva de una norma implica su aplicación a supuestos de hecho no comprendidos por esta de manera expresa²⁰; es decir, que el intérprete de la norma amplíe el alcance de las palabras utilizadas por el legislador, desprotegiendo de tal modo la seguridad jurídica.
47. En el presente caso se ha tipificado la sanción de los presuntos incumplimientos del Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM con el Numeral 3.2 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, el mismo que requiere dos condiciones indispensables para su aplicación. Primero, que se acredite la conducta infractora, tal es el caso del exceso de los Límites Máximos Permisibles establecidos en la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, y segundo, que se acredite el elemento agravante, de generar un daño en el ambiente.
48. Siendo esto así, la autoridad administrativa deberá comprobar la concurrencia de los dos requisitos citados en el párrafo anterior, a fin de aplicar la sanción establecida en el Numeral 3.2 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.
49. En consecuencia, en el supuesto que los requisitos para la aplicación del Numeral 3.2 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM no se cumplan no se trataría de una interpretación extensiva de la norma, sino de una aplicación incorrecta por parte de la autoridad administrativa, la misma que será materia de análisis cuando se determine la sanción a ser impuesta a Volcan, de corresponder.

IV.2 Segunda cuestión en discusión: Si Volcan cumplió los límites máximos permisibles para efluentes líquidos minero – metalúrgico, aprobados por Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, respecto del parámetro Sólidos Totales Suspendidos (STS) en los puntos de monitoreo EM-604 y EM-607

50. Antes de proceder con el análisis de los hechos imputados es preciso indicar que las conductas imputadas materia del presente procedimiento administrativo sancionador fueron detectados durante el desarrollo de las acciones de supervisión del OEFA.



51. Asimismo, el artículo 16° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD²¹, modificado por la Resolución de Consejo Directivo N° 17-2015-

MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General*. Lima: Gaceta Jurídica, 2011, p. 708.

²⁰ ANCHONDO PAREDES, Víctor Emilio. "Métodos de interpretación jurídica". *Quid Iuris*. Chihuahua, año 6, volumen 16, p. 52.

²¹ Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD
"Artículo 16.- Documentos públicos
La información contenida en los informes técnicos, actas de supervisión u otros documentos similares constituyen medios probatorios y se presume cierta, salvo prueba en contrario".



OEFA/CD señala que los informes técnicos, actas de supervisión u otros documentos similares constituyen medios probatorios dentro del procedimiento administrativo sancionador y la información contenida en ello –salvo prueba en contrario– se presume cierta y responde a la verdad de los hechos que en ellos se afirma²².

52. En ese sentido, los hechos constatados por los funcionarios públicos, quienes tiene la condición de autoridad, y que se precisen en un documento público observando lo establecido en las normas legales pertinentes, adquirirán valor probatorio dentro de un procedimiento administrativo sancionador, sin perjuicio de las pruebas que puedan aportar los administrados en virtud de su derecho de defensa.
53. Por lo expuesto, se concluye que el Acta de Supervisión y el Informe de Supervisión correspondientes a la supervisión especial realizada del 22 al 24 de junio del 2011 en las instalaciones de la Unidad Minera "Andaychagua" constituyen medios probatorios fehacientes, al presumirse cierta la información contenida en ellos, sin perjuicio del derecho del administrado de presentar los medios probatorios que acrediten lo contrario.

IV.2.1 Marco legal

54. El LMP es la medida de la concentración o del grado de elementos, sustancias o parámetros físicos, químicos y biológicos, que caracterizan a un efluente o una emisión, que al ser excedida causa o puede causar daños a la salud, al bienestar humano y al ambiente. Su cumplimiento es exigible legalmente²³.
55. El Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM que aprueba los nuevos LMP para la descarga de efluentes líquidos de Actividades Minero - Metalúrgicas, estableció que todo titular minero debía adecuar sus procesos a fin de cumplir con los LMP fijados en dicha norma, en un plazo máximo de veinte (20) meses contados a partir

²²

En este contexto, Garberí Llobregat y Buitrón Ramírez señalan lo siguiente:
«(...) la llamada "presunción de veracidad de los actos administrativos" no encierra sino una suerte de prueba documental privilegiada, en tanto se otorga legalmente al contenido de determinados documentos la virtualidad de fundamentar por sí solos una resolución administrativa sancionadora, siempre que dicho contenido no sea desvirtuado por otros resultados probatorios de signo contrario, cuya proposición y práctica, como ya se dijo, viene a constituirse en una "carga" del presunto responsable que nace cuando la Administración cumple la suya en orden a la demostración de los hechos infractores y de la participación del inculpaado en los mismos».
 (GARBERÍ LLOBREGAT, José y BUITRÓN RAMÍREZ, Guadalupe. *El Procedimiento Administrativo Sancionador*. Volumen I. Quinta edición. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2008, p. 403).

En similar sentido, se sostiene que *"La presunción de veracidad de los hechos constatados por los funcionarios públicos es suficiente para destruir la presunción de inocencia, quedando a salvo al presunto responsable la aportación de otros medios de prueba (...)".* (ABOGACÍA GENERAL DEL ESTADO. DIRECCIÓN DEL SERVICIO JURÍDICO DEL ESTADO. MINISTERIO DE JUSTICIA. *Manual de Derecho Administrativo Sancionador*. Tomo I. Segunda edición. Pamplona: Arazandi, 2009, p. 480).

Ley N° 28611 - Ley General del Ambiente "Artículo 32°.- Del Límite Máximo Permisible

32.1 El Límite Máximo Permisible - LMP, es la medida de la concentración o del grado de elementos, sustancias o parámetros físicos, químicos y biológicos, que caracterizan a un efluente o una emisión, que al ser excedida causa o puede causar daños a la salud, al bienestar humano y al ambiente. Su determinación corresponde al Ministerio del Ambiente. Su cumplimiento es exigible legalmente por el Ministerio del Ambiente y los organismos que conforman el Sistema Nacional de Gestión Ambiental. Los criterios para la determinación de la supervisión y sanción serán establecidos por dicho Ministerio."

Sobre el particular, ANDALUZ WESTREICHER, Carlos indica que: *"Los LMP sirven para el control y fiscalización de los agentes que producen efluentes y emisiones, a efectos de establecer si se encuentran dentro de los parámetros considerados inocuos para la salud, el bienestar humano y el ambiente. Excederlos acarrea responsabilidad administrativa, civil o penal, según sea el caso".* ANDALUZ WESTREICHER, Carlos. *Manual de Derecho Ambiental*. Segunda edición. Lima: Iustitia, 2009, p. 472.





de la entrada en vigencia de la misma, esto es, hasta el 21 de abril de 2012²⁴. De esta manera, luego de dicha fecha serían exigibles los nuevos LMP.

56. Asimismo, el mencionado Decreto Supremo dispuso que aquellas empresas que requieran el diseño y puesta en operación de nueva infraestructura para el cumplimiento de los nuevos LMP debían presentar un Plan de Implementación, otorgándole la autoridad competente un plazo máximo de treinta y seis (36) meses contados a partir de la entrada en vigencia del referido decreto para el cumplimiento de los nuevos valores. El mencionado Plan debía ser presentado dentro de los seis (6) meses después de la entrada en vigencia del Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM, esto es, hasta el 21 de febrero de 2011.
57. No obstante lo anterior, mediante Decreto Supremo N° 010-2011-MINAM²⁵ se integraron los referidos plazos para la adecuación a los nuevos LMP con los plazos previstos para la actualización de los planes de manejo ambiental conforme a los nuevos Estándares de Calidad Ambiental para Agua aprobados por Decreto Supremo N° 002-2008-MINAM. En ese sentido, los titulares mineros debían presentar un Plan Integral hasta el 31 de agosto de 2012²⁶ para la adecuación e implementación de sus actividades a los nuevos LMP aprobados por el Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM, plazo que venció el 15 de octubre de 2014²⁷.
58. De otro lado, se debe tener en cuenta que si bien el Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM derogó la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM estableciendo nuevos LMP para los efluentes minero – metalúrgicos, el Numeral 33.4 del Artículo 33° de la LGA²⁸, establece que en el proceso de revisión de parámetros de contaminación ambiental con la finalidad de determinar nuevos niveles de calidad será aplicable el principio de gradualidad, de modo tal que se permita un ajuste progresivo a los nuevos niveles para las actividades en curso.

²⁴ Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM, que aprueba los Límites Máximos Permisibles para la descarga de efluentes líquidos de Actividades Minero – Metalúrgicas
"Artículo 4°.- Cumplimiento de los LMP y plazo de adecuación
(...)

4.2 Los titulares mineros que a la entrada en vigencia del presente Decreto Supremo cuenten con estudios ambientales aprobados, o se encuentren desarrollando actividades minero – metalúrgicas, deberán adecuar sus procesos en el plazo máximo de veinte (20) meses contados a partir de la entrada en vigencia de este dispositivo, a efectos de cumplir con los LMP que se establecen.

4.3 Sólo en los casos que requieran el diseño y puesta en operación de nueva infraestructura de tratamiento para el cumplimiento de los LMP, la Autoridad Competente podrá otorgar un plazo máximo de treinta y seis (36) meses contados a partir de la vigencia del presente Decreto Supremo, para lo cual el Titular Minero deberá presentar un Plan de Implementación para el Cumplimiento de los LMP, que describa las acciones e inversiones que se ejecutará para garantizar el cumplimiento de los LMP y justifique técnicamente la necesidad del mayor plazo."

Publicado en el diario oficial El Peruano el 15 de junio de 2011.

²⁵ Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM, que aprueba los Límites Máximos Permisibles para la descarga de efluentes líquidos de Actividades Minero – Metalúrgicas
"Artículo 2°.- Del Plan Integral

Los titulares de las actividades minero – metalúrgicas que se encuentran en los supuestos establecidos en el Artículo primero del presente Decreto Supremo, deberán presentar el correspondiente Plan Integral para la Adecuación e Implementación de sus actividades minero – metalúrgicas aprobados por Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM y los Estándares de Calidad Ambiental para Agua, el que en adelante se le denominará Plan Integral.

"Artículo 3°.- De la presentación del Plan Integral

El plazo máximo para la presentación del Plan Integral, vence el 31 de agosto de 2012."

²⁷ Fecha rectificada por Fe de Erratas del 23 de junio de 2011.

²⁸ Ley N° 28611 – Ley General del Ambiente

"Artículo 33°.- De la elaboración de ECA y LMP

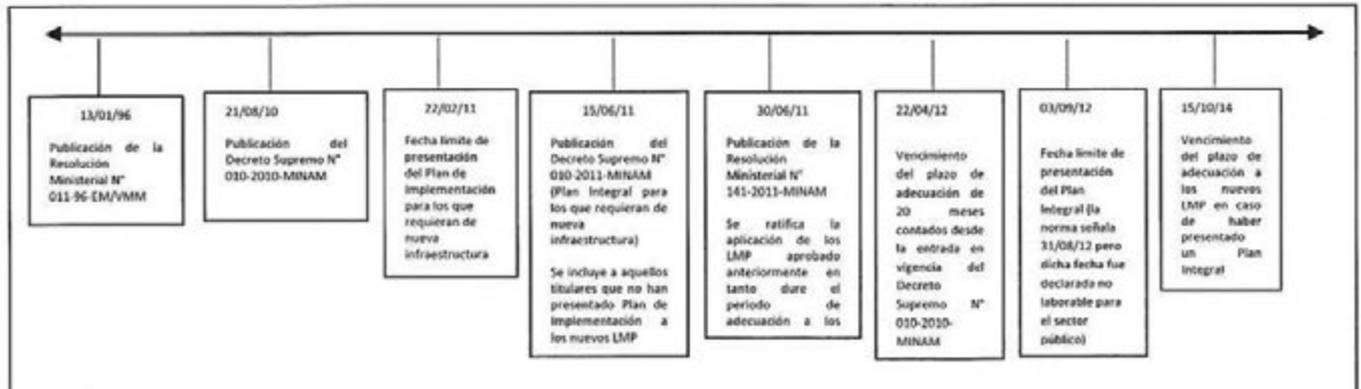
33.4 En el proceso de revisión de los parámetros de contaminación ambiental, con la finalidad de determinar nuevos niveles para las actividades en curso."





59. En ese sentido, en aplicación del Numeral 33.4 del Artículo 33° de la LGA, el Artículo 1° de la Resolución Ministerial N° 141-2011-MINAM²⁹ precisó que la entrada en vigencia de los nuevos valores de LMP para actividades en curso que deban adecuarse a las nuevas exigencias, deben cumplir como mínimo con los valores anteriormente aprobados, hasta la conclusión del plazo de adecuación establecido en el instrumento de gestión ambiental o la norma respectiva.
60. Para mayor entendimiento de la aplicación de los nuevos LMP y los plazos para la adecuación a estos, se grafica la siguiente de tiempo:

Gráfico N° 1: Línea del tiempo



61. De otro lado, el Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM establece que los resultados analíticos obtenidos para cada parámetro regulado a partir de la muestra recogida del efluente líquido minero - metalúrgico no deberán exceder los LMP establecidos en la columna "Valor en cualquier momento" del Anexo 1 de la referida Resolución Ministerial:

Anexo 1:
Niveles máximos permisibles de emisión para las unidades minero-metalúrgicas

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.



²⁹ Resolución Ministerial N° 141-2011-MINAM, que ratifica Lineamiento para la Aplicación de los Límites Máximos Permisibles

Artículo 1°.- Ratificación de lineamiento para la aplicación de LMP

Ratifíquese que en aplicación del numeral 33.4 del Artículo 33° de la Ley N° 28611, la entrada en vigencia de los nuevos valores de Límites Máximos Permisibles para actividades en curso que deban adecuarse a las nuevas exigencias deben cumplir como mínimo con los valores anteriormente aprobados, hasta la conclusión del plazo de adecuación establecido en el instrumento de gestión ambiental o la norma respectiva."



IV.2.2 Hechos imputados N° 1 y 2: Incumplimiento de los LMP del parámetro STS en los puntos de monitoreo EM-604 y EM-607

a) Medios probatorios actuados

62. Para el análisis de la presente imputación se han actuado y valorado los siguientes medios probatorios:

N°	Medio probatorio	Descripción
1	Fotografía N° 6 del Informe de Supervisión ³⁰	Se observa la salida de la planta de tratamiento de agua de mina.
2	Fotografía N° 7 del Informe de Supervisión ³¹	Se observa la toma de muestra del efluente de depósito de relaves
3	Informe de Ensayo N° 3-09454/11 ³²	Informe elaborado por el laboratorio Certificaciones del Perú S.A., acreditado por el Indecopi, que contiene los valores de los diferentes parámetros analizados en los puntos de monitoreo EM-604 y EM-607, entre ellos el parámetro STS.
4	Informe de Ensayo N° 11106807 ³³ con Valor Oficial	Informe elaborado por el laboratorio JR Ramon acreditado por el Indecopi que contiene los valores del análisis de la muestra solicitada por el administrado para diversos parámetros, entre ellos, STS.
5	Informe de Ensayo con Valor Oficial N° 64105L/11-MA-MB ³⁴	Informe elaborado por el laboratorio Inspectorate acreditado por el Indecopi que contiene los valores del análisis de la muestra solicitada por el administrado para diversos parámetros, entre ellos, STS.
6	Oficio N° 1604-2014/SNA-INDECOPi del 5 de setiembre del 2015 ³⁵	Oficio remitido por el Servicio Nacional de Acreditación del Indecopi, pronunciándose respecto a las acreditaciones del laboratorio Certificaciones del Perú S.A.
7	Cadena de Custodia N° 11007426 ³⁶	Se observa las condiciones de la toma de la muestra.
8	Informe N° 170-2013-OEFA/DS-MIN del 29 de octubre de 2013 ³⁷	Documento que contiene los resultados de la supervisión regular realizada la unidad minera Andaychagua del 9 al 11 de julio del 2013.
9	Informe de Monitoreo de efluentes líquidos minero - metalúrgicos Calidad de Agua del primer trimestre 2015 - Andaychagua ³⁸	Documento que contiene los resultados de los monitoreos realizados durante los meses de enero, febrero y marzo del 2015 en los puntos de monitoreo EM-604 y EM-607.

b) Análisis del hecho imputado

63. Durante la Supervisión Especial 2011 se realizó el monitoreo de calidad de aguas para efluentes minero - metalúrgicos en los puntos de monitoreo identificados

³⁰ Folio 19 del Expediente.

³¹ Folio 27 (reverso) del Expediente.

³² Folio 27 del Expediente.

³³ Folios 65 al 68 del Expediente.

³⁴ Folios 70 y 71 del Expediente.

³⁵ Folios 91 del Expediente.

³⁶ Folios 106 del Expediente.

³⁷ Folios del 93 al 102 del Expediente.

³⁸ Folios del 109 al 114 del Expediente.





como EM-604 y EM-607, cuyas coordenadas y descripción se encuentran detalladas en el Informe de Supervisión de la siguiente manera³⁹:

N°	Estación	Coordenadas UTM			Descripción
		Norte	Este	Altitud	
1	EM-604	8'702,038	389,793	4,448	Canal a la salida de la planta de tratamiento de agua de mina que descarga al río Andaychagua
2	EM-607	8'700,414	392,229	4,361	Descarga de depósito de relaves que descarga al río Andaychagua

64. Asimismo, de la Fotografías N° 6 y 7 del Informe de Supervisión se observa la toma de muestra en los puntos de monitoreo EM-604 y EM-607, que se muestra a continuación:



Fotografía N° 6 del Informe de Supervisión: Canal de salida de la planta de tratamiento de agua de mina que descarga en el río Andaychagua.



Fotografía N° 7 del Informe de Supervisión: Toma de muestra del efluente del depósito de relaves que descarga en el río Andaychagua.



65. Las muestras tomadas en los puntos de monitoreo EM-604 y EM-607 fueron analizadas por el laboratorio Certificaciones del Perú S.A. (en adelante, Cerper), laboratorio acreditado por el Indecopi con Registro N° LE-003, cuyos resultados se sustentan en el Informe de Ensayo N° 3-09454/11.

³⁹ Folios 11 y 12 del Expediente.



66. De las muestras obtenidas se determinó que el valor para el parámetro STS en los puntos de monitoreo EM-604 y EM-607 incumplen los LMP establecidos en la columna "Valor en cualquier momento" del Anexo 1 de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, de acuerdo con el siguiente detalle:

Punto de monitoreo	Parámetro	Resultado del monitoreo	LMP según Anexo 1 R.M. N° 011-96-EM/VMM	Exceso (%)
EM-604	STS	832,75 mg/L	50 mg/L	1565.5 %
EM-607	STS	676,7 mg/L	50 mg/L	1253.4 %

Con relación a la aplicación de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM

67. Volcan señala en sus descargos que la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM fue derogada por el Decreto Supremo N° 010-2011-MINAM, vigente desde el 22 de octubre del 2010 (estableciendo esta última norma la exigibilidad de los nuevos LMP a partir del 15 de octubre del 2014). Por tanto, a la fecha de la Supervisión Regular 2011 no existían valores exigibles para efluentes minero-metalúrgicos.
68. Al respecto, tal como se ha señalado en el acápite IV.2.1 al momento de desarrollarse la Supervisión Especial 2011, esto es, del 22 al 24 de junio del 2011, Volcan se encontraba dentro del plazo de adecuación a los nuevos LMP⁴⁰, periodo en el cual le era exigible el cumplimiento de los LMP aprobados antes de la entrada en vigencia del Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM; es decir, aquellos que fueron fijados por la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.
69. En efecto, cabe reiterar que la Resolución Ministerial N° 141-2011-MINAM estableció que durante la adecuación a los nuevos valores de LMP, los titulares mineros debían cumplir como mínimo los valores anteriormente aprobados.

"Resolución Ministerial N° 141-2011-MINAM, que ratifica Lineamiento para la Aplicación de los Límites Máximos Permisibles

(...)

Artículo 1°.- Ratificación de lineamiento para la aplicación de LMP

Ratifíquese que en aplicación del numeral 33.4 del Artículo 33° de la Ley N° 28611, la entrada en vigencia de los nuevos valores de Límites Máximos Permisibles para actividades en curso que deban adecuarse a las nuevas exigencias deben cumplir como mínimo con los valores anteriormente aprobados, hasta la conclusión del plazo de adecuación establecido en el instrumento de gestión ambiental o la norma respectiva."

70. De lo anteriormente expuesto, se acredita que Volcan sí se encontraba obligado a cumplir con los valores de LMP establecidos en la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, por lo que lo alegado por el administrado ha quedado desvirtuado.

Con relación a las contramuestras presentadas

De otro lado, Volcan indica en sus descargos haber tomado dos contramuestras (también denominadas muestras dirimentes) en los puntos de monitoreo EM-604 y EM-607 las cuales que fueron analizadas por los laboratorios J. Ramón del Perú S.A.C. e Inspectorate Services Perú S.A.C. y cuyos resultados respecto del parámetro STS fueron inferiores al LMP exigido por la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, como consecuencia del tratamiento físico-químico, utilizando un coagulante y floculante, con la finalidad de precipitar los STS y cumplir el LMP establecido en la referida norma.



⁴⁰ En este punto cabe indicar que Volcan presentó el Plan Integral para la Implementación de LMP de descarga de efluentes minero-metalúrgicos y Adecuación a los Estándares de Calidad Ambiental para Agua el 3 de setiembre del 2012.



72. Sobre el particular, conforme a lo establecido en el Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, el cumplimiento de los LMP es exigible en cualquier momento, razón por la cual los resultados provenientes de una muestra específica sólo podrían ser rebatidos por un análisis practicado sobre otra porción de la misma muestra.
73. El Reglamento para la Acreditación de Organismos de Evaluación de Conformidad SNA-acr-01R (Cuarta versión)⁴¹, vigente durante la Supervisión Especial 2011 (en adelante, el Reglamento para la Acreditación de OEC), estableció que cuando resulte aplicable, la muestra dirimente se tomará durante la evaluación a pedido del cliente o usuario, es decir que es facultad del titular minero solicitar una muestra dirimente durante la supervisión. Por tanto, la muestra dirimente se solicita durante la supervisión, siempre que la misma resulte aplicable al parámetro evaluado.
74. Sin embargo, de la revisión del Acta de Supervisión⁴² se observa que Volcan no solicitó la toma de muestras dirimientes conforme lo citado en el párrafo anterior. Asimismo, del Informe de Ensayo N° 3-09454/11 se observa que se consignó lo siguiente: "Este documento no está afecto al proceso de Dirimencia por ser la muestra producto perecible".
75. De ese modo, los Informes de Ensayo N° 64105L/11 y 11106807 emitidos por los laboratorios Inspectorate Services Perú S.A.C. y J. Ramon del Perú S.A.C. no resultan idóneos para desvirtuar los resultados obtenidos del análisis realizado por Cerper y que constan en el Informe de Ensayo N° 3-09454/11, toda vez que el proceso de dirimencia no resultaba aplicable para el parámetro STS. En tal sentido, corresponde desestimar el argumento de Volcan.

Con relación al cumplimiento del Protocolo de Monitoreo de Calidad de Agua

76. Volcan refiere además que durante la toma de muestras no se observó el Protocolo de Monitoreo de Calidad de Agua Sub Sector Minería, toda vez que:
- (i) El Informe de Ensayo N° 3-09454/11 del 9 de julio de 2011 indica que las muestras recogidas fueron sometidas a un tipo de preservación, pese a que no correspondía aplicar dicho procedimiento, toda vez que para el análisis del parámetro STS las muestras deben mantener su pureza.
 - (ii) Desde la toma de la muestra hasta el análisis transcurrió más de 24 horas, por lo que los resultados carecen de confiabilidad.
 - (iii) El informe de supervisión fue emitido con posterioridad al plazo de validez de los resultados del informe de ensayo (treinta días).



Reglamento para la Acreditación de Organismos de Evaluación de la Conformidad, código SNA-acr-01R. Versión 04.

4.6 OBLIGACIONES Y DERECHOS DE LOS OEC ACREDITADOS

4.6.1 Obligaciones de los OEC acreditados.- Adicionalmente a las obligaciones establecidas en los artículos 18° y 19° del Decreto Legislativo N° 1030 que aprueba la Ley de los Sistemas Nacionales de Normalización y Acreditación, los OEC acreditados están obligados a:

l) Cuando aplique, tomar muestras dirimientes y mantenerlas bajo custodia. Se deberán mantener las condiciones ambientales apropiadas para asegurar la permanencia de las características iniciales del producto. El periodo de custodia de la muestra dirimente se establecerá en función al mantenimiento de las características evaluadas inicialmente en el producto así como a su perecibilidad.

Nota.- Aplica cuando:

- La toma de estas muestras dirimientes sean solicitadas por el cliente o usuario.
- La toma de estas muestras dirimientes sean requeridas por una entidad Licitante

⁴² Folios del 15 al 17 del Expediente.



77. Al respecto, de la revisión del Protocolo de Monitoreo de Calidad de Agua Sub Sector Minería y de los resultados del Informe de Ensayo N° 3-09454/11, esta Dirección advierte lo siguiente:

Con relación a la preservación de la muestra y al tiempo transcurrido desde la toma de la muestra

78. De la revisión de la Cadena de Custodia N° 11007426 y del Informe de Ensayo N° 3-09454/11 se verifica que la toma de las muestras en los puntos de monitoreo EM-604 y EM-607 se realizó el 23 de junio del 2011, siendo recibida dicha muestra por el laboratorio Cerper el 25 de junio del 2011, con lo cual se evidencia que efectivamente habían pasado las veinticuatro (24) horas desde la toma de la muestra.
79. No obstante ello, conforme lo señalado en el Oficio N° 1604-2014/SNA-INDECOPI, durante la Supervisión Especial 2011, Cerper contaba con la acreditación para el ensayo Solidos Suspendidos SMEWW-APHA-AWWA-WEF Part 2540 D, 21 st Ed. 2005, "Solids. Total Suspended Solids Dried at 103 – 105 °C" para las matrices: Agua de Pozo, Aguas Residuales, Aguas Superficiales. Dicho método establece que la preservación de la muestra es de 4°C y que ésta tiene un periodo máximo de siete (7) días para efectos de ser analizada por el laboratorio.
80. Por tanto, de conformidad con los medios probatorios contenidos en el Expediente, se concluye que el resultado reportado por el laboratorio Cerper resulta válido, toda vez que la muestra se analizó dentro del plazo establecido para dicho método⁴³.

Con relación a la validez del informe de ensayo

81. Volcan alega en su escrito de descargos que Cerper consignó en el citado informe de ensayo un plazo de treinta (30) días de validez del documento, por lo que el mismo no puede sustentar los supuestos incumplimientos de los LMP para efluentes líquidos minero – metalúrgicos en el presente procedimiento administrativo sancionador, en tanto que el Informe de Supervisión que contiene el citado informe de ensayo fue emitido en el mes de febrero de 2012; es decir, fuera del referido plazo.
82. Sobre el particular, cabe señalar que no existe norma imperativa alguna que establezca un plazo de validez de treinta (30) días para los informes de ensayo, por lo que los efectos que se deriven del plazo consignado en el Informe de Ensayo N° 3-09454/11 no serán oponibles a la administración, sino solamente al propio laboratorio.
83. A mayor abundamiento, el Numeral 4.3 del Reglamento para la Acreditación de OEC⁴⁴ establece que la acreditación de dichos organismos reconoce la



⁴³ Lo anteriormente señalado también ha sido confirmado por el Tribunal de Fiscalización Ambiental en la Resolución N° 257-2013-OEFA/TFA del 29 de noviembre del 2013.
< https://www.oefa.gob.pe/?wpfb_dl=5870 >

⁴⁴ Reglamento para la Acreditación de Organismos de Evaluación de la Conformidad, código SNA-acr-01R. Versión 04.
"4.3. EMISIÓN DE CERTIFICADOS E INFORMES
La acreditación de organismos que realizan actividades de evaluación de la conformidad reconoce la competencia técnica de éstos para prestar dichos servicios. Los efectos legales de los Informes y Certificados emitidos por organismos acreditados se encuentran contemplados en el artículo 18° del Reglamento de la Ley



competencia técnica de estos para prestar los servicios de ensayo, calibración, inspección y/o certificación; además, indica que los efectos legales de los informes y certificados emitidos por los OEC⁴⁵ acreditados se encuentran contemplados en el Artículo 18° del Reglamento de la Ley de los Sistemas Nacionales de Normalización y Acreditación, aprobado por Decreto Supremo N° 081-2008-PCM (en adelante, Reglamento de la Ley de los Sistemas Nacionales de Normalización y Acreditación) vigente al momento de realizarse la Supervisión Especial 2011.

84. El Artículo 18° del Reglamento de la Ley de los Sistemas Nacionales de Normalización y Acreditación⁴⁶ dispone que **los informes y certificados emitidos por un organismo acreditado son prueba suficiente del cumplimiento de cualquiera de los requisitos técnicos exigidos en las normas legales.**
85. Asimismo, el Literal a) del Punto 4.6.2 del Artículo 4° del Reglamento para la Acreditación de OEC⁴⁷ dispone que los laboratorios acreditados están autorizados a expedir informes que **deben llevar impreso el logotipo de acreditación como garantía de que los resultados en ellos contenidos se encuentran amparados por el Sistema Nacional de Acreditación**, de acuerdo a los Numerales 5.1 y 5.2 del Artículo 5° del Reglamento para el Uso del Símbolo de Acreditación y Declaración de la Condición de Acreditado SNA-acr-05R⁴⁸.

de los Sistemas Nacionales de Normalización y Acreditación, aprobado mediante Decreto Supremo N° 081-2008-PCM. (...).

⁴⁵ De acuerdo con la definición establecida en el Reglamento para la Acreditación de OEC, estos desarrollan actividades de la conformidad (ensayo, calibración, inspección y certificación) y pueden ser objeto de acreditación.

⁴⁶ Reglamento de la Ley de los Sistemas Nacionales de Normalización y Acreditación, aprobado por Decreto Supremo N° 081-2008-PCM

Artículo 18.- Efectos legales de los Informes y Certificados acreditados.

Siempre y cuando sean emitidos dentro del alcance de la acreditación del organismo y cumpliendo los requisitos establecidos en las normas y reglamentos del Servicio, los Informes y Certificados emitidos por un organismo acreditado son prueba suficiente del cumplimiento de cualesquiera de los requisitos técnicos exigidos en normas legales, salvo que los Organismos Públicos a cargo de la aplicación de dichas normas exijan que la evaluación de la conformidad sea realizada exclusivamente por organismos acreditados de tercera parte, conforme a la definición que de éstos se hace en el artículo 13 de la Ley.

⁴⁷ Reglamento para la Acreditación de Organismos de Evaluación de la Conformidad, código SNA-acr-01R. Versión 04.

"4.6. OBLIGACIONES Y DERECHOS DE LOS OEC ACREDITADOS

(...)

4.6.2. Derechos de los OEC acreditados- Los OEC acreditados tendrán derecho a:

a) *Hacer uso del símbolo de acreditación o referencia a la condición de acreditado conforme estipula el Reglamento para el uso del símbolo o referencia a la condición de acreditado, y hacer constancia de su acreditación en los actos de su vida social, profesional y mercantil (...).*

Reglamento para el Uso del Símbolo de Acreditación y Declaración de la Condición de Acreditado SNA-acr-05R.

"5. Criterios para el Uso de Símbolo de Acreditación y Declaración de la Condición de Acreditado

5.1. Generalidades

El símbolo y la declaración de la condición de acreditado deben ser utilizados en informes, certificados, material de publicidad u otros documentos (material de papelería: impresos, papel de carta, etc.) cuyo alcance esté amparado por la acreditación, con las restricciones establecidas en el presente documento. (...).

5.2. Símbolo de acreditación en Informes y Certificados

a) *El símbolo de acreditación en los informes o certificados emitidos como resultado de actividades amparadas por la acreditación, es el medio por el cual las organizaciones acreditadas declaran públicamente el cumplimiento de todos los requisitos de acreditación en la realización de dichas actividades, por ello:*

a. 1) *El símbolo debe ser utilizado (...) en todos los certificados o informes emitidos como resultado de actividades amparadas por la acreditación, como garantía del cumplimiento de los requisitos de acreditación establecidos por INDECOPI-SNA. (...).*





86. En esa misma línea, a través de la Resolución N° 147-2013-OEFA/TFA del 16 de julio del 2013⁴⁹, el Tribunal de Fiscalización Ambiental señala que el informe de ensayo constituye una prueba válida en tanto cuenta con el logotipo de acreditación del Indecopi:

"Resolución Directoral N° 147-2013-OEFA/TFA

(...)

28. Por lo tanto, el Informe de Ensayo con Valor Oficial N° SEP1077.R09 resulta válido, toda vez que dicho informe cuenta con el logotipo de acreditación del INDECOPI, de acuerdo a lo regulado por el Reglamento aprobado por Resolución N° 0122-2003-CRT-INDECOPI; en tal sentido, no existe vulneración de los principios de verdad material y presunción de licitud en la medida que el citado informe de ensayo constituye una prueba válida para sustentar la infracción materia de sanción. (...)"

(Subrayado agregado).

87. Por tanto, los informes de ensayo que cuentan con el símbolo de acreditación del Indecopi contienen información válida y suficiente para sustentar la veracidad de hechos, toda vez que provienen de un procedimiento que ha cumplido con todos los requisitos técnicos exigidos por normas legales, de acuerdo con lo señalado en el Artículo 18° del Reglamento de la Ley de los Sistemas Nacionales de Normalización y Acreditación.
88. En el presente caso, de la revisión del Informe de Ensayo N° 3-09454/11⁵⁰, se observa que el mismo cuenta con el logotipo de acreditación del Sistema Nacional de Acreditación del Indecopi. Dicho logotipo garantiza que el resultado obtenido mediante el método de ensayo utilizado para el análisis de STS, a partir de la muestra obtenida en los puntos de monitoreo identificados como EM-604 y EM-607, es válido y se encuentra amparado por el Sistema Nacional de Acreditación de la referida entidad.
89. De lo anteriormente descrito, ha quedado acreditado que no existe norma imperativa alguna que establezca un plazo de validez de treinta (30) días para el Informe de Ensayo N° 3-09454/11, lo que es ratificado por el Sistema Nacional de Acreditación al requerir que los informes de ensayo sólo cuenten con el logotipo de acreditación del Indecopi para que resulten válidos.

Con relación a la acreditación requerida para actividades de muestreo

90. Finalmente, Volcan alega que mediante Oficio N° 1604-2014/SNA-INDECOPI del 2 de setiembre del 2014, el Indecopi señaló que durante la Supervisión Especial 2011, Cerper no contaba con la acreditación requerida para realizar actividades de muestreo para el método STS (SMEWW-APHA-AWWA-WEF Part 2540D), por lo que los resultados del ensayo carecen de validez.
91. En efecto de la revisión del mencionado oficio, se aprecia que el Servicio Nacional de Acreditación indicó lo siguiente:

"1. Certificaciones del Perú S.A., en el junio y julio de 2011, contaba con la acreditación del Servicio Nacional de Acreditación del INDECOPI, para el ensayo Sólidos Suspendidos, SMEWW-APHA-AWWA-WEF Part 2540 D, 21st Ed., 2005, "Solids Total Suspended Solids

⁴⁹ Resolución del Tribunal de Fiscalización Ambiental N° 147-2013-OEFA/TFA del 16 de julio del 2013. Disponible en el siguiente link: http://www.oefa.gob.pe/?wpfb_dl=4405.

⁵⁰ Folio 27 del Expediente.



Dried at 103 -105 °C" para las matrices: Agua de Pozo, Aguas Residuales, Aguas Superficiales.

2. La acreditación otorgada por el INDECOPI –SNA a Certificaciones del Perú S.A., como laboratorio de ensayo, en el periodo materia de su consulta no incluía actividades de muestreo para el método Sólidos Suspendidos (SMEWW-APHA-AWWA-WEF Part 2540D)".

92. Sobre el particular, cabe señalar que el Numeral 7.10 del Artículo 7° del Reglamento General de Acreditación, aprobado por la Resolución de la Comisión de Reglamentos Técnicos y Comerciales N° 011-2003-CRT-INDECOPI⁵¹, define al ensayo como la actividad de evaluación de la conformidad consistente en la determinación de una o más características de un producto siguiendo procedimientos específicos denominados métodos de ensayo.
93. De conformidad con lo establecido en el Numeral 14.1 del Artículo 14°, el Numeral 16.1 del Artículo 16° y el Numeral 17.1 del Artículo 17° del Decreto Legislativo N° 1030, Ley de los Sistemas Nacionales de Normalización y Acreditación⁵², (norma vigente a la fecha de la Supervisión Especial 2011), mediante la acreditación otorgada por el Indecopi, el Estado reconoce la competencia técnica de los laboratorios de ensayo en la prestación de servicios de evaluación de conformidad con un alcance determinado.
94. Por su parte, cabe reiterar que el Numeral 4.3 del Reglamento para la Acreditación de OEC establece que la acreditación de dichos organismos reconoce la competencia técnica de estos para **prestar los servicios de ensayo**, calibración, inspección y/o certificación, cuyos efectos legales se encuentran contemplados en el Artículo 18° del Reglamento de la Ley de los Sistemas Nacionales de Normalización y Acreditación.
95. Asimismo, de acuerdo con lo dispuesto en el Reglamento para la Acreditación de OEC, la acreditación de los laboratorios de ensayo alcanza tanto a los **métodos de ensayo empleados** como a las **instalaciones donde se realizan los ensayos**, siendo que de acuerdo al Literal i) del Punto 4.6.1 del Artículo 4° del citado reglamento, corresponde a los laboratorios de ensayo mantener en correcto estado de funcionamiento todos los medios que determinaron el otorgamiento de la acreditación⁵³.

⁵¹ Reglamento General de Acreditación, aprobado por la Resolución de la Comisión de Reglamentos Técnicos y Comerciales N° 011-2003-CRT-INDECOPI

"Artículo 7.- Para los propósitos del presente Reglamento se aplican las definiciones establecidas en la GP-ISO/IEC 2: 2001, en la NTP-ISO 9000:2000 y las siguientes:

(...)

7.10 Ensayo.- actividad de evaluación de la conformidad consistente en la determinación de una o más características de un producto siguiendo un procedimiento especificado (generalmente denominado métodos de ensayo).(...)"

Decreto Legislativo N° 1030, Ley de los Sistemas Nacionales de Normalización y Acreditación

"Artículo 14°.- Naturaleza de la acreditación

14.1 La acreditación es una calificación voluntaria a la cual las entidades privadas o públicas pueden acceder para contar con el reconocimiento del Estado de su competencia técnica en la prestación de servicios de evaluación de la conformidad en un alcance determinado. (...)

Artículo 16°.- Modalidades de acreditación

16.1 La acreditación de servicios de evaluación de la conformidad comprende el ensayo o análisis, la calibración, la inspección y la certificación en sus distintas variantes: de productos, de sistemas de gestión y de personal. (...)

Artículo 17°.- Alcance de la acreditación

17.1 La acreditación se otorga en función de la modalidad solicitada y un alcance determinado, y respalda únicamente a los servicios comprendidos en dicho alcance. (...)"

⁵³ Reglamento para la Acreditación de Organismos de Evaluación de la Conformidad, código SNA-acr-01R. Versión 04.

"4.6. OBLIGACIONES Y DERECHOS DE LOS OEC ACREDITADOS





96. En ese sentido, la acreditación otorgada y requerida para los laboratorios de ensayo (entre ellos Cerper) está relacionada a actividades de ensayo, tales como la prestación de servicios de evaluación de conformidad, los métodos de ensayo para realizar dichas evaluaciones y las instalaciones y/o medios con las que se realizan; más no incluye las actividades de muestreo.
97. En el presente caso, de la revisión del Oficio N° 1604-2014/SNA-INDECOPI y del Informe de Ensayo N° 3-09454/11 se acredita que el laboratorio Cerper, durante la Supervisión Especial 2011 contaba con la acreditación para el método de ensayo de Sólidos Suspendidos SMEWW-APHA-AWWA-WEF Part 2540 D, 21 st Ed. 2005, "Solids. Total Suspended Solids Dried at 103 – 105 °C" para las matrices: Agua de Pozo, Aguas Residuales, Aguas Superficiales. Asimismo, se advierte que Cerper utilizó dicho método para la toma de muestras en los puntos de monitoreo EM-604 y EM-607, por lo que los resultados son válidos.
98. Por tanto, atendiendo a que la acreditación de tomas de muestra no alcanza a los laboratorios de ensayo y a que la evaluación de Cerper de las muestras se realizó conforme al método acreditado por el Indecopi, corresponde desestimar los alegatos de Volcan.

IV.2.3 Daño ambiental

99. Con la finalidad de demostrar la configuración de un daño ambiental en la imputación materia de análisis, corresponde detallar la relación que existe entre degradación ambiental, contaminación ambiental y daño ambiental.
100. De manera introductoria, es preciso indicar que un impacto ambiental es cualquier alteración benéfica o adversa sobre el medio ambiente en uno o más de sus componentes, provocada por una acción humana⁵⁴.
101. La fiscalización ambiental efectuada por el OEFA se orienta a prevenir la producción de daños al ambiente o, en su defecto, buscar su efectiva remediación; es decir, **está enfocada a principalmente a prevenir los impactos ambientales negativos**.
102. Se puede entender como impacto ambiental negativo a cualquier modificación adversa de los procesos, funciones, componentes ambientales o la calidad



4.6.1. Obligaciones de los OEC acreditados.- Adicionalmente a las obligaciones establecidas en los artículos 18° y 19° del Decreto Legislativo N° 1030 que aprueba la Ley de los Sistemas Nacionales de Normalización y Acreditación, los OEC acreditados están obligados a:

(...)

- i) Mantener en correcto estado de funcionamiento todos los medios que determinaron el otorgamiento de la acreditación (...).

⁵⁴ SANCHEZ, Luis Enrique. *Evaluación del Impacto Ambiental – Conceptos y Métodos*. Oficina de Textos. Sao Paulo, 2010, p. 28.

"De acuerdo al Instrumento de Ratificación del Convenio sobre Evaluación del Impacto en el Medio Ambiente en un contexto transfronterizo, aprobado en Espoo (Finlandia) el 25 de febrero de 1991, se entiende por impacto ambiental cualquier efecto directo e indirecto dentro y fuera del territorio finlandés de un proyecto u operaciones sobre: a) la salud humana, las condiciones de vida, organismo, diversidad biológica y la interacción entre estos, b) el suelo, el agua, el aire, el clima y sus servicios ambientales, c) la estructura de la comunidad, los edificios, el paisaje y el patrimonio cultural, y d) la utilización de los recursos naturales.

Cabe señalar que el nivel de la protección ambiental en Finlandia ha sido calificado en muchos estudios comparativos internacionales como uno de los mejores del mundo. En la lista que elabora desde hace varios años el Foro Económico Mundial (Índice de Sostenibilidad Ambiental) Finlandia siempre se ha ubicado en los primeros lugares."

ambiental (sean elementos abióticos o bióticos). Para efectos prácticos, el impacto ambiental negativo corresponde a degradación ambiental⁵⁵.

103. De la definición mencionada se puede desprender dos tipos de degradación ambiental:

- (i) Contaminación ambiental: Acción de introducir o incorporar cualquier forma de materia o energía en los cuerpos abióticos y/o elementos culturales⁵⁶, generando una alteración o modificación en su calidad a niveles no adecuados para la salud de las personas o de otros organismos⁵⁷.
- (ii) Daño ambiental (real o potencial): Alteración material en las especies (cuerpos bióticos) y a la salud de las personas, el cual puede ser generado directamente a consecuencia de la contaminación ambiental⁵⁸.

Gráfico N° 1. Relación entre degradación (impacto ambiental negativo), contaminación y daño ambiental



Elaboración propia



⁵⁵ Ob. cit. p. 26. "Conforme la resolución Conama N° 1/86 aprobada en Rio de Janeiro (Brasil) el 23 de janeiro de 1986, se entiende por impacto ambiental negativo cualquier alteración de las propiedades físicas, químicas o biológicas del medio ambiente, causada por cualquier forma de materia o energía resultante de las actividades humanas, que directa o indirectamente afecten: a) la salud, la seguridad y el bienestar de la población, b) las actividades sociales y económicas, c) las condiciones estéticas y sanitarias del medio ambiente, d) la calidad de los recursos ambientales."

CHACÓN PEÑA, un afectación a los Mario. *Daño, responsabilidad y reparación ambiental*, Universidad de Bruselas, Veracruz, 2005, p. 9.

"Existen dos tipos de contaminación, por una parte la contaminación que afecta de los elementos naturales del ambiente, y por otra, la contaminación que menoscaba sus elementos culturales. Dentro de la primera clasificación se encuentra la contaminación de las aguas, aire, suelo y subsuelo, paisaje, sonora o acústica, térmica, radioactiva y electromagnética. Dentro de la contaminación que afecta los elementos culturales se haya: contaminación paisajística (belleza escénica), la que degrada o destruye creaciones científicas, artísticas o tecnológicas, o aquella que afecta patrimonio cultural y arqueológico".

⁵⁷ AMÁBILE, Graciela. *Problemática de la contaminación Ambiental*, Editorial de la Universidad Católica de Argentina, Buenos Aires, 2008, p. 107.

De igual manera, Véase SANCHEZ, Luis Enrique. *Evaluación del Impacto Ambiental – Conceptos y Métodos*, Oficina de Textos, Sao Paulo, 2010, p. 441.

⁵⁸ CASTAÑÓN DEL VALLE, Manuel. *Valoración del Daño Ambiental*. Oficina Regional para América Latina y el Caribe, México, 2006, p. 30.



104. En tal sentido, la degradación ambiental supone la existencia de contaminación ambiental y/o daño ambiental real o potencial. Asimismo, la contaminación ambiental podría generar daño ambiental real o potencial⁵⁹, por lo que se considera necesario prevenir y/o mitigar la contaminación ambiental para evitar componentes bióticos.
105. En el presente caso, durante la Supervisión Especial 2011 se tomaron muestras de efluentes minero – metalúrgicos, acreditándose el incumplimiento de los LMP del parámetro STS en los puntos de control identificados como: (i) EM-604 que corresponde al canal de la salida de la planta de tratamiento de agua de mina que descarga en el río Andaychagua y que presenta un exceso del 1 565,5%; y (ii) EM-607 que corresponde al efluente del depósito de relaves que descarga en el río Andaychagua y con un exceso de 1 253,4 %.
106. El exceso detectado en el parámetro STS constituye una situación de contaminación que puede ocasionar daño ambiental a los elementos bióticos, tales como la revegetación de la vida acuática, debido a que la elevada turbidez en el cuerpo receptor afecta la actividad fotosintética de plantas y algas, ocasionando la disminución de concentración de oxígeno en el agua y la dificultad de supervivencia de organismos vivos.
107. En consecuencia, el incumplimiento del parámetro STS en los puntos de control de EM-604 y EM-607 constituyen una situación de contaminación que puede ocasionar daño ambiental a los elementos bióticos (vegetación, vida acuática, seres humanos, entre otros), por lo que se ha configurado el supuesto del daño ambiental potencial.
108. Por tanto, de acuerdo a los medios probatorios aportados en el Expediente y la revisión de los descargos, se verifica que se han incumplido los LMP con respecto al LMP del parámetro STS en los puntos de monitoreo identificados como EM-604 y EM-607, **por lo que se han configurado dos (2) infracciones al Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, así como el supuesto daño ambiental 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; correspondiendo declarar la responsabilidad administrativa de Volcan.**

IV.3. Tercera cuestión en discusión: Si corresponde ordenar medidas correctivas a Volcan



109. Tal como se ha señalado en el Acápite III.1 de la presente resolución, de conformidad con la Ley N° 30230 y las Normas Reglamentarias, de acreditarse la responsabilidad administrativa del infractor, y de ser aplicable, se dictará una medida correctiva.
110. La medida correctiva cumple con el objetivo de reponer o restablecer las cosas al estado anterior de la comisión del ilícito, corrigiendo los efectos que la conducta infractora hubiere causado en el interés público⁶⁰.

⁵⁹ De acuerdo al Numeral 7.2 del Artículo 7° de la Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD del 12 de noviembre del 2013 no se tomarán en cuenta, como factores agravantes, los componentes ambientales abióticos (agua, suelo y aire).

⁶⁰ Véase MORÓN URBINA, Juan Carlos. “Los actos - medidas (medidas correctivas, provisionales y de seguridad) y la potestad sancionadora de la Administración”. En: Revista de Derecho Administrativo N° 9. Circulo de Derecho Administrativo. Lima, p. 147.



111. El Inciso 1 del Artículo 22° de la Ley del Sinefa, señala que el OEFA podrá: *"ordenar las medidas correctivas necesarias para revertir, o disminuir en lo posible, el efecto nocivo que la conducta infractora hubiera podido producir en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas"*.
112. Asimismo, los Lineamientos para la Aplicación de las Medidas Correctivas⁶¹ establecen las directrices y metodología para la aplicación de medidas correctivas por parte del OEFA.
113. A fin de que proceda la aplicación de una medida correctiva deben concurrir las siguientes condiciones:
- (i) La medida debe resultar necesaria para revertir o disminuir los efectos de la conducta infractora.
 - (ii) La conducta infractora tiene que haber sido susceptible de producir efectos nocivos en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas.
114. Para contrarrestar las mencionadas afectaciones cabe precisar cuatro (4) tipos de medidas correctivas, sin carácter taxativo: (i) medidas de adecuación⁶²; (ii) medidas bloqueadoras o paralizadoras; (iii) medidas restauradoras, que tienen por objeto restaurar, rehabilitar o reparar la situación alterada, con la finalidad de retornar al estado de cosas existente antes de la afectación; y (iv) medidas compensatorias, que tienen por objeto sustituir el bien ambiental afectado que no puede ser restaurado.
115. A efectos de dictar medidas correctivas en el presente caso corresponde verificar si las conductas infractoras incurridas por Volcan han sido revertidas, remediadas o compensadas y, adicionalmente, si ya no resulta pertinente imponer mandatos.
116. En el presente procedimiento administrativo sancionador ha quedado acreditado que Volcan incumplió lo establecido en el Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM con respecto al LMP del parámetro STS en los puntos de monitoreo EM-604 y EM-607.
117. Al respecto, cabe indicar que de la revisión del Informe de Supervisión N° 170-2013-OEFA/DS-MIN que contiene los resultados de la Supervisión Regular Anual realizada del 9 al 11 de julio del 2013 en las instalaciones de la Unidad Minera "Andaychagua", se constata que las conductas infractoras han sido corregidas por Volcan de acuerdo con el siguiente detalle⁶³:
- (i) El resultado del análisis del parámetro STS en el punto de control EM-604 dio un valor de 10 mg/L el cual está por debajo del LMP (50 mg/L) establecido por la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.
 - (ii) El resultado del análisis del parámetro STS en el punto de control EM-607 dio un valor de <5.0 mg/L el cual está por debajo del LMP (50 mg/L) establecido por la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.



⁶¹ Aprobado por Resolución del Consejo Directivo N° 010-2013-OEFA/CD.

⁶² Las medidas de adecuación tienen por objeto que el administrado adapte sus actividades a estándares determinados, para así asegurar la mitigación de posibles efectos perjudiciales en el ambiente o la salud de las personas; por ejemplo, cursos de capacitación ambiental obligatorios y los procesos de adecuación.

⁶³ Folio 98 (reverso) del Expediente.



118. Asimismo, cabe indicar que de la revisión del Informe de Monitoreo de Efluentes Líquidos Minero-Metalúrgicos de calidad de agua, correspondiente al primer trimestre 2015, de la Unidad Minera "Andaychagua", se constata que las conductas infractoras no han sido cometidas nuevamente por Volcan de acuerdo con el siguiente detalle⁶⁴:
- (iii) Los resultados del análisis del parámetro STS en el punto de control EM-604 en los meses de enero, febrero y marzo, dieron unos valores de 11, 3 y 5 mg/L, respectivamente, los cuales están por debajo del LMP (50 mg/L) establecido por la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/MMM.
 - (iv) Los resultados del análisis del parámetro STS en el punto de control EM-607 en los meses de enero, febrero y marzo, dieron los valores de 12, 14 y 9 mg/L los cuales están por debajo del LMP (50 mg/L) establecido por la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/MMM.
119. En consecuencia, la Dirección de Fiscalización considera que en el presente no amerita ordenar la realización de medidas correctivas, de conformidad con lo señalado en el segundo párrafo de Numeral 2.2 del Artículo 2° de las Normas Reglamentarias⁶⁵.

IV.4 Cuarta cuestión en discusión: Determinar si corresponde declarar reincidente a Volcan

IV.4.1 Marco teórico legal

120. La reincidencia es una institución del derecho penal que tiene como función agravar la sanción que se le impondrá al infractor porque su conducta tendría un mayor grado de reproche. De acuerdo a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, los principios del derecho penal se deben aplicar en sede administrativa por la unidad del derecho sancionador, salvo que existan diferencias que justifiquen un tratamiento distinto⁶⁶.

⁶⁴ Folios 112, 113 y 114 del Expediente.

⁶⁵ Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, aprobadas por Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD

"Artículo 2.- Procedimientos sancionadores en trámite

Tratándose de los procedimientos sancionadores en trámite en primera instancia administrativa, corresponde aplicar lo siguiente:

(...)

2.2 (...).

En caso se acredite la existencia de infracción administrativa, pero el administrado ha revertido, remediado o compensado todos los impactos negativos generados por dicha conducta y, adicionalmente, no resulta pertinente el dictado de una medida correctiva, la Autoridad Decisora se limitará a declarar en la resolución respectiva la existencia de responsabilidad administrativa. (...)"

⁶⁶ Sentencia recaída en el Expediente N° 01873-2009-PA/TC

En dicha sentencia, el Tribunal Constitucional indicó lo siguiente:

"10. El ejercicio de la potestad sancionatoria administrativa requiere de un procedimiento legal establecido, pero también de garantías suficientes para los administrados, sobre todo cuando es la propia administración la que va a actuar como órgano instructor y decisor, lo que constituye un riesgo para su imparcialidad; y si bien no se le puede exigir a los órganos administrativos lo misma imparcialidad e independencia que se le exige al Poder Judicial, su actuación y decisiones deben encontrarse debidamente justificadas, sin olvidar que los actos administrativos son fiscalizables a posteriori.

11. De otro lado, sin ánimo de proponer una definición, conviene precisar que el objeto del procedimiento administrativo sancionador es investigar y, de ser el caso, sancionar supuestas infracciones cometidas como consecuencia de una conducta ilegal por parte de los administrados. Si bien la potestad de dictar sanciones administrativas al igual que la potestad de imponer sanciones penales, derivan del ius puniendi del Estado, no pueden equipararse ambas, dado que no sólo las sanciones penales son distintas a las administrativas, sino que los fines en cada caso son distintos (reeducación y reinserción social en el caso de las sanciones penales y





121. En tal sentido, en sede administrativa, la reincidencia se rige por lo establecido en la LPAG que establece que la Autoridad Administrativa debe ser razonable en el ejercicio la potestad sancionadora, **tomando en consideración la repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción**⁶⁷.
122. Asimismo, en materia ambiental, la LGA define como infractor ambiental a aquel que, ejerciendo o habiendo ejercido cualquier actividad económica o de servicio, genera de manera reiterada impactos ambientales por incumplimiento de las normas ambientales o de las obligaciones a que se haya comprometido en sus instrumentos de gestión ambiental⁶⁸.
123. Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 016-2012-OEFA/CD se creó el Registro de Infractores Ambientales del OEFA (en adelante, RINA), el cual contiene la información de los infractores ambientales reincidentes, declarados como tales por la Dirección de Fiscalización.
124. Complementariamente, por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 020-2013-OEFA/PCD se aprobó los "Lineamientos que establecen los criterios para calificar como reincidentes a los infractores ambientales en los sectores económicos bajo el ámbito de competencia del OEFA". Esta norma señala que **la reincidencia implica la comisión de una nueva infracción cuando el autor haya sido sancionado anteriormente por una infracción del mismo tipo,**

represiva en el caso de las administrativas). A ello hay que agregar que en el caso del derecho administrativo sancionador, la intervención jurisdiccional es posterior, a través del proceso contencioso administrativo o del proceso de amparo, según corresponda.

12. No obstante la existencia de estas diferencias, existen puntos en común, pero tal vez el más importante sea el de que los principios generales del derecho penal son de recibo, con ciertos matices, en el derecho administrativo sancionador. Sin agotar el tema, conviene tener en cuenta cuando menos algunos de los que son de recibo, protección y tutela en sede administrativa."

67

Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General

"Artículo 230.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

(...)

3. Razonabilidad.- *Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deberán ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, debiendo observar los siguientes criterios que en orden de prelación se señalan a efectos de su graduación:*

- a) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;*
- b) El perjuicio económico causado;*
- c) La repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción;*
- d) Las circunstancias de la comisión de la infracción;*
- e) El beneficio ilegalmente obtenido; y*
- f) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor."*

68

Ley N° 28611 - Ley General del Ambiente

"Artículo 139.- Del Registro de Buenas Prácticas y de Infractores Ambientales

139.1 *El Consejo Nacional del Ambiente - CONAM, implementa, dentro del Sistema Nacional de Información Ambiental, un Registro de Buenas Prácticas y de Infractores Ambientales, en el cual se registra a toda persona, natural o jurídica, que cumpla con sus compromisos ambientales y promueva buenas prácticas ambientales, así como de aquellos que no hayan cumplido con sus obligaciones ambientales y cuya responsabilidad haya sido determinada por la autoridad competente.*

139.2 *Se considera Buenas Prácticas Ambientales a quien ejerciendo o habiendo ejercido cualquier actividad económica o de servicio, cumpla con todas las normas ambientales u obligaciones a las que se haya comprometido en sus instrumentos de gestión ambiental.*

139.3 *Se considera infractor ambiental a quien ejerciendo o habiendo ejercido cualquier actividad económica o de servicio, genera de manera reiterada impactos ambientales por incumplimiento de las normas ambientales o de las obligaciones a que se haya comprometido en sus instrumentos de gestión ambiental.*

139.4 *Toda entidad pública debe tener en cuenta, para todo efecto, las inscripciones en el Registro de Buenas Prácticas y de Infractores Ambientales.*

139.5 *Mediante Reglamento, el CONAM determina el procedimiento de inscripción, el trámite especial que corresponde en casos de gravedad del daño ambiental o de reincidencia del agente infractor, así como los causales, requisitos y procedimientos para el levantamiento del registro".*





siendo necesario que dicha sanción se encuentre consentida o que haya agotado la vía administrativa⁶⁹.

125. Cabe indicar que, según lo establecido en el RPAS del OEFA la reincidencia es considerada como una circunstancia agravante especial⁷⁰.
126. De otro lado, la Ley N° 30230 dispone que durante el período de tres (3) años, cuando el OEFA declare la responsabilidad administrativa por la comisión de una infracción deberá dictar una medida correctiva y, solo corresponderá la imposición de una sanción, frente al incumplimiento de dicha medida, salvo que se configure, entre otros, la figura de la reincidencia, **entiéndase por tal la comisión de la misma infracción dentro de un periodo de seis meses desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.**
127. En tal sentido, del análisis sistemático de las normas, es preciso indicar que la reincidencia presenta tres consecuencias:
- (i) **La reincidencia como factor agravante**
128. Ante la detección de una nueva infracción y de ser el caso, se aplicará la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, aprobada por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD⁷¹.
- (ii) **Inscripción en el RINA**
129. La declaración de reincidencia se inscribirá en el RINA, registro que estará disponible en el portal web de la institución y será de acceso público y gratuito⁷².

⁶⁹ Lineamientos que establecen criterios para calificar como reincidentes a los infractores ambientales bajo el ámbito de competencia del OEFA, aprobado mediante Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 020-2013-OEFA/PCD

III. Características

6. La reincidencia implica la comisión de una nueva infracción cuando ya ha sido sancionado por una infracción anterior. La reincidencia es considerada como un factor agravante de la sanción en la Ley N° 27444- Ley de Procedimiento Administrativo General y en el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, conforme fue indicado anteriormente.

(...)

IV. Definición de reincidencia

9. La reincidencia se configura cuando se comete una nueva infracción cuyo supuesto de hecho del tipo infractor es el mismo que el de la infracción anterior".

(...)

V Elementos

V.1. Resolución consentida o que agota la vía administrativa.-

10. Para que se configure la reincidencia en la comisión de infracciones administrativas resulta necesario que el antecedente infractor provenga de una resolución consentida o que agote la vía administrativa, es decir, firme en la vía administrativa. Solo una resolución con dichas características resulta vinculante. (...)"

Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD

"Artículo 34.- Circunstancias agravantes especiales

Se consideran circunstancias agravantes especiales las siguientes:

- (i) La reincidencia o incumplimiento reiterado, según sea el caso;
- (ii) La conducta del infractor a lo largo del procedimiento que contravenga el principio de conducta procedimental;
- (iii) Cuando el administrado, teniendo conocimiento de la conducta infractora, deja de adoptar las medidas necesarias para evitar o mitigar sus consecuencias; u,
- (iv) Otras circunstancias de características o efectos equivalentes a las anteriormente mencionadas, dependiendo de cada caso particular".

⁷¹ Publicada el 12 de marzo de 2013 en el Diario Oficial El Peruano.

⁷² De acuerdo a los Artículos 4°, 5°, 7° y 8° del Reglamento del RINA, los pasos para la inscripción en el RINA son los siguientes:



**(iii) Determinación de la vía procedimental**

130. Dicha consecuencia se deriva en aplicación de la Ley N° 30230. La reincidencia será considerada para tramitar el procedimiento administrativo sancionador de acuerdo al supuesto excepcional, el mismo que establece que frente a la determinación de la responsabilidad administrativa corresponderá la imposición de una sanción y una medida correctiva, de ser el caso, y la multa a imponer no será reducida en el 50%.
131. Cabe señalar que el plazo de seis meses previsto en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, solo es aplicable para la determinación de la vía procedimental y no para las demás consecuencias de la declaración de la reincidencia.

IV.4.2 Procedencia de la declaración de reincidencia

132. Mediante Resolución Directoral N° 557-2014-OEFA/DFSAI del 30 de setiembre del 2014, la Dirección de Fiscalización sancionó a Volcan por incumplimiento del Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, detectado en el año 2011.
133. La mencionada resolución ha agotado la vía administrativa debido a que fue confirmada por el Tribunal de Fiscalización Ambiental a través de la Resolución N° 011-2015-OEFA/TFA-SEM del 8 de febrero del 2015.
134. En el presente procedimiento ha quedado acreditado que Volcan cometió infracción administrativa por incumplimiento a la norma antes citada, el cual fue detectado en el año 2011.
135. En ese sentido, Volcan infringió el Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM por el cual ya ha sido sancionado anteriormente por la Resolución Directoral N° 557-2014-OEFA/DFSAI, encontrándose firme este acto en la vía administrativa. Cabe advertir que las infracciones fueron cometidas dentro del plazo de cuatro (4) años previsto en la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 020-2013-OEFA/PCD para la configuración de un supuesto de reincidencia como un factor agravante en el caso proceda la imposición de una multa.
136. Resulta oportuno señalar que en el presente caso no es aplicable la reincidencia en vía procedimental, toda vez que la comisión de la infracción detectada durante la Supervisión Especial 2011 no ocurrió dentro del plazo de seis (6) meses desde que quedó firme la Resolución N° 011-2015-OEFA/TFA-SEM del 8 de febrero del 2015.



1. Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes de: (i) haber quedado consentida la resolución de la DFSAI o (ii) agotada la vía administrativa con la resolución del Tribunal de Fiscalización Ambiental, la DFSAI deberá inscribir la reincidencia declarada en el RINA.
2. El plazo de permanencia de los infractores varía de acuerdo a lo siguiente:
 - Si es la primera reincidencia, la inscripción estará vigente hasta los treinta (30) primeros días hábiles siguientes al pago de la multa impuesta y el cumplimiento íntegro de las medidas administrativas dictadas.
 - Si es la segunda reincidencia, el infractor permanecerá en el RINA durante el plazo de permanencia de cuatro (4) años
3. La información reportada en el RINA podrá ser rectificadas, excluida, aclarada o modificada de oficio o a solicitud de parte. Las solicitudes serán presentadas antes la DFSAI y serán atendidas en un plazo máximo de quince (15) días hábiles siguientes a su recepción.
4. La permanencia del infractor ambiental reincidente en el RINA será excluida cuando medie sentencia emitida por una autoridad jurisdiccional dejando sin efecto la resolución del Tribunal de Fiscalización Ambiental, o cuando el acto administrativo que impuso la sanción haya sido objeto de suspensión a través de una medida cautelar emitida por la autoridad jurisdiccional.



137. Por tanto, corresponde declarar reincidente a Volcan por el incumplimiento al Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM; configurándose la reincidencia como factor agravante. Asimismo, se dispone su inscripción en el RINA.

En uso de las facultades conferidas en el Literal n) del Artículo 40° del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, y de lo dispuesto en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Volcan Compañía Minera S.A.A. por la comisión de las siguientes infracciones administrativas a la normativa ambiental, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución:

N°	Conductas infractoras	Normas que tipifican las infracciones administrativas
1	El efluente en el punto EM-604 (canal a la salida de la planta de tratamiento de agua de mina, que descarga en el río Andaychagua) no cumple con la normatividad vigente en cuanto a Sólidos Totales Suspendidos.	Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM que aprueba los Niveles Máximos Permisibles para Efluentes Líquidos Minero - Metalúrgicos.
2	El efluente en el punto EM-607 (efluente del depósito de relaves, que descarga en el río Andaychagua) no cumple con la normatividad vigente en cuanto a Sólidos Totales Suspendidos.	Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM que aprueba los Niveles Máximos Permisibles para Efluentes Líquidos Minero - Metalúrgicos.

Artículo 2°.- Declarar que no resulta pertinente el dictado de medida correctiva por la comisión de las conductas infractoras indicadas en el Artículo 1° precedente, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, de conformidad con lo previsto en el Numeral 2.2 del Artículo 2° de las Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, aprobadas mediante Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD.

Artículo 3°.- Informar a Volcan Compañía Minera S.A.A. que contra la presente resolución es posible la interposición del recurso de reconsideración y apelación ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contado a partir del día siguiente de su notificación, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 207° de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, y en los Numerales 24.1, 24.2 y 24.3 del Artículo 24° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD y modificado por la Resolución de Consejo Directivo N° 017-2015-OEFA/CD.

Artículo 4°.- Declarar reincidente a Volcan Compañía Minera S.A.A. por la comisión de las infracciones al Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM que aprueba los Niveles Máximos Permisibles para Efluentes Líquidos Minero - Metalúrgicos; configurándose la reincidencia como factor agravante, la cual será aplicada en el caso de una eventual sanción, de conformidad con el Artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos





y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país. Asimismo, se dispone su publicación respectiva en el Registro de Infractores Ambientales del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA.

Artículo 5°.- Disponer la inscripción de la presente resolución en el Registro de Actos Administrativos, sin perjuicio de que si esta adquiere firmeza, será tomada en cuenta para determinar la reincidencia y su posible inscripción en el registro correspondiente, de acuerdo al segundo párrafo del Numeral 2.2 del Artículo 2° de las Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, aprobadas mediante Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD.

Regístrese y Comuníquese.

.....
María Luisa Egúsqiza Mori
Directora de Fiscalización, Sanción y
Aplicación de Incentivos
Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA