



EXPEDIENTE N° : 1354-2013-OEFA/DFSAI/PAS
ADMINISTRADO : COMPAÑÍA MINERA ATACOCHA S.A.A.
UNIDAD MINERA : ATACOCHA
UBICACIÓN : DISTRITO DE YARUSYACÁN, PROVINCIA Y
DEPARTAMENTO DE PASCO
SECTOR : MINERÍA
MATERIAS : CUMPLIMIENTO DE RECOMENDACIÓN
RESIDUOS SÓLIDOS
CUMPLIMIENTO DE COMPROMISOS AMBIENTALES
PRESENTACIÓN DE REPORTES DE MONITOREO
LÍMITES MÁXIMOS PERMISIBLES
RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA
ARCHIVO

SUMILLA: Se declara la existencia de responsabilidad administrativa de Compañía Minera Atacocha S.A.A. al haberse acreditado la comisión de las siguientes infracciones:

- (i) *No impermeabilizar la base y los taludes de la infraestructura de disposición final de residuos sólidos Santa Bárbara; conducta que infringe el Numeral 1 del Artículo 85° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.*
- (ii) *No cumplir el compromiso establecido en el instrumento de gestión ambiental aprobado por la autoridad competente, referido al monitoreo de la calidad del agua subterránea en las estaciones UW-1 y UW-2; conducta que infringe el Artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades Minero-Metalúrgicas, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.*
- (iii) *No cumplir el compromiso establecido en el instrumento de gestión ambiental aprobado por la autoridad competente, referido al monitoreo de la calidad del agua superficial en las estaciones SW-02 y SW-04; conducta que infringe el Artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades Minero-Metalúrgicas, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.*
- (iv) *No presentar a la autoridad competente los resultados de monitoreo del primer, segundo y tercer trimestre del año 2011 de los puntos WCH-B y SF-B, correspondientes a efluentes que descargan en el río Huallaga; conducta que infringe el Artículo 10° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM-VMM, que aprueba los niveles máximos permisibles para efluentes líquidos minero-metalúrgicos.*
- (v) *No cumplir el límite máximo permisible del parámetro hierro disuelto en el punto de control WCH-B, correspondiente al efluente Wetland Chicrin que descarga en el río Huallaga; conducta que infringe el Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM-VMM, que aprueba los niveles máximos permisibles para efluentes líquidos minero-metalúrgicos.*



Asimismo, se ordena como medida correctiva a Compañía Minera Atacocha S.A.A. que realice durante (3) días la medición del oxígeno disuelto y el muestreo y



análisis de nitrógeno total en los puntos de control UW-1 y UW-2; cada día debe considerar la medición en tres (3) momentos diferentes. Tanto la medición del oxígeno disuelto, toma de muestras y el análisis del nitrógeno total deben ser realizados por un laboratorio acreditado por el Servicio Nacional de Acreditación del Instituto Nacional de la Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual - Indecopi. Para el cumplimiento de la presente medida correctiva se otorga un plazo máximo de treinta (30) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente resolución.

Para acreditar el cumplimiento de la medida correctiva, Compañía Minera Atacocha S.A.A. deberá presentar ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos una copia del informe emitido por el laboratorio que realice la medición de oxígeno disuelto y el muestreo y análisis de nitrógeno total; así como, copia del certificado de los instrumentos utilizados para la medición y análisis de las muestras obtenidas de los puntos de control UW-1 y UW-2, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles contado desde el día siguiente del vencimiento del plazo para cumplir con la medida correctiva.

Por otro lado, se archiva el presente procedimiento administrativo sancionador iniciado contra Compañía Minera Atacocha S.A.A. en los extremos referidos a las siguientes presuntas infracciones:

- (i) Incumplimiento a la Recomendación N° 4 formulada durante la supervisión regular correspondiente al año 2010 en las instalaciones de la Unidad Minera "Atacocha", referida a la construcción del sistema de captación, conducción y tratamiento de los efluentes producto de los lixiviados de la infraestructura de disposición final de residuos sólidos Santa Bárbara.**
- (ii) Incumplimiento del compromiso establecido en el instrumento de gestión ambiental aprobado por la autoridad competente, referido al mantenimiento y construcción de un tramo del canal de coronación en el lado oeste del depósito de relaves Vaso Atacocha, debido a que no ha quedado acreditada su comisión.**

Por otro lado, se declara la configuración del supuesto de reincidencia como un factor agravante a ser aplicado en el caso de una eventual sanción a Compañía Minera Atacocha S.A.A. con relación al Artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, y a los Artículo 4° y 10° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, que aprueba los niveles máximos permisibles para los efluentes líquidos minero-metalúrgicos. Adicionalmente, se dispone la publicación de la calificación de reincidente de Compañía Minera Atacocha S.A.A. en el Registro de Infractores Ambientales del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

Finalmente, se dispone la inscripción de la presente resolución en el Registro de Actos Administrativos, 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, 21 de mayo del 2015

I. ANTECEDENTES

- Del 4 al 7 de noviembre del 2011 la supervisora externa Shesa Consulting S.A. (en adelante, la Supervisora) realizó la supervisión regular correspondiente al año 2011 (en adelante, Supervisión Regular 2011) en las instalaciones de la Unidad Minera "Atacocha" de titularidad de Compañía Minera Atacocha S.A.A. (en adelante, Atacocha).
- El 12 de diciembre del 2011 la Supervisora presentó a la Dirección de Supervisión del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA el Informe N° 008-2011-SHESA correspondiente a la Supervisión Regular 2011 (en adelante, Informe de Supervisión)¹. Asimismo, el 23 de enero del 2012 la Supervisora remitió el levantamiento de las observaciones formuladas al Informe de supervisión por parte de la Dirección de Supervisión².
- A través del Memorándum N° 3079-2012-OEFA/DS del 7 de setiembre del 2012³, la Dirección de Supervisión remitió a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, la Dirección de Fiscalización) el Informe N° 899-2012-OEFA/DS que contiene los resultados de la Supervisión Regular 2011.
- Mediante la Resolución Subdirectoral N° 273-2014-OEFA/DFSAI/SDI del 18 de febrero del 2014 y notificada el 21 de febrero del 2014⁴, la Subdirección de Instrucción e Investigación de la Dirección de Fiscalización inició el presente procedimiento administrativo sancionador en contra de Atacocha, imputándole a título de cargo las presuntas conductas infractoras que se indican a continuación:

N°	Presunta conducta infractora	Norma que tipifica la presunta infracción administrativa	Norma que tipifica la eventual sanción	Eventual sanción
1	Incumplimiento de la Recomendación N° 4 correspondiente a la supervisión 2010: "Terminar de construir el sistema de captación, conducción y tratamiento de los efluentes de lixiviados del relleno sanitario Santa Bárbara, para evitar el impacto a la flora aledaña de este relleno. Concordantes al estudio de microrelleno sanitario".	Rubro 13 de la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD, modificada por la Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD.	Rubro 13 de la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD, modificada por la Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD.	Hasta 8 UIT

¹ Folios del 19 al 1099 del Expediente.

² Folios del 1112 al 1271 del Expediente.

³ Folios del 1284 al 1295 del Expediente.

⁴ Folio 1296 del Expediente.





2	El titular minero no habría cumplido con implementar la impermeabilización de la base y los taludes, ni completar los drenes de lixiviación hasta la poza de colección del relleno sanitario Santa Bárbara, conforme a las instalaciones mínimas requeridas en la norma.	Numerales 1 y 2 del Artículo 85° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.	Literal a) del Numeral 3 del Artículo 145° en concordancia con el Literal c) del Numeral 3 del Artículo 147° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.	Desde 51 hasta 100 UIT
3	El titular minero no habría realizado el monitoreo de la calidad del agua subterránea de todos los parámetros en las estaciones de monitoreo UW-1 y UW-2, según las especificaciones técnicas detalladas en su instrumento de gestión ambiental.	Artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades Minero-Metalúrgicas, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.	Numeral 3.1 del punto 3, Medio Ambiente, del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	10 UIT
4	El titular minero no habría realizado el monitoreo de la calidad del agua superficial de todos los parámetros en las estaciones de monitoreo SW-04 y SW-02, según las especificaciones técnicas detalladas en su instrumento de gestión ambiental.	Artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades Minero-Metalúrgicas, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.	Numeral 3.1 del punto 3, Medio Ambiente, del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	10 UIT
5	En el lado oeste del depósito de relaves Vaso Atacocha, se constató que un tramo del canal de coronación no contaría con mantenimiento y faltaría complementar su construcción de acuerdo al diseño establecido en su instrumento de gestión ambiental.	Artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades Minero-Metalúrgicas, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.	Numeral 3.1 del punto 3, Medio Ambiente, del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	10 UIT
6	El titular minero no habría comunicado a la autoridad competente los resultados de muestreo de los efluentes minero-metalúrgicos (efluentes domésticos): a) WCH-B, descarga Wetland Chicrín al río Huallaga. b) SF-B, descarga PTAR San Felipe al río Huallaga.	Artículo 10° de la Resolución N° 011-96-EM/VMM, que aprueba los niveles máximos permisibles para efluentes líquidos minero-metalúrgicos.	Numeral 1.1 del punto 1, Obligaciones, del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	Amonestación o 6 UIT
7	El parámetro Hierro disuelto (Fe disuelto) obtenido en el punto de control WCH-B, correspondiente a la Salida Wetland Chicrín que descarga en el río Huallaga, excedería el límite máximo permisible para la descarga de efluentes líquidos de actividades minero-metalúrgicas.	Artículo 4° de la Resolución N° 011-96-EM/VMM, que aprueba los niveles máximos permisibles para efluentes líquidos minero-metalúrgicos.	Numeral 3.1 o 3.2 del punto 3, Medio Ambiente, del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	10 o 50 UIT





5. El 12 de marzo, el 15 de octubre y el 6 de noviembre del 2014 Atacocha presentó sus descargos, manifestando lo siguiente⁵:

Hecho Imputado N° 1: Presunto incumplimiento de la Recomendación N° 4 correspondiente a la supervisión regular del año 2010

- (i) La empresa culminó los trabajos de construcción del sistema de captación, conducción y tratamiento de los efluentes provenientes de la infraestructura de disposición final de residuos sólidos antes del plazo otorgado por la empresa supervisora; ello fue debidamente acreditado mediante escritos del 15 de diciembre del 2010 y 15 de octubre del 2014 (este último fue presentado en el marco del procedimiento tramitado bajo el Expediente N° 205-2014-OEFA/DFSAI/PAS). Se adjunta una fotografía para demostrar lo antes señalado.
- (ii) Mediante Proveído EMC-01 del 30 de octubre del 2014, la Subdirección de Instrucción e Investigación de la Dirección de Fiscalización corrió traslado del Informe N° 005-OEFA/DFSAI-EMC, a través del cual concluyó que la Recomendación N° 4 había sido cumplida.
- (iii) Adicionalmente, en la Declaración y Plan de Manejo de Residuos Sólidos del año 2011 se indica que se ha diseñado un sistema de drenajes que permite captar los líquidos percolados, los cuales serán conducidos hacia una poza de captación de lixiviados.
- (iv) En atención a lo establecido en la Resolución de Consejo Directivo N° 205-2009-OS/CD, sólo el incumplimiento de una recomendación dentro del plazo otorgado determinaría la posibilidad del inicio de un procedimiento sancionador; ello guarda relación con lo previsto en el Literal b) del Numeral 11.1 del Artículo 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, Ley del Sinefa), esto es, que el OEFA promueve la subsanación de los presuntos incumplimientos de obligaciones ambientales siempre que no se haya generado riesgo o daño al ambiente o a la salud, pudiendo archivar la investigación correspondiente, y con 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 (en adelante, Ley N° 30230), esto es, que el procedimiento sancionador concluirá en caso se verifique el cumplimiento de una medida correctiva ordenada por la autoridad. Por todo lo anterior, la Dirección de Fiscalización debe archivar la presente imputación.
- (v) No existe una conducta omisiva por parte de Atacocha, por lo que la presente imputación contraviene los principios de causalidad y presunción de licitud.

Hecho Imputado N° 2: El titular minero no habría cumplido con implementar instalaciones mínimas en la infraestructura de disposición final de residuos sólidos

- (i) La autoridad no puede asumir la existencia de un incumplimiento respecto

⁵ Folios del 1311 al 1321 del Expediente.



de la impermeabilización de la base de la infraestructura de disposición final de residuos sólidos, toda vez que existe un expediente técnico del año 2009 que indica que las condiciones del terreno son adecuadas para la finalidad de dicha instalación. Se adjunta el referido estudio.

- (ii) La autoridad tampoco puede asumir la existencia de un incumplimiento respecto de la impermeabilización de los taludes de la infraestructura de disposición final de residuos sólidos, toda vez que Atacocha instaló geomembrana alrededor de todo el talud. Se agrega que se ha considerado mantener una distancia de 0.5 metros entre los residuos dispuestos y el talud para evitar el contacto de lixiviados con los taludes. Se adjunta una fotografía.
- (vi) Respecto de la implementación de los drenes de lixiviación en la infraestructura de disposición final de residuos sólidos, se reitera el argumento expuesto para el Hecho Imputado N° 1, esto es, que la empresa culminó los trabajos de construcción del sistema de captación, conducción y tratamiento de los efluentes provenientes de la mencionada instalación antes del plazo otorgado por la empresa supervisora.
- (vii) La presente imputación debe ser archivada puesto que ha sido subsanada por parte de Atacocha, de conformidad con lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230.
- (viii) La imputación de una infracción sin que exista una conducta omisiva por parte de Atacocha contraviene los principios de causalidad y presunción de licitud.
- (ix) La presente imputación ya ha sido objeto de un procedimiento sancionador seguido bajo el Expediente N° 205-2014-OEFA/DFSAI/PAS, por lo que se está vulnerando el principio de *non bis in idem*.

Hechos Imputados N° 3 y 4: El titular minero no habría realizado el monitoreo de la calidad del agua subterránea en las estaciones UW-1 y UW-2 ni de la calidad del agua superficial en las estaciones SW-02 y SW-04, según las especificaciones técnicas detalladas en el instrumento de gestión ambiental

- (i) No es razonable que la Dirección de Fiscalización sustente las presentes imputaciones en el Artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades Minero-Metalúrgicas, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM (en adelante, RPAAMM), toda vez que este dispositivo no alude al incumplimiento de un compromiso asumido en los instrumentos de gestión ambiental, sino al deber de prevención que debe ser ejercido por cualquier titular minero, lo cual es un mandato genérico y, por tanto, vulnera los principios de legalidad y tipicidad.
- (ii) Mediante la Resolución Directoral N° 0074-2010-ANA-GDCRH la empresa obtuvo la autorización de vertimiento de la poza de sedimentación del depósito de relaves Vaso Atacocha, la cual especifica los parámetros a ser monitoreados mensualmente. Cabe señalar que las estaciones UW-01, UW-02, SW-02 y SW-04 forman parte del referido depósito.





- (iii) Atacocha ha cumplido con el programa de monitoreo previsto en su EIA. Se adjunta los últimos reportes de monitoreo presentados al Ministerio de Energía y Minas de las estaciones UW-01, UW-02, SW-02 y SW-04.
- (iv) No existe una conducta omisiva por parte de Atacocha, por lo que las presentes imputaciones contravienen los principios de causalidad y presunción de licitud.

Hecho Imputado N° 5: El titular minero no habría culminado la construcción ni realizado el mantenimiento de un tramo del canal de coronación del lado oeste del depósito de relaves Vaso Atacocha, de acuerdo a lo establecido en el instrumento de gestión ambiental

- (i) Mediante escrito del 27 de marzo del 2012, Atacocha acreditó el cumplimiento de la recomendación formulada por la Supervisora para subsanar el presente hallazgo. Se adjunta informe y fotografías.
- (ii) La presente imputación debe ser archivada puesto que ha sido subsanada por parte de Atacocha, de conformidad con lo establecido en la Resolución de Consejo Directivo N° 205-2009-OS/CD, en el Literal b) del Numeral 11.1 del Artículo 11° de la Ley del Sinefa, y en el Artículo 19° de la Ley N° 30230.
- (iii) La imputación de una infracción sin que exista una conducta omisiva por parte de Atacocha contraviene los principios de causalidad y presunción de licitud.

Hecho Imputado N° 6: El titular minero no habría presentado a la autoridad competente los resultados de monitoreo de los puntos WCH-B y SF-B

- (i) Las estaciones de monitoreo WCH-B y SF-B descargan efluentes provenientes de las plantas de tratamiento de aguas residuales domésticas, las cuales son definidas en el Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (en adelante, PAMA) con el término de desagües y no como efluentes líquidos minero-metalúrgicos propiamente dichos. Es por esta razón que los monitoreos trimestrales eran presentados a la Dirección General de Salud Ambiental - Digesa, al ser la autoridad competente encargada de autorizar las referidas descargas de aguas residuales domésticas.
- (ii) La imputación de una infracción sin que exista una conducta omisiva por parte de Atacocha contraviene el principio de causalidad.

Hecho Imputado N° 7: El titular minero habría excedido el límite máximo permisible del parámetro Hierro disuelto en el punto de control WCH-B

- (i) Se adjunta los resultados de una contramuestra analizados por un laboratorio acreditado por el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual - Indecopi, que indican que el nivel de Hierro disuelto obtenido en el punto de control WCH-B no excede el límite máximo permisible (en adelante, LMP) establecido para la descarga de efluentes líquidos de actividades minero-metalúrgicas.
- (ii) En atención a lo dispuesto en el Numeral 10 del Artículo 55° de la Ley





N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, LPAG), ante una duda razonable respecto de la existencia de infracción, la entidad debe adoptar aquella decisión que sea más favorable al administrado.

II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

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

- (i) Primera cuestión en discusión: Determinar si Atacocha infringió lo establecido en el Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD, en tanto no habría cumplido la Recomendación N° 4 formulada durante la supervisión regular del año 2010 en las instalaciones de la Unidad Minera "Atacocha".
- (ii) Segunda cuestión en discusión: Determinar si Atacocha infringió lo establecido en los Numerales 1 y 2 del Artículo 85° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM (en adelante, RLGRS), en tanto no habría cumplido con impermeabilizar la base y los taludes y, completar los drenes de lixiviación hasta la poza de colección del relleno sanitario Santa Bárbara.
- (iii) Tercera cuestión en discusión: Determinar si Atacocha infringió lo establecido en el Artículo 6° del RPAAMM, en tanto habría incumplido con lo establecido en el instrumento de gestión ambiental, debido a que no habría realizado lo siguiente: a) el monitoreo de la calidad del agua subterránea de todos los parámetros en las estaciones de monitoreo UW-1 y UW-2; b) el monitoreo de calidad de agua superficial para todos los parámetros en los puntos de monitoreo SW-02 y SW-04; y, c) el mantenimiento de un tramo del canal de coronación en el lado oeste del depósito de relaves Vaso Atacocha, así como complementar su construcción.
- (iv) Cuarta cuestión en discusión: Determinar si Atacocha infringió lo establecido en el Artículo 10° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, que aprueba los niveles máximos permisibles para los efluentes líquidos minero-metalúrgicos (en adelante, Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM), en tanto no habría comunicado a la autoridad competente los resultados del muestreo de los efluentes líquidos minero-metalúrgicos correspondientes a los puntos de monitoreo WCH-B y SF-B.
- (v) Quinta cuestión en discusión: Determinar si Atacocha infringió lo establecido en el Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, en tanto habría excedido los LMP para la descarga de efluentes líquidos minero-metalúrgicos respecto del parámetro hierro disuelto (Fe disuelto) en el punto de monitoreo WCH-B.
- (vi) Sexta cuestión en discusión: De ser el caso, determinar las medidas correctivas que correspondan imponer a Atacocha.
- (vii) Séptima cuestión en discusión: Determinar si corresponde declarar reincidente a Atacocha.





III. CUESTIÓN PREVIA

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

7. Mediante la 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° 30230⁶ estableció que durante dicho período 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 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 Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD (en adelante, TUO del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA), aplicándose el total de la multa calculada

⁶ 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, establézcase 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."*





9. En concordancia a lo señalado, 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)⁷, 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.

Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, aprobadas por la 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:

- 2.1 *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.*
- 2.2 *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, en aplicación de lo establecido en el segundo párrafo y la primera oración del tercer párrafo del artículo antes mencionado.*

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 inscripción en el Registro de Infractores Ambientales. (...)"





10. Asimismo, de acuerdo al Artículo 6° de las Normas Reglamentarias⁸, 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 LPAG, los Artículos 21° y 22° de la Ley del Sinefa, y los Artículos 40° y 41° del TUO del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA.
11. En el presente caso, las conductas imputadas son distintas a los supuestos indicados en los Literales a), b) y c) del Artículo 19° de la Ley N° 30230, toda vez que de su revisión no se aprecia un presunto daño real a la salud o vida de las personas, que se haya desarrollado actividades sin certificación ambiental ni el supuesto de reincidencia establecido en la referida ley. En tal sentido, corresponderá que la Autoridad Decisora emita:
- (i) Una primera resolución que determine la responsabilidad administrativa del infractor y que imponga la medida correctiva correspondiente, de resultar aplicable.
 - (ii) En caso de incumplirse la medida correctiva, una segunda resolución que sancione la infracción administrativa y aplique multas coercitivas.
12. Por consiguiente, en el presente procedimiento administrativo sancionador corresponde aplicar las disposiciones contenidas en la Ley N° 30230 y en las Normas Reglamentarias.

IV. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

13. Antes de proceder con el análisis de las cuestiones en discusión, es preciso indicar que las conductas imputadas materia del presente procedimiento administrativo sancionador fueron detectadas durante el desarrollo de las acciones de supervisión del OEFA.
14. El Artículo 16° del TUO del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA⁹ 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 ellos -salvo prueba en contrario- se presume cierta y responde a la verdad de los hechos que en ellos se afirma¹⁰.

⁸ Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, aprobadas por la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD

"Artículo 6°.- Multas coercitivas"

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 Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, los Artículos 21 y 22 de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, y los Artículos 40 y 41 del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA-CD".

⁹ Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 047-2015-OEFA/PCD

"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."

¹⁰ 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



15. Por consiguiente, los hechos constatados por los funcionarios públicos, quienes tienen la condición de autoridad, y que se precisen en un documento público observando lo establecido en las normas legales pertinentes, como es el caso de las actas y los informes emitidos en mérito a una visita de inspección, adquirirán valor probatorio dentro de un procedimiento administrativo sancionador, sin perjuicio de las pruebas que puedan aportar los administrados en ejercicio de su derecho de defensa.
16. De lo expuesto se concluye que el Acta de Supervisión y el Informe de Supervisión correspondiente a la Supervisión Regular 2011 en la Unidad Minera "Atacocha" 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.1 Primera cuestión en discusión: Determinar si Atacocha incumplió la Recomendación N° 4 formulada durante la supervisión regular del año del 2010 en las instalaciones de la Unidad Minera "Atacocha"

IV.1.1 El cumplimiento de las recomendaciones efectuadas durante una supervisión ambiental como obligación ambiental fiscalizable

17. De conformidad con el Literal m) del Artículo 23° del Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (en adelante, Osinergmin), aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 205-2009-OS/CD¹¹, norma vigente al momento de la inspección ambiental materia del presente procedimiento, las empresas supervisoras se encontraban facultadas para formular recomendaciones en materia ambiental como consecuencia de las visitas de supervisión en las unidades mineras, debiendo señalar un plazo para su cumplimiento.
18. Para entender la naturaleza de las recomendaciones resulta necesario mencionar la Guía de Fiscalización Ambiental - Subsector Minería, aprobada por Resolución

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 inculpado en los mismos". GARBERI LLOBREGAT, José y Guadalupe BUITRÓN RAMÍREZ. El Procedimiento Administrativo Sancionador. Volumen I. Quinta edición. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2008, p. 403.

En un sentido similar, la doctrina resalta lo siguiente: "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 (...) (SSTC 76/1990 y 14/1997 (RTC 1997, 14))". ABOGACÍA GENERAL DEL ESTADO. DIRECCIÓN DEL SERVICIO JURÍDICO DEL ESTADO. MINISTERIO DE JUSTICIA *Manual de Derecho Administrativo Sancionador*. Tomo I. Segunda edición. Pamplona: Aranzadi, 2009, p. 480.

¹¹ Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras del Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 205-2009-OS/CD

"Artículo 23.- Obligaciones de las Empresas Supervisoras

Las empresas supervisoras tienen las siguientes obligaciones:

(...)

m) Para el caso de las actividades mineras, sin perjuicio de lo que se señale en el informe respectivo, los supervisores deberán anotar en los libros de seguridad e higiene minera y de protección y conservación del ambiente, los hallazgos y recomendaciones, con indicación del plazo y el nombre del responsable de su cumplimiento (...).



Directoral N° 009-2001-EM-DGAA¹². En ella se dispone que son medidas orientadas a corregir y ordenar la solución de las deficiencias detectadas *in situ* durante la supervisión. Asimismo, la recomendación efectuada puede consistir en una obligación de hacer o no hacer que puede encontrar sustento en la normativa del sector y, adicionalmente, en los criterios técnicos y tecnologías disponibles que resulten aplicables.

19. El establecimiento de una recomendación se justifica en los hallazgos u observaciones verificados en las instalaciones del titular minero, los cuales traducen principalmente las condiciones deficientes en los procesos, técnicas u operaciones realizadas para el desarrollo de la actividad minera, así como la detección de incumplimientos a las obligaciones fiscalizables en materia ambiental, que causen o puedan causar impactos negativos al ambiente.
20. En caso de verificarse una situación de incumplimiento, corresponderá imponer una sanción al responsable de la actividad supervisada, de acuerdo con lo establecido en el Numeral 29.4 del Artículo 29° de la Resolución de Consejo Directivo N° 205-2009-OS/CD13.
21. Al respecto, corresponde indicar que conforme a los pronunciamientos del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA¹⁴, la labor de determinación sobre el cumplimiento o no de las recomendaciones en la forma, modo y/o plazo especificados para su ejecución corresponde a la autoridad encargada de la supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental de los sectores involucrados. Una vez que la entidad competente verifique el cumplimiento de la recomendación, la empresa supervisada deja de encontrarse sujeta a la fiscalización de dicho mandato.

¹² Guía de Fiscalización Ambiental - Subsector Minería, aprobada por Resolución Directoral N° 009-2001-EM-DGAA

"ACTIVIDADES DE POST-FISCALIZACIÓN

(...)

1.27 Organización y Preparación del Reporte Final

(...), el Informe de fiscalización elaborado por las Empresas de Auditoría e Inspectoría deberán tener en cuenta la siguiente estructura:

(...)

VI) Recomendaciones

Las recomendaciones constituyen las medidas a implementar por la entidad fiscalizada y deben estar orientadas a corregir las deficiencias emergentes de la fiscalización realizada. Están dirigidas al Ministerio de Energía y Minas y a los funciones de la entidad fiscalizada, que tengan competencia para disponer lo conveniente.

(...)

Las recomendaciones deben fundamentarse en lo observado durante la inspección *in situ* y en las conclusiones del informe; indicando el plazo de ejecución.

Las recomendaciones estarán dirigidas a los responsables de ordenar la solución de las deficiencias y deben ser técnica y económicamente factibles de implementar. (...)"

¹³ Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 205-2009-OS/CD

"Artículo 29°.- Revisión y Evaluación de los Informes de Supervisión

(...)

29.4.- El incumplimiento de las medidas o acciones que deberá tener el responsable de la actividad supervisada para la subsanación o levantamiento de las observaciones notificadas o de las disposiciones emitidas por la Gerencia de Fiscalización correspondiente, la Gerencia Adjunta de Regulación Tarifaria o área equivalente, dentro del plazo otorgado para la subsanación o levantamiento, dará lugar al inicio del procedimiento administrativo sancionador y la imposición de las sanciones correspondientes.

(...)"

¹⁴ Ver Resolución N° 47-2012-OEFA/TFA del 30 de marzo de 2012, Resolución N° 106-2013-OEFA/TFA del 30 de abril de 2013 y Resolución N° 199-2013-OEFA/TFA del 30 de setiembre de 2013.





22. Por lo expuesto, las recomendaciones efectuadas por las empresas supervisoras en uso de la facultad de supervisión que les ha sido delegada constituyen una obligación ambiental fiscalizable, cuyo incumplimiento ha sido tipificado como infracción sancionable de acuerdo a lo dispuesto en el Rubro 13 del Anexo 1 de la Tipificación de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones aplicables a la Actividad Minera, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD, modificada por la Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD, el cual establece una sanción de hasta 8 UIT a los titulares mineros que incumplan las recomendaciones en la forma, modo y/o plazo establecido por los supervisores¹⁵.
23. Asimismo, mediante Resolución de Gerencia General del Osinergmin N° 527¹⁶, que aprueba los criterios para la aplicación de la sanción prevista en el Rubro 13 de la escala de multas y sanciones por infracciones generales correspondientes a la actividad minera, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD, se establece que en el caso que el titular minero incumpla, por primera vez, con la recomendación efectuada por el Supervisor en la forma, modo y/o plazo establecido será sancionado con 2 UIT; por segunda vez, con 4 UIT; por tercera vez, con 6 UIT; y, por cuarta vez en adelante con 8 UIT.
24. En ese sentido, corresponde verificar si Atacocha cumplió con implementar, en el tiempo y modo indicados por la Supervisoras, la Recomendación N° 4 efectuada durante la supervisión regular correspondiente al año 2010 en las instalaciones de la Unidad Minera "Atacocha".

15

Si bien mediante Resolución de Consejo Directivo N° 135-2014-OS/CD, publicada el 7 de marzo de 2014 en el diario oficial El Peruano, se derogó la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD que aprueba la Tipificación de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN, dicha derogación se entiende en el marco de las competencias de supervisión y fiscalización en materias de seguridad de la infraestructura en los subsectores minería, electricidad e hidrocarburos que ostenta el OSINERGMIN en virtud de la Ley N° 29901, Ley que precisa competencias en el Organismo Supervisor de la inversión en Energía y Minería. Por lo tanto, en virtud del artículo 4° del Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM que aprueba el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD sigue vigente a efectos de sancionar incumplimientos a obligaciones ambientales fiscalizables por parte del OEFA.

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."

16

Criterios para la aplicación de la sanción prevista en el Rubro 13 de la escala de multas y sanciones por infracciones generales correspondientes a la actividad minera aprobada por la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD, aprobado por Resolución de Gerencia General del OSINERGMIN N° 527

Infracción	Sanción por Ocurrencia			
	1° vez	2° vez	3° vez	4° vez
Incumplir las recomendaciones en la forma, modo y/o plazo establecido por los supervisores	2 UIT	4 UIT	6 UIT	8 UIT





IV.1.2 Hecho Imputado N° 1: El titular minero habría incumplido la Recomendación N° 4 formulada durante la supervisión regular del año 2010 en la Unidad Minera "Atacocha"

25. Durante la supervisión regular realizada del 20 al 24 de setiembre del 2010 en las instalaciones de las Unidad Minera "Atacocha" (en adelante, Supervisión Regular 2010), la empresa encargada de la supervisión constató que en el relleno sanitario Santa Bárbara faltaba completar el sistema de captación, conducción y tratamiento de efluentes, por lo que dicha empresa supervisora recomendó terminar de construir dicho sistema de captación, conducción y tratamiento de los efluentes de los lixiviados, conforme se detalla a continuación¹⁷:

N°	Hechos Constatados	Acciones y Medidas a Realizar
04	En el relleno sanitario Santa Bárbara, falta completar el sistema de captación, conducción y el tratamiento de los efluentes producto de las lixiviaciones orgánicas con el potencial impacto a la flora aledaña a este Relleno Sanitario.	Terminar de construir el sistema de captación, conducción y tratamiento de los efluentes de los lixiviados del relleno sanitario Santa Bárbara, para evitar el impacto a la flora aledaña de este relleno. Concordantes al estudio del Microrrelleno sanitario.

26. Con la finalidad de acreditar el referido hecho constatado la empresa supervisora encargada de la Supervisión Regular 2010 presentó en su informe de supervisión las Fotografías N° 4 y 31 de los Anexo 2.5 y 2.7¹⁸ que se presentan a continuación:



Fotografía N° 4: En el relleno sanitario Santa Bárbara falta completar el sistema de captación conducción y el tratamiento de los efluentes producto de las lixiviaciones orgánicas.

Fotografía N° 31: Falta completar el sistema de lixiviados del relleno sanitario.

33. Durante la Supervisión Regular 2011 realizada en las instalaciones de la Unidad Minera "Atacocha", la Supervisora indicó que el canal de drenaje principal de lixiviados aún no estaba conectado con la poza de colección para llevar a cabo su descarga, de acuerdo con el siguiente detalle¹⁹:

¹⁷ Folios 1371 al 1373 del Expediente.

¹⁸ Folio 1374 y 1374 reverso del Expediente.

¹⁹ Folio 58 del Expediente.



RECOMENDACIONES VERIFICADAS

N°	RECOMENDACION	PLAZO VENCIDO	DETALLE	GRADO DE CUMPLIMIENTO %
4	Terminar de construir el sistema de captación, conducción y tratamiento de los efluentes de los lixiviados del relleno sanitario Santa Barbara, para evitar el impacto a la flora aledaña de este relleno. Concordantes al estudio del Microrelleno sanitario.	SI	El titular minero ha terminado con la construcción de la captación y del tratamiento, <u>faltándole completar la conducción hasta la poza de colección de lixiviados del relleno sanitario Santa Bárbara. Ver Anexo 2, Fotos N° E1 y E2.</u>	90

(El subrayado es agregado).

34. Para acreditar lo señalado, la Supervisora presentó las Fotografías N° 28 y 29 del Informe de Supervisión²⁰ que se muestran a continuación, en las cuales se observa el canal principal de drenaje de lixiviados y la poza de colección de lixiviados:



Fotografía N° 28



35. Los medios probatorios que servirán para determinar la existencia de

²⁰ Folios 118 y 119 del Expediente.



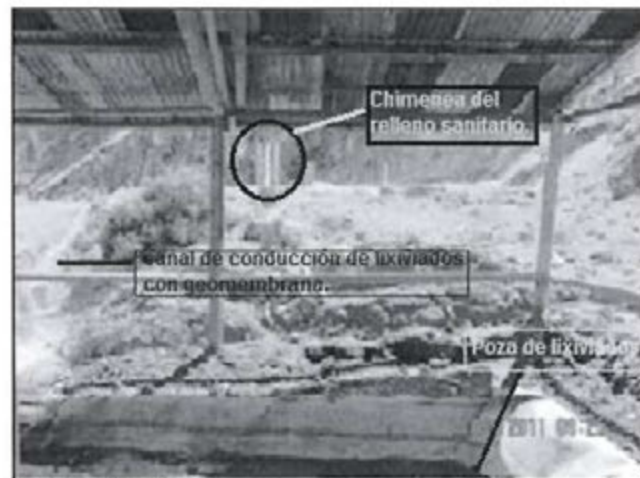
responsabilidad administrativa de Atacocha respecto al presunto incumplimiento del Rubro 13 de la Tipificación de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD, modificada por la Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD, son los siguientes:

N°	Medios probatorios	Contenido
1	Acta de la Supervisión Regular 2010 efectuada en las instalaciones de la Unidad Minera "Atacocha".	Documento firmado por los representantes de la Supervisora y Atacocha donde se consigna la Observación y la Recomendación N° 4.
2	Fotografías N° 4 y 31 del informe de la Supervisión Regular 2010.	Imágenes que muestran el estado del sistema de captación, conducción y tratamiento de los efluentes producto de las lixiviaciones orgánicas del relleno sanitario Santa Bárbara.
3	Fotografías N° 28 y 29 del Informe de Supervisión.	Imágenes que muestran el canal de drenaje del relleno sanitario que conecta esta infraestructura con la poza de lixiviados.

36. De las Fotografías N° 4 y 31 del informe de supervisión correspondiente a la Supervisión Regular 2010 se evidencia que Atacocha no había finalizado aún la construcción del sistema de captación, conducción y tratamiento de los lixiviados generados en el relleno sanitario Santa Bárbara, toda vez que se observa que tanto el canal de conducción como la poza de colección no se encontraban debidamente perfilados ni impermeabilizados.
37. Ahora bien, en las Fotografías N° 28 y 29 del Informe de la Supervisión Regular 2011 se puede observar que existe un canal impermeabilizado con geomembrana que se desplaza desde el relleno sanitario Santa Bárbara y conecta con la poza de colección de lixiviados.



Fotografía N° 28.



Fotografía N° 29.

38. Asimismo, de la Fotografía N° 28 y 29 se evidencia que el sistema de captación y conducción de lixiviados cumple su función, en tanto que se observa que la poza de colección contiene el líquido resultante de la descomposición de los residuos.
39. En tal sentido, las Fotografías N° 28 y 29 muestran que Atacocha implementó un sistema de captación, conducción y tratamiento de lixiviados del relleno sanitario Santa Bárbara, cumpliendo de esta manera con la Recomendación N° 4 formulada durante la Supervisión Regular 2010. Por lo tanto, corresponde **archivar** el presente procedimiento administrativo sancionador en este extremo.

IV.2 **Segunda cuestión en discusión:** Determinar si Atacocha cumplió con impermeabilizar la base y taludes y completar los drenes de lixiviación hasta la poza de colección del relleno sanitario Santa Bárbara

IV.2.1 Marco conceptual del cumplimiento de la normativa de residuos sólidos

40. Las normas que regulan el manejo de residuos sólidos son la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos (en adelante, LGRS) y su reglamento. Estas normas son aplicables transversalmente a todos los sectores fiscalizables por el OEFA dentro de su competencia, y tienen como finalidad el manejo integral y sostenible de los residuos sólidos mediante la articulación, integración y compatibilización de las políticas, planes, programas, estrategias y acciones de quienes intervengan en la gestión y manejo de residuos, desde la generación hasta su respectiva disposición final²¹.
41. Los residuos sólidos son aquellas sustancias, productos o subproductos en estado sólido o semisólido de los que su generador dispone, o está obligado a disponer, en virtud de lo establecido en la normatividad nacional o de los riesgos que causan a la salud y al ambiente, para ser manejados a través de un sistema que incluya,

²¹ Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos
"Artículo 3°.- Finalidad

La gestión de los residuos sólidos en el país tiene como finalidad su manejo integral y sostenible, mediante la articulación, integración y compatibilización de las políticas, planes, programas, estrategias y acciones de quienes intervienen en la gestión y el manejo de los residuos sólidos, aplicando los lineamientos de política que se establecen en el siguiente Artículo."



según corresponda, operaciones o procesos²².

42. La LGRS señala que los residuos sólidos se clasifican según su origen, entre otros, en residuos domiciliarios e industriales, y se subclasifican a su vez, de acuerdo con su peligrosidad, en peligrosos y no peligrosos²³.
43. De manera general, un adecuado manejo de residuos sólidos comprende tres (3) etapas principalmente: generación, almacenamiento y disposición final. Estas etapas se desarrollan sin causar impactos negativos al ambiente, tal como se aprecia a continuación:

22

Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos

"Artículo 14".- Definición de residuos sólidos

Son residuos sólidos aquellas sustancias, productos o subproductos en estado sólido o semisólido de los que su generador dispone, o está obligado a disponer, en virtud de lo establecido en la normatividad nacional o de los riesgos que causan a la salud y el ambiente, para ser manejados a través de un sistema que incluya, según corresponda, las siguientes operaciones o procesos:

1. Minimización de residuos
2. Segregación en la fuente
3. Reaprovechamiento
4. Almacenamiento
5. Recolección
6. Comercialización
7. Transporte
8. Tratamiento
9. Transferencia
10. Disposición final

Esta definición incluye a los residuos generados por eventos naturales".

23

Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos

"Artículo 15".- Clasificación

15.1 Para los efectos de esta Ley y sus reglamentos, los residuos sólidos se clasifican según su origen en:

1. Residuo domiciliario
2. Residuo comercial
3. Residuo de limpieza de espacios públicos
4. Residuo de establecimiento de atención de salud
5. Residuo industrial
6. Residuo de las actividades de construcción
7. Residuo agropecuario
8. Residuo de instalaciones o actividades especiales

15.2 Al establecer normas reglamentarias y disposiciones técnicas específicas relativas a los residuos sólidos se podrán establecer subclasificaciones en función de su peligrosidad o de sus características específicas, como su naturaleza orgánica o inorgánica, física, química, o su potencial reaprovechamiento."

A mayor abundamiento, la doctrina nacional señala que:

- **"Residuos domiciliarios:** Son aquellos residuos generados en las actividades domésticas realizadas en los domicilios y están constituidos por restos de alimentos, periódicos, revistas, botellas, embalajes en general, latas, cartón, pañales descartables, restos de aseo personal y otros similares.
- **Residuos industriales:** Son generados por las actividades de las diversas ramas industriales, tales como: manufactura, minera, química, energética y otros similares. Estos residuos se presentan como: lodos, cenizas, escorias metálicas, vidrios, plásticos, papel, cartón, madera, fibras, que generalmente se encuentran mezclados con sustancias alcalinas o ácidas, aceites pesados, entre otros. Normalmente deben recogerse o depositarse en envases idóneos por estas prohibido su arrojado en las redes de alcantarillado, suelo, subsuelo, cauces públicos o el mar.
- **Peligrosos:** Aquellos que por sus características o el manejo al que son o van a ser sometidos representan un riesgo significativo para la salud o el ambiente. Sin perjuicio de lo establecido en las normas internacionales vigentes para el país o las reglamentaciones específicas, se considerarán peligrosos los que representen por lo menos una de las siguientes características: autocombustibilidad, explosividad, corrosividad, reactividad, toxicidad, radiactividad o patogenicidad." (ANDALUZ WESTREICHER, Carlos. *Manual de Derecho Ambiental*. Segunda Edición. Lima: Iustitia, 2009, pp., 411-413).





Gráfico N° 1. Etapas del manejo de residuos sólidos



Fuente: Adaptado del Servicio Holandés de Cooperación al Desarrollo (SNV) y HONDUPALMA. *Guía de Manejo de residuos sólidos*. Honduras, 2011, p. 5.

44. Conforme se desprende del gráfico, entre cada una de estas etapas se realizan acciones de recolección y transporte para el retiro de residuos, que consisten en recoger y desplazar los residuos sólidos mediante un medio de locomoción apropiado, a infraestructuras o instalaciones que cumplan con condiciones de diseño técnico operacional adecuadas para su almacenamiento o disposición, con la finalidad de evitar que estos se encuentren en contacto con el ambiente, incluyendo los aspectos económico, administrativo y financiero²⁴.
45. Uno de los procesos en el manejo de los residuos sólidos es la disposición final, la cual está referida a los procesos u operaciones para tratar o disponer en un lugar los residuos sólidos como última etapa de su manejo en forma permanente, sanitaria y ambientalmente segura. Dicho proceso puede realizarse mediante el método de relleno sanitario o el método de relleno de seguridad²⁵.
46. Sobre el particular, cabe precisar que el relleno sanitario es: "la instalación destinada a la disposición sanitaria y ambientalmente segura de los residuos sólidos en la superficie o bajo tierra, basados en los principios y métodos de la ingeniería sanitaria y ambiental"²⁶. Al respecto, el Artículo 85° del RLGRS²⁷ señala que las instalaciones mínimas y complementarias que debe poseer un relleno

²⁴ Adaptado de KIELY, Gerard y VEZA, José. *Ingeniería Ambiental: Fundamentos, entornos, tecnologías y sistemas de gestión*. Volumen III. España, 1999, p. 850.

²⁵ Ídem, p. 411.

²⁶ Ídem, p. 415.

²⁷ Reglamento de la Ley N° 27314, aprobado mediante Decreto Supremo N° 057-2004-PCM "Artículo 85°.- Instalaciones mínimas en un relleno sanitario

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

1. Impermeabilización de la base y los taludes del relleno para evitar la contaminación ambiental por lixiviados ($k \leq 1 \times 10^{-6}$ y una profundidad mínima de 0.40 m) salvo que se cuente con una barrera geológica natural para dichos fines, lo cual estará sustentado técnicamente;
2. Drenes de lixiviados con planta de tratamiento o sistema de recirculación interna de los mismos; (...).



sanitario son la impermeabilización de la base y taludes, drenes de lixiviados, chimeneas de evacuación de gases, canales perimétricos, entre otros.

47. Bajo este marco normativo, corresponde verificar si Atacocha acondicionó el relleno sanitario Santa Bárbara, impermeabilizando la base y los taludes, así como completar los drenes de lixiviación hasta la poza de colección del relleno sanitario en mención, conforme a lo establecido en los Numerales 1 y 2 del Artículo 85° del RLGRS.

IV.2.2 Hecho Imputado N° 2: El titular minero no habría impermeabilizado la base y los taludes, ni completado los drenes de lixiviación hasta la poza de colección del relleno sanitario Santa Bárbara, conforme a las instalaciones mínimas requeridas en la norma

48. En el Acta de la Supervisión Regular 2011 se constató que el flanco sur del relleno sanitario Santa Bárbara no cuenta con un sistema de impermeabilización, conforme a lo siguiente²⁸:

N°	HECHOS CONSTATADOS	ACCIONES Y MEDIDAS A REALIZAR
05	En el flanco sur del relleno sanitario doméstico Santa Barbara [sic] se comprobó que no cuenta con su sistema de impermeabilización, lo que hace que los lixiviados se infiltren a los suelos adyacentes.	El titular minero en el flanco sur del relleno sanitario doméstico Santa Barbara [sic], deberá implementar un sistema de impermeabilización para prevenir que los lixiviados se infiltren a los suelos adyacentes. (...).

49. Asimismo, la Supervisora señaló como incumplimiento en el Formato OEFA-08/DS del Informe de Supervisión que en el relleno sanitario Santa Bárbara no se habría completado el canal de conducción desde dicha infraestructura hasta la poza de colección de lixiviados y, además, que el flanco sur del relleno sanitario no cuenta con el sistema de impermeabilización, tal como se detalla a continuación²⁹:



N°	Incumplimiento	Tipificación	Sustento(foto, documento, otros)
1	En el relleno sanitario Santa Bárbara al titular minero le falta completar el canal de conducción (canal de drenaje principal) hasta la poza de colección de lixiviados. Además, el flanco sur no cuenta con el sistema de impermeabilización, lo que hace que los lixiviados se infiltren a los suelos adyacentes.	Artículos 5° y 6° del Reglamento sobre Protección del Medio Ambiente. D.S. N°016-93-EM	Anexo 02: Fotos 28 y 29; 22 y 23.

50. Para acreditar lo señalado, la Supervisora presentó las Fotografías N° 28 y 29 presentadas en el acápite anterior y las Fotografías N° 22 y 23 del Informe de Supervisión que se muestran a continuación³⁰:

²⁸ Folio 95 del Expediente.

²⁹ Folio 1144 del Expediente.

³⁰ Folios 114, 118 y 119 del Expediente.



Fotografía N° 22: Falta de impermeabilización en el flanco sur del relleno sanitario Santa Bárbara.



Fotografía N° 23: El flanco sur del relleno sanitario Santa Bárbara no cuenta con un sistema de impermeabilización.



51. Los medios probatorios que servirán para determinar la existencia de responsabilidad administrativa de Atacocha respecto al presunto incumplimiento de los Numerales 1 y 2 del Artículo 85° del RLGRS, son los siguientes:

N°	Medios probatorios	Contenido
1	Acta de la Supervisión Regular 2011 efectuada en las instalaciones de la Unidad Minera "Atacocha".	Documento firmado por los representantes de la Supervisora y Atacocha donde se consignan las observaciones y recomendaciones efectuadas durante la Supervisión Regular 2011.
2	Formato OEFA-08/DS del Informe de Supervisión.	Documento que señala los presuntos incumplimientos detectados durante la Supervisión Regular 2011.
3	Fotografías N° 22 y 23 del Informe de Supervisión.	Imágenes que muestran el flanco sur del relleno sanitario Santa Bárbara.
4	Fotografías N° 28 y 29 del Informe	Imágenes que muestran el canal de drenaje del



	de Supervisión.	relleno sanitario que conecta esta infraestructura con la poza de lixiviados.
5	Escrito de descargos presentado por Atacocha.	Argumentos expuestos por el titular minero para desvirtuar las imputaciones materia del presente procedimiento.

a) Respecto a la falta de implementación del canal de conducción desde el relleno sanitario Santa Bárbara hasta la poza de lixiviados:

52. En el acápite anterior se determinó, conforme lo observado en las Fotografías N° 28 y 29 del Informe de Supervisión, que Atacocha instaló un sistema de captación y conducción de lixiviados, el cual se encuentra conectado a la poza de lixiviados.
53. En tal sentido, Atacocha no infringió el Numeral 2 del Artículo 85° del RLGRS, por lo que corresponde declarar el archivo del presente procedimiento administrativo sancionador en este extremo, careciendo de objeto que la Dirección de Fiscalización se pronuncie respecto de los descargos presentados por Atacocha.

b) Falta de impermeabilización del flanco sur del relleno sanitario Santa Bárbara

54. Atacocha señala que la autoridad no puede asumir la existencia de un incumplimiento respecto de la impermeabilización de la base de la infraestructura de disposición final de residuos sólidos, toda vez que existe un expediente técnico del año 2009 que indica que las condiciones del terreno son adecuadas para la finalidad de dicha instalación.
55. El informe técnico al que hace referencia Atacocha es el denominado "Micro relleno sanitario manual Santa Bárbara de la CIA. Minera Atacocha S.A.", el cual refiere que el terreno de la zona es impermeabilizable con un índice de $k=4.00 \cdot 10^{-5}$ cm/seg; asimismo, señala que se debe prever el revestimiento de las celdas con material arcilloso, conforme a lo siguiente³¹:

"II. Memoria Descriptiva

(...)

2. Descripción del lugar seleccionado

(...)

Geología: Los terrenos de la zona tienen las características de ser impermeables con un índice de $k=4.00 \cdot 10^{-5}$ cm/seg.

(...)

7. Evaluación Ambiental del Proyecto

(...)

7.1 Impactos del relleno sanitario de Atacocha

(...)

a. Análisis de los impactos en los componentes ambientales

(...)

➤ En el subsistema físico de calidad del suelo sufre impactos moderados (-2) durante la fase de construcción, mientras que en la fase de operación el flujo de lixiviados provoca un daño casi irreversible a las propiedades del suelo generando un impacto importante (-3). Respecto al agua, ciertamente a 5 metros de profundidad no se encontraron acuíferos y la composición del suelo le proporciona impermeabilidad además se prevé el revestimiento de las celdas con material arcilloso para prevenir la infiltración, de lixiviados, a su vez en caso se encuentre a mayor profundidad algún acuífero, el impacto sería mínimo (-1).

(...)



³¹ Folio 1321 del Expediente. Disco compacto que contiene el archivo en digital del informe técnico.

**12. Análisis de costos**

(...)

Presupuesto de Habilitación

2.00 0	MOVIMIENTO DE TIERRAS - IMPERMEABILIZACIÓN						
2.10 0	MOVIMIENTO DE TIERRAS EN BASE DE RELLENO SANITARIO	M 3	3250.0 0	4.22	13715.0 0		
2.21 0	EXCAVACIÓN MASIVA DE GRAN SUPERFICIE CON MAQUINAS	M 3	2322.0 0	2.15	4992.30		
2.23 0	RELLENO CON MATERIAL PROPIO	M 3	260.00	20.1 6	5241.60		
2.24 0	IMPERMEABILIZACIÓN DE FONDO CON ARCILLA	M 2	1500.0 0	9.26	13890.0 0	37838.9 0	37838.9 0

(...)

56. De la transcripción anterior se observa que el índice de permeabilidad del área del relleno es $k=4.00 \cdot 10^{-5}$ cm/seg., valor que sobrepasa el índice establecido en el Artículo 85° del RLGRS ($k \leq 1 \cdot 10^{-6}$). Esto significa que el área del relleno sanitario Santa Bárbara tiene un índice de permeabilidad mayor a la exigida por la norma, por lo que es necesario que exista revestimiento en la base y los taludes de dicha infraestructura.
57. De la misma transcripción se puede verificar que el titular minero se encontraba obligado a revestir las celdas con material arcilloso para prevenir la infiltración de lixiviados.
58. Adicionalmente, en la partida "Movimiento de tierras – Impermeabilización" del informe técnico "Micro relleno sanitario manual Santa Bárbara" –que es el documento donde se señala las tareas a realizar para la construcción de dicha obra–, no se ha considerado el presupuesto para la impermeabilización de taludes, por lo que se concluye que la empresa no había considerado su ejecución.
59. Atacocha también manifiesta que la autoridad no puede asumir la existencia de un incumplimiento respecto de la impermeabilización de los taludes de la infraestructura de disposición final de residuos sólidos, toda vez que Atacocha instaló geomembrana alrededor de todo el talud. Agrega que se ha considerado mantener una distancia de 0.5 metros entre los residuos dispuestos y el talud para evitar que este tenga contacto con los lixiviados.
60. Tal como se observa de las Fotografías N° 22 y 23 del Informe de Supervisión se verifica que el flanco sur del relleno sanitario Santa Bárbara se encontraba sin impermeabilización durante la Supervisión Regular 2011. Si en la actualidad el titular minero ha subsanado el hecho detectado, ello no lo exime de responsabilidad, según lo establecido en el Artículo 5° del TUO del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA³².

³² Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD "Artículo 5.- No sustracción de la materia sancionable"



61. Atacocha agrega que la presente imputación ha sido subsanada, por lo que debe ser archivada de conformidad con lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230.
27. El Artículo 19° de la Ley N° 30230 señala que durante un periodo de tiempo de tres (3) años se tramitará procedimientos sancionadores excepcionales, lo cual implica que si se verifica la existencia de una infracción administrativa, la Autoridad no podrá imponer una sanción, sino únicamente dictará una medida correctiva destinada a revertir la conducta infractora; y si la conducta infractora fue subsanada, corresponderá únicamente establecer la responsabilidad administrativa. Ello ocurrirá salvo que las infracciones administrativas se encuentren contempladas en los supuestos de los Literales a), b) y c) del Artículo 19° de la Ley N° 30230.
28. En tal sentido, dicho dispositivo normativo no ordena el archivo de los procedimientos administrativos sancionadores en caso de subsanación de las conductas infractoras; todo lo contrario, establece que se debe declarar la existencia de responsabilidad administrativa del infractor.
29. Por último, Atacocha señala que la imputación de una infracción sin que exista una conducta omisiva por su parte contraviene los principios de causalidad y presunción de licitud.
30. Sobre el particular, ha quedado acreditado que Atacocha no cumplió con impermeabilizar la base y los taludes del relleno sanitario Santa Bárbara, por lo que existe una conducta omisiva de su parte. En tal sentido, no se ha vulnerado los principios de causalidad y presunción de licitud.
31. Finalmente, Atacocha refiere que la presente imputación ya ha sido objeto de un procedimiento sancionador seguido bajo el Expediente N° 205-2014-OEFA/DFSAI/PAS, por lo que se está vulnerando el principio de *non bis in idem*.
32. De la revisión del Expediente N° 205-2014-OEFA/DFSAI/PAS, se concluye que no se ha imputado a Atacocha incumplimiento alguno respecto a la falta de impermeabilización de la base y taludes del relleno sanitario (falta de impermeabilización del flanco sur del relleno sanitario Santa Bárbara), por lo que no se está vulnerando el principio de *non bis in idem*.
62. Por lo expuesto y de acuerdo con lo actuados en el presente expediente, la Dirección de Fiscalización considera que ha quedado acreditado que Atacocha no impermeabilizó la base y taludes del flanco sur del relleno sanitario Santa Bárbara. Dicha conducta configura una infracción administrativa a lo dispuesto en el Numeral 1 del Artículo 85° del RLGRS, por lo que corresponde declarar la responsabilidad administrativa de Atacocha en este extremo.



IV.3 Tercera cuestión en discusión: Determinar si Atacocha incumplió los

El cese de la conducta que constituye infracción administrativa no sustrae la materia sancionable. La reversión o remediación de los efectos de dicha conducta tampoco cesa el carácter sancionable, pero será considerada como un atenuante de la responsabilidad administrativa, de conformidad con lo indicado en el Artículo 35 del presente Reglamento."



compromisos ambientales contenidos en su instrumento de gestión ambiental referidos a: a) el monitoreo de la calidad del agua subterránea en las estaciones UW-1 y UW-2; b) el monitoreo de la calidad de agua superficial en los puntos SW-02 y SW-04; y, c) la construcción y mantenimiento del canal de coronación en el lado oeste del depósito de relaves Vaso Atacocha

IV.3.1 La obligación del titular minero de cumplir con los compromisos ambientales establecidos en sus instrumentos de gestión ambiental

63. Los instrumentos de gestión ambiental constituyen medios operativos que son diseñados, normados y aplicados con carácter funcional o complementario para efectivizar el cumplimiento de la Política Nacional Ambiental y las normas ambientales que rigen en el país³³.
64. Entre los tipos de instrumentos de gestión ambiental existentes se encuentra el de prevención, destinado a evitar que se generen impactos adversos al ambiente. Ejemplo de un instrumento preventivo es el estudio de impacto ambiental.
65. De acuerdo con el Artículo 2° del RPAAMM³⁴, el EIA es un estudio donde se evalúan y describen los aspectos físico-naturales, biológicos, socio-económicos y culturales del área de influencia de un proyecto de inversión con la finalidad de determinar las condiciones existentes del medio y prever los efectos y consecuencias de las actividades a ser ejecutadas, indicándose además las medidas de previsión y control a aplicar para lograr un desarrollo armónico entre las operaciones de la industria minera y el medio ambiente.
66. Debido a la finalidad del EIA mencionada anteriormente, resulta necesario **que el titular minero declare todos los componentes que involucrarán el desarrollo de su actividad** y establecer las medidas de previsión y control que ameriten.
67. Para la aprobación de un EIA, la autoridad competente emite un acto administrativo que determina la viabilidad del proyecto o actividad a realizar, pudiendo ser una resolución aprobatoria o desaprobatoria. En caso de ser una resolución aprobatoria, esta se denomina certificación ambiental.



³³ Ley N° 28611, Ley General del Ambiente

"Artículo 16.- De los instrumentos

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

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

³⁴ Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM

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

(...)

- **Estudio de Impacto Ambiental (EIA).**- Estudios que deben efectuarse en proyectos para la realización de actividades en concesiones mineras, de beneficio, de labor general y de transporte minero, que deben evaluar y describir los aspectos físico-naturales, biológicos, socio-económicos y culturales en el área de influencia del proyecto, con la finalidad de determinar las condiciones existentes y capacidades del medio, analizar la naturaleza, magnitud y prever los efectos y consecuencias de la realización del proyecto, indicando medidas de previsión y control a aplicar para lograr un desarrollo armónico entre las operaciones de la industria minera y el medio ambiente".



68. El Artículo 6° de la Ley del SEIA³⁵, prevé que dentro del procedimiento de certificación ambiental se debe seguir una serie de etapas, entre las cuales se tiene la de revisión del EIA. Ello significa que, luego de la presentación del estudio original por parte del titular minero, la autoridad competente realiza un análisis de su contenido y, si correspondiese, formula observaciones.
69. Los informes técnico-legales que sustentan la evaluación de los EIA integran el estudio ambiental finalmente aprobado por la resolución directoral emitida por parte de la autoridad competente, la que constituye la Certificación Ambiental.
70. En este contexto, la exigibilidad de todos los compromisos ambientales asumidos en el EIA por parte del titular minero se deriva de lo dispuesto en el Artículo 6° del RPAAMM³⁶, el cual lo obliga a poner en marcha y mantener la totalidad de los programas de previsión y control contenidos en sus instrumentos de gestión ambiental, llámese EIA o Programa de Adecuación y Manejo Ambiental, debidamente aprobados.
71. Cabe precisar que, de acuerdo con el pronunciamiento del Tribunal de Fiscalización Ambiental³⁷, a través del artículo en cuestión el titular minero sólo se encuentra autorizado a ejecutar aquellas medidas o actividades que hayan sido expresamente aprobadas por la autoridad evaluadora del impacto ambiental del proyecto de inversión, por lo que cualquier actuación distinta a la que se encontraba autorizado implica un desconocimiento del instrumento de gestión ambiental aprobado.
72. En ese sentido, corresponde determinar si Atacocha infringió lo establecido en el Artículo 6° del RPAAMM, en tanto no habría cumplido los compromisos derivados de su estudio de impacto ambiental relacionados a:
- (i) Monitoreo de la calidad del agua subterránea de todos los parámetros en las estaciones de monitoreo UW-1 y UW-2.
 - (ii) Monitoreo de la calidad del agua superficial de todos los parámetros en las



Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental

"Artículo 6.- Procedimiento para la certificación ambiental"

El procedimiento para la certificación ambiental constará de las etapas siguientes:

1. *Presentación de la solicitud;*
2. *Clasificación de la acción;*
3. *Evaluación del instrumento de gestión ambiental;*
4. *Resolución; y,*
5. *Seguimiento y control".*

³⁶ **Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM**

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

³⁷ Dicho pronunciamiento lo podemos encontrar en la Resolución N° 022-2011-OEFA/TFA.



estaciones de monitoreo SW-04 y SW-02.

- (iii) Construcción y mantenimiento del canal de coronación en el lado oeste del depósito de relaves Vaso Atacocha.

IV.3.2 Hecho Imputado N° 3 y 4: El titular minero no habría realizado el monitoreo de la calidad del agua subterránea de todos los parámetros en las estaciones de monitoreo UW-1 y UW-2; ni de la calidad del agua superficial de todos los parámetros en las estaciones de monitoreo SW-04 y SW-02, según las especificaciones técnicas detalladas en su instrumento de gestión ambiental

73. En el Informe N° 1044-2007-MEM-AAM/HEA/PRR/PRN/WAL/GPV del 30 de octubre del 2007³⁸ que sustenta la aprobación del Estudio de Impacto Ambiental del proyecto "Nuevo Depósito de Relaves Vaso Atacocha" (en adelante, EIA del Nuevo Depósito de Relaves), se aprecia lo siguiente:

(...)

1.6 DEL PLAN DE MONITOREO

El programa de monitoreo estará constituido por lo siguiente:

(...)

Monitoreo de Calidad del agua superficial.- Está constituida por las siguientes estaciones de monitoreo (las coordenadas están expresadas en el Datum WGS-84, zona 18):

Identificación	Coordenadas UTM		Elevación
	Norte	Este	
SW-01	8831644	367092	4075
SW-02	8831243	366846	4300
SW-03	8831514	367278	4070
SW-04	8830273	367701	4150

La frecuencia de monitoreo de la calidad de agua en dichos puntos será mensual. Los parámetros a medirse son: pH, oxígeno disuelto, conductividad eléctrica, temperatura, acidez, alcalinidad, TSD, ST, TSS, metales totales y nutrientes.

(...)

Monitoreo de Calidad del agua subterránea.- Mediante escrito N° 1720106 CMA ha considerado instalar dos piezómetros para el monitoreo de las aguas subterráneas ubicadas aguas arriba y aguas abajo del depósito de relaves cuyas características son:

N° de Piezómetro	Coordenadas UTM (PSAD 56, zona 18s)		Cota
	Este	Norte	
UW-1	367 348	8830956	4019
UW-2	367 175	8831938	4115

Los parámetros generales a monitorear son pH, temperatura, conductividad eléctrica, alcalinidad total, cloruros, nitrógeno total, nitratos, sulfuros, sulfatos, fluoruros, acidez< total, potencial redox, entre otros. Asimismo, se menciona que se medirá metales disueltos por ICP. Frecuencia de monitoreo será mensual. Adicionalmente al análisis de metales disueltos-ICP; CMA deberá complementar el análisis de metales totales - ICP de las aguas subterráneas"

(El subrayado es agregado).

74. En el Informe N° 899-2012-OEFA/DS que contiene los resultados de la Supervisión Regular 2011 se señala que Atacocha no realizó el monitoreo de calidad de agua subterránea en las estaciones UW-1 y UW-2 ni de la calidad de agua superficial en las estaciones SW-02 y SW-04, conforme a lo siguiente³⁹:

³⁸ Folios 1294 y 1295 del Expediente.

³⁹ Folio 1286 reverso del Expediente.



N°	Presuntos incumplimientos	Tipificación	Sustento
3	No haber realizado el monitoreo de calidad del agua subterránea de todos los parámetros en las estaciones de monitoreo UW-1 y UW-2, según las especificaciones técnicas detalladas que sustentan la Resolución Directoral N° 361-2007-MEM/AAM que aprueba el Estudio de Impacto Ambiental del proyecto "Nuevo Depósito de Relaves Vaso Atacocha".	Artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.	Informe Técnico N° 1044-2007- MEM-AAM/HEA/PRR/PRN/WAL/GPV (página 23) de la Resolución Directoral N° 361-2007/MEM/AAM de fecha 30 de octubre de 2007 que aprueba el Estudio de Impacto Ambiental del proyecto "Nuevo Depósito de Relaves Vaso Atacocha" que se encuentra en el anexo N° 1 del presente informe; y según los resultados de los reportes de monitoreo trimestrales que se encuentran en el anexo 4.6 del informe de supervisión regular 2011 en los folios 354 y 375 (Los parámetros que no se han reportado son: <u>alcalinidad total, cloruros, nitrógeno total, nitratos, sulfuros, fluoruros, acidez, potencial redox, y metales disueltos por ICP</u>).
4	No haber realizado el monitoreo de calidad de agua superficial de todos los parámetros en las estaciones de monitoreo SW-02 y SW-04, según las especificaciones técnicas detalladas que sustentan la Resolución Directoral N° 361-2007-MEM/AAM que aprueba el Estudio de Impacto Ambiental del proyecto "Nuevo Depósito de Relaves Vaso Atacocha".	Artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.	Informe Técnico N° 1044-2007- MEM-AAM/HEA/PRR/PRN/WAL/GPV (página 22) de la Resolución Directoral N° 361-2007/MEM/AAM de fecha 30 de octubre de 2007 que aprueba el Estudio de Impacto Ambiental del proyecto "Nuevo Depósito de Relaves Vaso Atacocha" que se encuentra en el anexo N° 1 del presente informe; y según los resultados de los reportes de monitoreo trimestrales que se encuentran en el anexo 4.6 del informe de supervisión regular 2011 en los folios 333 y 334 (Los parámetros que no se han reportado son: <u>acidez, alcalinidad, TSD, ST y nutrientes</u>).

(El subrayado es agregado).



Los medios probatorios que servirán para determinar la existencia de responsabilidad administrativa de Atacocha respecto al presunto incumplimiento del Artículo 6° del RPAAMM son los siguientes:

N°	Medios probatorios	Contenido
1	Tabla 1 del Informe N° 899-2012-OEFA/DS.	Documento que contiene los presuntos incumplimientos en los que habría incurrido el titular minero y que fueron detectados durante la Supervisión Regular 2011.
2	Escrito de descargos presentado por Atacocha.	Documento donde se expone los argumentos del administrado contra las imputaciones efectuadas en el presente procedimiento administrativo sancionador.

76. Atacocha alega que no es razonable que la Dirección de Fiscalización sustente las presentes imputaciones en el Artículo 6° del RPAAMM, toda vez que este dispositivo no alude al incumplimiento de un compromiso asumido en los instrumentos de gestión ambiental, sino al deber de prevención que debe ser ejercido por cualquier titular minero, lo cual es un mandato genérico y, por tanto, vulnera los principios de legalidad y tipicidad.



77. El principio de legalidad constituye una garantía constitucional prevista en el 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"*.
78. En materia administrativa, el fundamento del ejercicio de la potestad sancionadora reside en el principio de legalidad, el cual exige que las infracciones administrativas y las sanciones deban estar previamente determinadas en la ley⁴⁰. Esto con la finalidad de que el ciudadano conozca de forma oportuna si su conducta constituye una infracción y, si ello fuera así, cuál sería la respuesta punitiva del Estado. En ese sentido, se cumple con el principio de legalidad si en la norma se contempla la infracción, la sanción y la correlación entre una y otra.
79. 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 regulado a través de reglamentos, conforme lo establece el Numeral 4 del Artículo 230° de la LPAG⁴¹.
80. En cuanto al principio de tipicidad, el Numeral 4 del Artículo 230° de la LPAG prevé la exigencia de exhaustividad suficiente en la descripción de la conducta prohibida, de modo tal que se identifiquen los elementos de la conducta sancionable.
81. La exigencia de taxatividad de la norma sustantiva no debe llevar a situaciones extremas en las que este principio sea utilizado como sustento de la inaplicación de una sanción administrativa evidente. 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*⁴². 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.
82. En el presente caso, el Artículo 6° del RPAAMM señala lo siguiente:

"Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 225o. de la Ley, es obligación del titular poner en marcha y mantener programas de previsión y control contenidos en el Estudio de Impacto Ambiental y/o Programas de Adecuación y Manejo Ambiental, basados en sistemas adecuados de muestreo, análisis químicos, físicos y mecánicos, que permitan evaluar y controlar en forma representativa los efluentes o residuos líquidos y sólidos, las emisiones

⁴⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 00197-2010-PA/TC, fundamento jurídico 3.

⁴¹ 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".

⁴² NIETO, Op. cit. p. 293.



gaseosas, los ruidos y otros que puedan generar su actividad, por cualquiera de sus procesos cuando éstos pudieran tener un efecto negativo sobre el medio ambiente. Dichos programas de control deberán mantenerse actualizados, consignándose en ellos la información referida al tipo y volumen de los efluentes o residuos y las concentraciones de las sustancias contenidas en éstos. (...).

(El subrayado es agregado).

83. De acuerdo a lo establecido en el Artículo 6° del RPAAMM, el titular minero se encuentra en la obligación de ejecutar todos los programas de previsión y control de impactos ambientales contenidos en los instrumentos de gestión ambiental; es decir, contrario a lo alegado por Atacocha, el Artículo 6° del RPAAMM sí establece la obligación de cumplir con todos los compromisos que el propio titular asumió en su estudio ambiental.
84. Los Hechos imputados N° 3 y 4 están referidos al presunto incumplimiento de compromisos contenidos en el EIA del Nuevo Depósito de Relaves, por lo que dichas imputaciones sí tienen sustento en el Artículo 6° del RPAAMM y, por tanto, no se ha vulnerado los principios de legalidad y tipicidad.
85. Atacocha señala que mediante la Resolución Directoral N° 0074-2010-ANA-GDCRH la empresa obtuvo la autorización de vertimiento de la poza de sedimentación del depósito de relaves Vaso Atacocha, la cual especifica los parámetros a ser monitoreados mensualmente. Ello generó una confusión y un cambio en el programa de monitoreo.
86. De la revisión del Anexo 4.6 del Informe de Supervisión se verifica que los reportes de monitoreo fueron emitidos por el laboratorio Inspectorate Services S.A.C. en cumplimiento de la Resolución Directoral N° 074-2010-ANA-GDCRH.
87. Para los puntos de monitoreo UW-01 y UW-02⁴³, los reportes señalan que se analizó los parámetros siguientes: pH, temperatura, conductividad eléctrica, oxígeno disuelto, sólidos totales en suspensión, cianuro wad, arsénico, cobre, plomo, mercurio y zinc; faltando los parámetros alcalinidad total, cloruros, nitrógeno total, nitratos, sulfuros, sulfatos, fluoruros, acidez total, potencial redox y metales disueltos por ICP, que eran los que se encontraban considerados en el EIA del Nuevo Depósito de Relaves.
88. Del mismo modo, en el caso de los puntos SW-02 y SW-04⁴⁴ sólo se analizó los parámetros siguientes: temperatura, pH, conductividad eléctrica, oxígeno disuelto, sólidos totales en suspensión, cianuro wad, cromo (IV), arsénico, cobre, plomo, mercurio y zinc; faltando los parámetros acidez, alcalinidad, sólidos totales disueltos, sólidos totales, metales totales y nutrientes, de acuerdo a lo considerado en su estudio ambiental.
89. Atacocha agrega que ha cumplido con el programa de monitoreo previsto en su EIA, para lo cual adjunta los últimos reportes de monitoreo presentados al Ministerio de Energía y Minas de las estaciones UW-01, UW-02, SW-02 y SW-04.
90. Los reportes de monitoreo presentados por Atacocha corresponden al año 2013;

⁴³ Folios 307 y 308 del Expediente.

⁴⁴ Folios 304 y 305 del Expediente.





por lo que si bien a partir de dicha fecha se encontraría cumpliendo con el monitoreo mensual de los parámetros establecidos en el EIA del Nuevo Depósito de Relaves en los puntos de control UW-01, UW-02, SW-02 y SW-04, ello no exime de responsabilidad a Atacocha por el incumplimiento de dicha obligación durante el año 2011, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 5° del TUO del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA.

91. Por último, Atacocha sostiene que no existe una conducta omisiva por su parte, por lo que las presentes imputaciones contravienen los principios de causalidad y presunción de licitud.
92. Tal como se ha referido precedentemente, Atacocha no cumplió con monitorear todos los parámetros establecidos en el EIA del Nuevo Depósito de Relaves en los puntos UW-01, UW-02, SW-02 y SW-04; por lo que, contrario a lo señalado por el titular minero en sus descargos, existe una conducta omisiva por su parte.
93. En consecuencia, de acuerdo con los actuados en el presente expediente, la Dirección de Fiscalización considera que ha quedado acreditado que Atacocha incumplió los compromisos ambientales contenidos en el EIA del Nuevo Depósito de Relaves referidos al monitoreo de la calidad del agua subterránea en las estaciones UW-01 y UW-02, y al monitoreo de la calidad de agua superficial en los puntos SW-02 y SW-04. Dichas conductas configuran infracciones administrativas al Artículo 6° del RPAAMM, por lo que corresponde declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Atacocha en estos extremos.

IV.3.3 Análisis del Hecho Imputado N° 5: El titular minero no habría culminado la construcción ni realizado el mantenimiento del canal de coronación en el lado oeste del depósito de relaves Vaso Atacocha, de acuerdo al diseño establecido en su instrumento de gestión ambiental

94. En el Punto 3.5.4 del Capítulo 3 "Descripción del Proyecto" del EIA del Nuevo Depósito de Relaves se aprecia lo siguiente:

(...)

3.5.4. Sistema de drenaje de las aguas de infiltración

El sistema de drenaje propuesto tiene por finalidad captar y evacuar las aguas de infiltración en los relaves almacenados en el vaso del depósito de relaves Atacocha. Durante la construcción del sistema de drenaje de las aguas de infiltración bajo el vaso de la presa Atacocha y toda otra estructura donde se realice la misma labor, incluyendo el retiro de todo el material excavado.

(...)

El sistema de drenaje de las aguas de infiltración del vaso, está conformado por una tubería colectora principal de 8 pulgadas de diámetro, del tipo HDPE perforada, a la cual estarán conectadas las tuberías secundarias que serán del tipo HDPE perforadas, con diámetros de 6 pulgadas, apropiadas para recibir las cargas que la altura total del vaso impondrá en la cimentación (...).

(El subrayado es agregado).

95. Durante la Supervisión Regular 2011, la Supervisora indicó que el canal de coronación Oeste del depósito de relaves Vaso Atacocha no cuenta con mantenimiento y que falta completar su construcción de acuerdo al diseño establecido en el estudio de impacto ambiental, conforme a lo siguiente⁴⁵:

⁴⁵ Folio 1144 del Expediente.



N°	Incumplimiento	Tipificación	Sustento (foto, documento, otros)
4	En el canal de coronación del depósito de relaves Vaso Atacocha, lado Oeste se verifico que un tramo no cuenta con mantenimiento y falta completar su construcción de acuerdo al diseño establecido, según el EIA del proyecto Nuevo Depósito de Relaves Vaso Atacocha, aprobado según R.D. N° 361-2007-MEM-AAM del 30/10/2007	Artículo 6° del Reglamento sobre Protección del Medio Ambiente. D.S. N° 016-93-EM	Anexo 02: Fotos 19 y 20. Anexo 4.11, ítem 3.5.4 Relación de puntos de Monitoreo ambiental del SIMEN, DGAAM.

96. Para sustentar lo señalado, la Supervisora presenta las Fotografías N° 19 y 20 del Informe de Supervisión, que se muestran a continuación:



Fotografía N° 19: Falta de mantenimiento en parte del canal de coronación Oeste de la relavera Vaso Atacocha.



Fotografía N° 20: Falta construir parte del canal de coronación del flanco oeste de la relavera Vasos Atacocha.

97. Los medios probatorios que servirán para determinar la existencia de responsabilidad administrativa de Atacocha respecto al presunto incumplimiento del Artículo 6° del RLGRS, son los siguientes:

N°	Medios probatorios	Contenido
1	Fotografías N° 19 y 20 del Informe de Supervisión.	Imágenes que muestran la falta de mantenimiento en parte del canal de coronación Oeste desde la relavera Vaso Atacocha y la falta de construcción de parte del canal de coronación del flanco oeste de la relavera Vasos Atacocha.

98. El presente hecho imputado ha sido sustentado en la obligación contenida en el EIA del Nuevo Depósito de Relaves respecto del sistema de drenaje de las aguas de infiltración en el depósito de relaves. Sobre el particular, debemos señalar que el sistema de infiltración referido en el instrumento de gestión ambiental tiene por finalidad captar y evacuar las aguas de los relaves almacenados en el vaso del depósito de relaves Atacocha.
99. Las fotografías que sustentan la presente imputación muestran la falta de un canal de coronación en el lado oeste (fuera) de la relavera Vaso Atacocha, cuya función





es interceptar y derivar las aguas de escorrentía para evitar su ingreso a la relavera.

100. En tal sentido, la falta de mantenimiento del canal de coronación de la parte oeste de la relavera Vaso Atacocha y la falta de construcción del flanco oeste de la referida relavera no se encuentra inmerso en la obligación de la construcción de un sistema de infiltración.
101. De ese modo, corresponde verificar si alguno de los instrumentos de gestión ambiental obliga a Atacocha a construir canales de coronación en la parte oeste de la relavera Vaso Atacocha, en aplicación del principio de verdad material.
102. Al respecto, el EIA del Nuevo Depósito de Relaves establece que en el planeamiento de las obras hidráulicas se considera la captación y derivación de flujos de agua hacia el interior del vaso del depósito de relaves Atacocha, para lo cual no son necesarios los canales de coronación en la relavera, conforme a lo siguiente:

"3.6 Obras hidráulicas auxiliares

3.6.1 Antecedentes

En el planeamiento de las obras hidráulicas del depósito de relaves Atacocha, se considera la captación y derivación de flujos de agua hacia el vaso, provenientes de las precipitaciones y las escorrentías superficiales sobre las subcuencas tributarias".

103. Asimismo, mediante Resolución Directoral N° 892-2008-MEM/DGM, de 21 de febrero del 2008⁴⁶, el Ministerio de Energía y Minas (en adelante, Minem) aprobó la ampliación del área de la concesión de beneficio "Chicrín N° 2" y autorizó la operación del Depósito de Relaves "Vaso Atacocha" en su primera etapa. Dicha resolución tuvo como sustento el Informe N° 031-2008-MEM-DGM-DTM/PB del 20 de febrero del 2008⁴⁷, el cual contiene los resultados de la inspección de verificación realizada los días 21 y 22 de enero del 2008 al Depósito de Relaves "Vaso Atacocha" de la Concesión de beneficio "Chicrín N° 2".
104. El referido Informe N° 031-2008-MEM-DGM-DTM/PB señala que el depósito de relaves Vaso Atacocha no contempla la construcción de canales de coronación en su primera etapa, de acuerdo a lo siguiente⁴⁸:

"2.1 Generalidades

(...)

2.2.11 Canales de coronación

La empresa manifiesta que en la etapa 1 del depósito de relaves "Vaso Atacocha" no contempla la construcción de canales de coronación".

105. Por Resolución N° 860-2009-MEM-DGM/V del 3 de noviembre del 2009⁴⁹ el Minem aprobó el Informe N° 278-2009-MEM-DGM-DTM/PB del 2 de noviembre del 2009⁵⁰, que contiene los resultados de la verificación de la culminación de las

⁴⁶ Folios 369 y 370 del Expediente.

⁴⁷ Folios 371 al 394 del Expediente.

⁴⁸ Folio 380 del Expediente.

⁴⁹ Folio 408 del Expediente.

⁵⁰ Folios 399 al 407 del Expediente.





obras de construcción y acondicionamiento del recrecimiento hasta la cota 4,081 m.s.n.m. del depósito de relaves "Vaso Atacocha" y autorizó el funcionamiento del depósito de relaves "Vaso Atacocha" de la concesión de beneficio Chicrín N° 2.

106. El referido Informe N° 278-2009-MEM-DGM-DTM/PB refiere que en la etapa de crecimiento del depósito de relaves Vaso Atacocha no se cuenta con canales de coronación, conforme a lo siguiente⁵¹:

"2.2 VERIFICACIÓN DE ACUERDO A LOS TERMINOS DE REFERENCIA

(...)

2.2.13 Canales de coronación y drenajes de quenas

No se cuenta con canal de coronación en esta etapa del crecimiento de acuerdo al proyecto aprobado de recrecimiento a la cota por el MEM.

(...)"

107. Finalmente, la Resolución N° 021-2011-MEM-DGM/V del 18 de enero del 2011⁵² aprueba el Informe N° 021-2011-MEM-DGM-DTM/PB de inspección de verificación de la culminación de construcción de las obras y acondicionamiento del recrecimiento del dique del Depósito de Relaves "Vaso Atacocha" hasta la cota 4090.50 m.s.n.m. de la Concesión de beneficio "Chicrín N° 2" y autoriza el funcionamiento del referido depósito de relaves.

108. El referido Informe 021-2011-MEM-DGM-DTM/PB señala que no se cuenta con canal de coronación en la etapa de recrecimiento del dique del Depósito de Relaves Vaso Atacocha hasta la cota 4093 m.s.n.m., conforme a lo siguiente⁵³:

"2.1 GENERALIDADES

(...)

2.2.13 Canales de coronación y drenajes de quenas

No se cuenta con canal de coronación en esta etapa del crecimiento de acuerdo al proyecto aprobado de recrecimiento a la cota 4093 m.s.n.m.

(...)"



109. De lo antes expuesto, se verifica que la construcción del depósito de relaves y sus respectivos recrecimientos no contemplaron canales de coronación, por lo que la construcción y mantenimiento de canales de coronación en lado oeste del depósito de relaves Vaso Atacocha no configura una obligación establecida en algún instrumento de gestión ambiental de la Unidad Minera "Atacocha".

110. Por lo expuesto, la Dirección de Fiscalización considera que en el presente caso no se ha verificado que Atacocha incumplió lo dispuesto en el Artículo 6° del RPAAMM, correspondiendo archivar el presente procedimiento administrativo sancionador en este extremo.

IV.4 Cuarta cuestión en discusión: Determinar si Atacocha comunicó a la autoridad competente los resultados de muestreo de los puntos WCH-B y SF-B, correspondientes a la descarga Wetland Chicrín al río Huallaga y a la descarga PTAR San Felipe al río Huallaga, respectivamente

⁵¹ Folio 402 del Expediente.

⁵² Folio 418 del Expediente.

⁵³ Folio 413 del Expediente.



IV.4.1 La obligación del titular minero de presentar los reportes de monitoreo de efluentes minero-metalúrgicos en forma trimestral

111. Uno de los impactos que se generan de la actividad minera-metalúrgica es el producido por los efluentes líquidos minero-metalúrgicos que son descargas provenientes de cualquier labor o instalación minera, por lo que contienen soluciones químicas. Al tratarse de elementos contaminantes para el suelo y/o agua, resulta imperante que se realice un seguimiento para determinar la concentración de cada uno de los parámetros regulados en la normativa vigente, con la finalidad de contribuir efectivamente a la protección ambiental.
112. De esta manera, el Artículo 10° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM⁵⁴ establece que el titular minero debe presentar a la autoridad competente los reportes de monitoreo de los efluentes minero-metalúrgicos trimestralmente.
113. En tal sentido, en el presente caso corresponde verificar si Atacocha infringió o no la norma referida anteriormente, en tanto no habría presentado a la autoridad competente los reportes de monitoreo de los puntos WCH-B (descarga Wetland Chicrín al río Huallaga) y SF-B (descarga PTAR San Felipe al río Huallaga), correspondientes al primer, segundo y tercer trimestre del año 2011.

IV.4.2 Análisis del Hecho Imputado N° 6: El titular minero no habría comunicado a la autoridad competente los resultados de muestreo de los efluentes minero-metalúrgicos en los puntos de monitoreo WCH-B y SF-B

114. Durante la Supervisión Regular 2011, la Supervisora indicó los informes de monitoreo de efluentes minero-metalúrgicos⁵⁵ de la Unidad Minera "Atacocha" correspondientes al primer, segundo y tercer trimestre del año 2011 no fueron presentados⁵⁶ a la autoridad competente, de acuerdo a lo siguiente⁵⁷:

⁵⁴ Niveles Máximos Permisibles para Efluentes Líquidos Minero-Metalúrgicos, aprobados por Resolución Ministerial N° 011-96- EM/VMM

"Artículo 10.- El resultado del muestreo será puesto en conocimiento de la Dirección General de Minería, a partir de la entrada en vigencia de la presente Resolución Ministerial, de acuerdo a la frecuencia de presentación de reportes que se indica en el Anexo 4 que forma parte de la presente Resolución.

(...)

ANEXO 4: FRECUENCIA DE MUESTREO Y PRESENTACIÓN DE REPORTE

Volumen Total de Efluente	Frecuencia de Muestreo	Frecuencia de Presentación de Reporte
Mayor que 300 m ³ /día	Semanal	Trimestral (1)
50 a 300 m ³ /día	Trimestral	Semestral (2)
Menos que 50 m ³ /día	Semestral	Anual (3)

Nota:

(1) Último día hábil de los meses de marzo, junio, setiembre y diciembre

(2) Último día hábil de los meses de junio y diciembre

(3) Último día hábil del mes de junio

Los reportes del mes de junio estarán contenidos en el Anexo 1 del Decreto Supremo N° 016-93-EM.

⁵⁵ En el Informe de Supervisión se consignó la existencia de siete (7) efluentes en la Unidad Minera "Atacocha", cuyos puntos de control fueron identificados como VA-01, E-09, E-12, E-23, W-B, WCH-B y SF-B y cuyo caudal total es de 1728 m³/día, por lo que Atacocha se encuentra obligado a presentar reportes de monitoreo de efluentes líquidos minero-metalúrgicos trimestralmente. Folio 67 del Expediente.

⁵⁶ Al momento de la Supervisión Regular 2011, esto es del 4 al 7 de noviembre del 2011, el titular minero debió haber presentado el tercer reporte de monitoreo.

⁵⁷ Folio 56 del Expediente.





N°	Incumplimiento	Tipificación	Sustento (foto, documento, otros)
3	<u>El titular minero no está poniendo en conocimiento a la Dirección General de Minería los resultados de muestreo de los efluentes minero metalúrgicos:</u> a) WCH-B, descarga Wetland Chicrín al río Huallaga. b) SF-B, descarga PTAR San -Felipe al río Huallaga.	Artículo 10° R.M. N° 011-96-EM/VMM donde se aprueba los niveles máximos permisibles para efluentes líquidos para las actividades minero-metalúrgicas.	Anexo 4.6: Reportes de monitoreo ambiental I, II y III trimestre 2011.

(El subrayado es agregado).

115. Para el análisis de la presente imputación se toma en cuenta los siguientes medios probatorios:

N°	Medio probatorio	Contenido
1	Tabla 1 del Informe N° 899-2012-OEFA/DS.	Documento que contiene los presuntos incumplimientos en los que habría incurrido el titular minero durante la Supervisión Regular 2011.
2	Escrito de descargos presentado por Atacocha.	Argumentos expuestos por el titular minero para desvirtuar las imputaciones materia del presente procedimiento.

116. Atacocha refiere que las estaciones de monitoreo WCH-B y SF-B descargan efluentes provenientes de las plantas de tratamiento de aguas residuales domésticas, las cuales son definidas en el PAMA con el término de desagües y no como efluentes líquidos minero-metalúrgicos propiamente dichos. Es por esta razón que los monitoreos trimestrales eran presentados a Digesa, al ser la autoridad competente encargada de autorizar las referidas descargas de aguas residuales domésticas.

117. Al respecto es preciso señalar que aunque un punto de control no se encuentre calificado como efluente minero-metalúrgico dentro de un instrumento de gestión ambiental, ello no implica que deje de ser considerado como tal, siempre y cuando cumpla con las características establecidas en la norma. Por tanto, corresponde determinar si los puntos de control WCH-B y SF-B presentan las características de un efluente minero-metalúrgico.

118. De acuerdo con el Literal c) del Numeral 3.2 del Artículo 3° del Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM⁵⁸ establece que un efluente líquido de actividades minero metalúrgicas es cualquier flujo regular o estacional de sustancia líquida descargada a los cuerpos receptores, incluyendo efluentes domésticos.

119. En tal sentido, las características de los puntos de monitoreo WCH-B y SF-B corresponde a las de un efluente minero, en tanto son flujos provenientes de actividades domésticas dentro de la Unidad Minera "Atacocha", los cuales

⁵⁸ Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM, que aprueba los límites máximos permisibles para las descargas de los efluentes líquidos minero metalúrgicos.

"3.2 Efluente Líquido de Actividades Minero Metalúrgicas: - Es cualquier flujo regular o estacional de sustancia líquida descargada a los cuerpos receptores, que proviene de:

(...)

c) Cualquier sistema de tratamiento de aguas residuales asociado con actividades mineras o conexas, incluyendo plantas de tratamiento de efluentes mineros, efluentes industriales y efluentes domésticos (...)"



descargan a un cuerpo receptor, conforme a lo siguiente⁵⁹:

PUNTOS DE CONTROL		CUERPO RECEPTOR
Código	Descripción	
WCH-B	Salida Wetland Chicrin.	Rio Huallaga
SF-B	Salida PTAR San Felipe	Rio Huallaga

120. Así se muestra en las siguientes fotografías tomadas por el laboratorio J. Ramón del Perú S.A.C., encargado de la toma de muestras durante la Supervisión Regular 2011:



Punto de monitoreo WCH-B.



Punto de monitoreo SF-B.



121. En tal sentido, los puntos WCH-B y SF-B configuran efluentes minero-metalúrgicos, por lo que el titular minero se encontraba en la obligación de

⁵⁹ Folio 67 del Expediente.



presentar los reportes de monitoreo de dichos puntos trimestralmente.

122. Atacocha agrega que la imputación de una infracción sin que exista una conducta omisiva contraviene el principio de causalidad.
123. Sobre el particular, debemos señalar que, de acuerdo a lo dispuesto en Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, Atacocha se encontraba en la obligación de presentar trimestralmente reportes de monitoreo de calidad de los efluentes minero-metalúrgicos a la Dirección General de Minería del Minem. No obstante, tal como ha indicado Atacocha, esta no presentó los reportes de monitoreo a dicha entidad, sino a Digesa. De esta manera, incurrió en una conducta omisiva, por lo que la presente imputación no vulnera el principio de causalidad.
124. Por lo expuesto y de acuerdo con los actuados en el expediente, la Dirección de Fiscalización considera que ha quedado acreditado que Atacocha no presentó los reportes de monitoreo de los puntos WCH-B y SF-B, correspondientes a efluentes minero-metalúrgicos, del primer, segundo y tercer trimestre del año 2011. Dicha conducta configura una infracción administrativa al Artículo 10° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, por lo que corresponde declarar la responsabilidad administrativa de Atacocha en este extremo.

IV.5 Quinta cuestión en discusión: Determinar si Atacocha excedió los límites máximos permisibles para el parámetro hierro disuelto (Fe disuelto) en el punto de control WCH-B

IV.5.1 Marco conceptual de los límites máximos permisibles

125. 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 ambiente⁶⁰. Asimismo, su cumplimiento es exigible legalmente⁶¹.
126. 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 de un efluente minero, no deberán exceder los LMP establecidos en la columna "Valor en cualquier momento" del Anexo 1 de la referida resolución ministerial:

Anexo1:

Niveles Máximos Permisibles de Emisión para las Unidades Minero-Metalúrgicas

60

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 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".

61

Sobre el particular, Carlos Andaluz Westreicher indica lo siguiente: "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: Proterra, 2006, p. 433.



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.

127. El Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM⁶², publicado el 21 de agosto del 2010, aprobó los nuevos LMP aplicables para la descarga de efluentes líquidos de actividades minero-metalúrgicas, y estableció plazos para que los titulares mineros adecúen sus procesos productivos a fin de cumplir con los valores fijados en dicha norma.
128. Con relación a la vigencia de los LMP establecidos en la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM y la aplicación del Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM, el Artículo 1° de la Resolución Ministerial N° 141-2011-MINAM precisó que los LMP contenidos en la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM siguen siendo aplicables durante el plazo de adecuación e implementación del Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM. De esa manera, el Tribunal de Fiscalización Ambiental ha señalado lo siguiente⁶³:

"Sin perjuicio de lo concluido, en cuanto a la norma sustantiva (incumplida) que en el presente caso viene dada por el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, cuya vigencia se cuestiona, así como de los LMP previstos en el Anexo 1 a la fecha de la emisión de la resolución sancionadora, cabe indicar que:

- Mediante Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM, publicado el 21 de agosto de 2010, se aprobó los nuevos LMP para las descargas de efluentes líquidos de Actividades Minero-Metalúrgicas.*
- A través del numeral 4.2 del artículo 4° del Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM, en concordancia con los artículos 1° y 4° del Decreto Supremo N° 010-2011-MINAM, se establecieron plazos diferenciados para la adecuación y cumplimiento de los nuevos LMP aplicables, entre otros, a todos aquellos que venían desarrollando actividades mineras al 22 de agosto de 2010.*

SUPUESTOS	APLICACIÓN
-----------	------------

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".

Resolución N° 254-2012-OEFA/TFA del 27 de noviembre del 2012.

63



Titulares que cuentan con Estudio Ambiental aprobado. Aquellos que vienen desarrollando actividades mineras. Aquellos que cuentan con Estudios Ambientales en trámite de aprobación.	A partir del 22 de abril del 2012
En caso de requerir diseño y puesta en operación de nueva infraestructura, previa presentación de Plan de Implementación al Ministerio de Energía y Minas	A partir del 15 de octubre del 2014

- c) Por su parte, el numeral 33.4 del artículo 33° de la Ley N° 28611, prevé 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 actividades en curso.
- d) En tal sentido, a través del artículo 1° de la Resolución N° 141-2011-MINAM, publicada el 30 de junio de 2011, se ratificó la aplicación del citado Principio de Gradualidad, estableciendo con carácter declarativo que la entrada en vigencia de los nuevos valores de los 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.
- e) En tal sentido, si bien la Disposición Complementaria Derogatoria Única del Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM derogó, entre otros, el artículo 4° y Anexo 1 de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, los nuevos LMP aprobados por el Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM no entraron en vigencia inmediatamente, ya que se estableció un periodo de adecuación, motivo por el cual en el marco del numeral 33.4 del artículo 33° de la Ley N° 28611, los LMP contenidos en la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM son aplicables hasta el vencimiento de los plazos descritos en el cuadro contenido en el literal b) precedente".

(El subrayado es agregado).

129. En aplicación de lo resuelto por el Tribunal de Fiscalización Ambiental y del principio de gradualidad ratificado en el Artículo 1° de la Resolución Ministerial N° 141-2011-MINAM⁶⁴, los titulares mineros deben cumplir como mínimo con los parámetros aprobados con anterioridad a la fecha de entrada en vigencia de los LMP establecidos en el Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM (22 de abril del 2012 o 15 de octubre del 2014, según sea el caso); es decir, con los LMP establecidos en la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.



130. De acuerdo a lo anterior, al momento de desarrollarse la Supervisión Regular 2011, Southern Perú estaba obligada a cumplir los LMP fijados por la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.

131. En consecuencia, corresponde verificar si el valor detectado en el punto de control WCH-B cumple los LMP establecidos en la normativa ambiental, teniendo en consideración los siguientes aspectos⁶⁵:

⁶⁴ Lineamientos para la aplicación de los Límites Máximos Permisibles, aprobados por Resolución Ministerial N° 141-2011-MINAM

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".

⁶⁵ Resolución N° 082-2013-OEFA/TFA del 27 de marzo del 2013, Resolución N° 037-2013-OEFA/TFA del 5 de febrero del 2013, entre otras.



- a) La muestra materia de análisis debe haber sido tomada de un flujo de agua que revista la condición de efluente, esto es, que la descarga líquida proveniente de las operaciones mineras se disponga o llegue finalmente al ambiente o sus componentes.
- b) Los resultados obtenidos del análisis de la muestra tomada serán válidos aun cuando el monitoreo se haya practicado en un punto de control no previsto en un instrumento de gestión ambiental.

IV.5.2 Análisis del Hecho Imputado N° 7: El titular minero habría excedido el límite máximo permisible del parámetro hierro disuelto en el punto de control WCH-B

132. Durante la Supervisión Regular 2011 la Supervisora realizó el monitoreo del punto de control WCH-B, correspondiente al efluente Wetland Chicrin que descarga al río Huallaga, conforme se detalla a continuación⁶⁶:

Código	Descripción	Disposición final	Fecha	Coordenadas UTM	
WCH-B	Salida Wetland Chicrin.	Río Huallaga	7/11/2011	8°830 809 N	370 043 E

133. La Supervisora sustenta la toma de la muestra del punto de monitoreo WCH-B en la fotografía mostrada en el acápite anterior.
134. Las muestras fueron tomadas por el laboratorio J. Ramón del Perú S.A.C., el cual cuenta con sello de acreditación del Indecopi con registro N° LE-028, obrante en el Informe de Supervisión. Los resultados se sustentan en el informe de ensayo N° 11111328⁶⁷.
135. De las muestras obtenidas se determinó que el valor para el parámetro hierro disuelto (Fe disuelto) obtenido en el punto de control WCH-B incumple el LMP establecido 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 (%)
WCH-B	Fe disuelto	2,294 mg/l	2.0 mg/l	14.70



Los medios probatorios que servirán para determinar la existencia de responsabilidad administrativa de Atacocha por el presunto incumplimiento al Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, son los siguientes:

N°	Medio probatorio	Contenido
1	Formato N° 9 del Informe de Supervisión.	Documento que muestra la descripción y el resultado del monitoreo del punto WCH-B.
2	Ficha de identificación del punto de muestreo WCH-B.	Documento que describe al punto de monitoreo WCH-B (coordenadas, altitud y muestra fotografía).

⁶⁶ Folios 67 y 187 del Expediente.

⁶⁷ Folio 258 del Expediente.



3	Informe de ensayo N° 11111328.	Informe de ensayo emitido por laboratorio J. Ramón del Perú S.A.C. acreditado por el Indecopi mediante Registro N° LE-028. Contiene el valor obtenido para el punto de control WCH-B, monitoreado durante la Supervisión Regular 2011.
4	Escrito de descargos presentado por Atacocha.	Documento que muestra los argumentos del administrado contra la imputación realizada en el presente procedimiento administrativo sancionador.

137. Atacocha adjunta los resultados de una contramuestra analizados por un laboratorio acreditado por el Indecopi, que indican que el nivel de hierro disuelto obtenido en el punto de control WCH-B no excede el LMP establecido para la descarga de efluentes líquidos de actividades minero-metalúrgicas.
138. En el Acta de la Supervisión Regular 2011 no se indica que Atacocha haya tomado contramuestras de la misma porción de muestra que sirvió para el análisis realizado por el laboratorio J. Ramón del Perú S.A.C. En efecto, debe tenerse en cuenta que el cumplimiento de los LMP se verifica en un momento y lugar determinado, por lo que los análisis realizados a muestras tomadas en tiempos o locaciones diferentes no pueden ser comparables.
139. Así pues, la contramuestra tomada por Atacocha no puede refutar los resultados obtenidos en el punto de monitoreo WCH-B, en tanto fue tomada el 10 de noviembre del 2011 a las 11:10 am; es decir tres (3) días después de la toma de la muestra por parte del laboratorio J. Ramón Perú S.A.C.
140. Por ende, los resultados obtenidos por el laboratorio encargado de la contramuestra no desvirtúan el presente incumplimiento.
141. Atacocha agrega que en atención a lo dispuesto en el Numeral 10 del Artículo 55° de la LPAG, ante una duda razonable respecto de la existencia de infracción, la entidad debe adoptar aquella decisión que sea más favorable al administrado.
142. Respecto de la presente imputación no existe duda razonable sobre el incumplimiento al LMP en el punto de monitoreo WCH-B, en tanto se verificó, a través de un laboratorio acreditado, que durante la Supervisión Regular 2011 Atacocha excedió el LMP del parámetro hierro disuelto (Fe disuelto) en el referido punto de monitoreo.

IV.5.2 Daño ambiental

143. 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.
144. 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 humana⁶⁸.

⁶⁸ 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



145. 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 principalmente a prevenir los impactos ambientales negativos**.
146. Se puede entender como impacto ambiental negativo a cualquier modificación adversa de los procesos, funciones, componentes ambientales o la calidad ambiental (sean elementos abióticos o bióticos). Para efectos prácticos, el impacto ambiental negativo corresponde a degradación ambiental⁶⁹.
147. 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 culturales⁷⁰, generando una alteración o modificación en su calidad a niveles no adecuados para la salud de las personas o de otros organismos⁷¹.
 - (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 ambiental⁷².

Gráfico N° 1: Relación entre degradación, contaminación y daño ambiental

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."

69

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 propiedad 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 sanitaras 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".

71

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.

72

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





Elaboración: Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos.

148. 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 potencial, por lo que se considera necesario prevenir y/o mitigar la contaminación ambiental para evitar una afectación de los componentes bióticos.
149. En el presente caso, durante la Supervisión Regular 2011 se tomó muestras de efluentes minero-metalúrgicos en la Unidad Minera "Atacocha", acreditándose el incumplimiento del LMP del parámetro hierro disuelto (Fe disuelto) en el punto de control WCHR-B.
150. Al respecto, el cuerpo receptor, en el presente caso el agua del río Huallaga, puede verse alterada en su calidad, conllevando a un daño real o potencial de los componentes bióticos que dependen del mismo. En efecto, el hierro disuelto (Fe disuelto) en el vertimiento puede alterar la calidad del agua del río y dicho elemento puede ser absorbido por la flora y fauna que alberga el referido río, pudiendo ocasionar hemocromatosis en la fauna del río Huallaga (enfermedad producida por exceso de hierro que afecta al hígado y al corazón)⁷³.
151. En tal sentido, el incumplimiento del LMP del parámetro hierro disuelto (Fe disuelto) en el punto de control WCH-B configura el supuesto de daño ambiental potencial.

IV.6 Sexta cuestión en discusión: De ser el caso, determinar las medidas correctivas que correspondan imponer a Atacocha

152. Tal como se ha señalado en el Acápito 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. En ese sentido, al verificarse la responsabilidad administrativa de Atacocha de los Hechos Imputados N° 2, 3, 4, 6 y 7, corresponde analizar si procede la aplicación de medidas correctivas.

IV.6.1 Objetivo, marco legal y condiciones

⁷³ Minería y Toxicología, Universidad de Castilla la Mancha. Visto en: http://www.uclm.es/users/hiqueras/mam/Mineria_Toxicidad4.htm.



153. 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 público⁷⁴.
154. 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”*.
155. Asimismo, los Lineamientos para la Aplicación de las Medidas Correctivas⁷⁵ establecen las directrices y metodología para la aplicación de medidas correctivas por parte del OEFA.
156. Considerando lo dispuesto en dichos lineamientos, y a fin de que proceda la aplicación de una medida correctiva de conformidad con los principios de predictibilidad, razonabilidad y proporcionalidad, deben concurrir las siguientes condiciones:
- (i) La conducta infractora tiene que haber sido susceptible de producir efectos nocivos en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas.
 - (ii) La medida debe resultar necesaria para revertir o disminuir los efectos de la conducta infractora.
 - (iii) El dictado de la medida correctiva debe sustentarse en un análisis técnico basado en el desempeño ambiental de la empresa.
 - (iv) La medida debe dictarse respetando el ámbito de libre decisión del administrado en lo que respecta a su gestión ambiental, toda vez que no debe interferir en el desarrollo de sus actividades o en la manera que estos gestionan el cumplimiento de dicha medida.
 - (v) El plazo de cumplimiento de la medida correctiva debe ser razonable, en consideración a los factores ambientales y del contexto de la unidad productiva, entre otros criterios.



157. En materia ambiental podemos hablar de dos tipos de afectaciones: (i) ecológica pura, que se refiere a la afectación al ambiente y recursos naturales (afectación directa); y, (ii) por influjo ambiental, que se refiere a la afectación de la salud de las personas como consecuencia de la contaminación ambiental (afectación indirecta).
158. Para contrarrestar las mencionadas afectaciones cabe precisar que existen cuatro (4) tipos de medidas correctivas: (i) medidas de adecuación⁷⁶; (ii) medidas

⁷⁴ 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. Círculo de Derecho Administrativo. Lima 2010, p. 147.

⁷⁵ Aprobado por Resolución del Consejo Directivo N° 010-2013-OEFA/CD.

⁷⁶ 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.



bloqueadoras o paralizadoras⁷⁷; (iii) medidas restauradoras⁷⁸; y, (iv) medidas compensatorias⁷⁹.

159. Ahora, considerando que la suspensión del procedimiento administrativo sancionador se encuentra condicionada al cumplimiento de las medidas correctivas conforme a lo dispuesto en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, conviene precisar que posteriormente al dictado de dichas medidas se iniciará el procedimiento de ejecución correspondiente por parte de esta Dirección en el que se verificará su cumplimiento, considerando la modalidad y los plazos otorgados para ello.
160. Luego de desarrollado el marco normativo, corresponde analizar si en las infracciones objeto del presente procedimiento corresponde el dictado de medidas correctivas, considerando si la empresa revertió o no los impactos generados.

IV.6.2 Procedencia de la medida correctiva

161. En el presente caso, se ha determinado la responsabilidad administrativa de Atacocha debido a la comisión de cinco (5) infracciones administrativas:
- (i) Infracción al Numeral 1 del Artículo 85° del RLGRS, al acreditarse que el titular minero no impermeabilizó la base y los taludes del relleno sanitario Santa Bárbara.
 - (ii) Infracción al Artículo 6° del RPAAMM, al haberse verificado que el titular minero no realizó el monitoreo de calidad del agua subterránea en los puntos UW-1 y UW-2 teniendo en consideración todos los parámetros establecidos en su instrumento de gestión ambiental.
 - (iii) Infracción al Artículo 6° del RPAAMM, al haberse verificado que el titular minero no realizó el monitoreo de calidad del agua superficial en los puntos SW-02 y SW-04 teniendo en consideración todos los parámetros establecidos en su instrumento de gestión ambiental.
 - (iv) Infracción al Artículo 10° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, al haberse acreditado que el titular minero no presentó ante la autoridad competente los monitoreos realizados en los puntos WCH-B y SF-B, correspondientes al primer, segundo y tercer trimestre del 2011.
 - (v) Infracción al Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, en tanto el parámetro hierro disuelto (Fe disuelto) obtenido en el punto de control WCH-B excedió el LMP para la descarga de efluentes líquidos de actividades minero-metalúrgicas.

a) Conducta Infractora N° 2:

⁷⁷ Las medidas bloqueadoras tienen por objeto paralizar o neutralizar la actividad que genera el daño ambiental y así evitar que se continúe con la afectación del ambiente y salud de las personas, por ejemplo decomiso de bienes, paralización o restricción de actividades o el cierre temporal o definitivo de establecimientos.

⁷⁸ Las medidas restauradoras tienen por objeto restaurar, rehabilitar o reparar la situación alterada, con la finalidad de retornar al estado de cosas existentes antes de la afectación.

⁷⁹ Las medidas compensatorias tienen por objeto sustituir el bien ambiental afectado que no puede ser restaurado.



162. En el presente caso ha quedado acreditado que Atacocha infringió el Numeral 1 del Artículo 85° del RLGRS, toda vez que dicho titular minero no cumplió con impermeabilizar la base y los taludes del relleno sanitario Santa Bárbara.
163. Durante la supervisión regular correspondiente al año 2012 (en adelante, Supervisión Regular 2012) se verificó que Atacocha cumplió con impermeabilizar el flanco sur del relleno sanitario Santa Bárbara, conforme consta en el Formato OEFA – 04/DS “Verificación de Recomendaciones Anteriores” del Informe de Supervisión N° 065-2013-OEFA/DS-MIN, conforme a lo siguiente⁸⁰:

N°	Recomendaciones	Plazo Vencido	Detalle	Cumplimiento (SI/NO)
5	En el flanco sur del relleno sanitario doméstico Santa Bárbara se comprobó que no cuenta con su sistema de impermeabilización, lo que hace que los lixiviados se infiltren de los suelos adyacentes.	SI	El titular minero ha impermeabilizado con geomembrana el lado adyacente a la ladera donde se encuentra emplazado el relleno para evitar las filtraciones de los lixiviados. (...)	SI

164. Lo antes señalado se corrobora con las Fotografías N° 64 y 65⁸¹ del Informe de Supervisión N° 065-2013-OEFA/DS-MIN, en las cuales se muestran la impermeabilización del flanco sur del relleno sanitario Santa Bárbara:



Fotografía N° 64: Impermeabilización con geomembrana del lado adyacente a la ladera donde se encuentra emplazado el relleno.



⁸⁰ Folio 1375 del Expediente.

⁸¹ Folios 1376 y 1376 reverso del Expediente.



Fotografía N° 65: Lado adyacente de la ladera donde se impermeabilizó con geomembrana.

165. En consecuencia, se debe señalar que la imposición de una medida correctiva no resulta necesaria toda vez que los efectos de la conducta materia del presente procedimiento cesaron, de acuerdo con el segundo párrafo del Numeral 2.2 del Artículo 2° de las Normas Reglamentarias.

b) Conducta Infractora N° 3:

166. En el presente caso ha quedado acreditado que Atacocha infringió el Artículo 6° del RPAAMM, al haberse verificado que el titular minero no realizó el monitoreo de calidad del agua subterránea en los puntos de monitoreo UW-1 y UW-2 para todos los parámetros establecidos en su instrumento de gestión ambiental
167. Atacocha presentó un reporte de monitoreo correspondiente al año 2013, en el cual se puede verificar que dicho titular minero no realiza el monitoreo de todos los parámetros establecidos en su instrumento de gestión ambiental en los puntos UW-1 y UW-2, en tanto no ha cumplido con monitorear los parámetros oxígeno disuelto y nitrógeno total, conforme a lo siguiente⁸²:

Parámetros	Unidades	Estaciones					
		UW-1			UW-2		
		oct-13	nov-13	dic-13	oct-13	nov-13	dic-13
Ph	Unidad de pH	si	Si	si	si	si	si
Oxígeno Disuelto	mg/L	no	No	no	no	no	no
C.E.	µs/cm	si	Si	si	si	si	si
Temperatura	°C	si	Si	si	si	si	si
Acidez total	mg/L	si	Si	si	si	si	si
Alcalinidad total	mg CaCO ₃ /L	si	Si	si	si	si	si
Cloruros	mg/L	si	Si	si	si	si	si
nitrógeno total	mg/L	si	No	no	si	no	no
nitratos	mg/L	si	Si	si	si	si	si

⁸² Folio 1321 del Expediente.



sulfuros	mg/L	si	Si	si	si	si	si
sulfatos	mg/L	si	Si	si	si	si	si
Fluoruros	mg/L	si	Si	si	si	si	si
Potencial Redox	Mv	si	Si	si	si	si	si
Metales Disueltos	mg/L	si	Si	si	si	si	si
Metales Totales	mg/L	si	Si	si	si	si	si

168. En tal sentido, en tanto Atacocha no subsanó la Conducta Infractora N° 3, corresponde a la Dirección de Fiscalización ordenar la siguiente medida correctiva de adecuación, en cumplimiento con la obligación establecida en su instrumento de gestión ambiental: **Realizar durante (3) días la medición del oxígeno disuelto y el muestreo y análisis de nitrógeno total en los puntos de control UW-1 y UW-2; cada día debe considerar la medición en tres (3) momentos diferentes. Tanto la medición del oxígeno disuelto, toma de muestras como el análisis del nitrógeno total deben ser realizados por un laboratorio acreditado por el Servicio Nacional de Acreditación del Indecopi. Para el cumplimiento de la presente medida correctiva se otorga un plazo máximo de treinta (30) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente resolución,** tiempo que estima la toma de las muestras, el transporte de ellas hasta el laboratorio, la realización de los ensayos en el laboratorio y la elaboración de los informes respectivos.

169. Para acreditar el cumplimiento de la citada medida correctiva, Atacocha deberá presentar ante la Dirección de Fiscalización una copia del informe emitido por el laboratorio que realice la medición de oxígeno disuelto y el muestreo y análisis de nitrógeno total, así como copia del certificado de los instrumentos utilizados para la medición y análisis de las muestras obtenidas de los puntos de control UW-1 y UW-2, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles contado desde el día siguiente del vencimiento del plazo para cumplir con la medida correctiva.

c) Conducta Infractora N° 4:

170. En el presente caso ha quedado acreditado que Atacocha infringió el Artículo 6° del RPAAMM, al haberse verificado que el titular minero no realizó el monitoreo de calidad del agua superficial en los puntos de monitoreo SW-02 y SW-04 para todos los parámetros establecidos en su instrumento de gestión ambiental.

171. No obstante ello, de los medios probatorios que obran en el Expediente se verifica que a partir del año 2013 Atacocha cumple con el monitoreo de todos los parámetros establecidos en su instrumento de gestión ambiental para los puntos SW-02 y SW-04, de acuerdo a lo siguiente:

Parámetros	Unidades	Estaciones					
		SW-02			SW-04		
		oct-13	nov-13	dic-13	oct-13	nov-13	dic-13
Ph	Unidad de pH	no hubo flujo de agua	si	si	si	si	si
Oxígeno Disuelto	mg/L	no hubo flujo de agua	si	si	si	si	si



C.E.	µs/cm	si	si	si	si	si
Temperatura	°C	si	si	si	si	si
Acidez	mg/L	si	si	si	si	si
Alcalinidad	mg CaCO ₃ /L	si	si	si	si	si
TDS	mg/L	si	si	si	si	si
ST	mg/L	si	si	si	si	si
TSS	mg/L	si	si	si	si	si
Metales Totales	mg/L	si	si	si	si	si
Nutrientes		si	si	si	si	si

172. En consecuencia, se debe señalar que la imposición de una medida correctiva no resulta necesaria toda vez que los efectos de la conducta materia del presente procedimiento cesaron, de acuerdo con el segundo párrafo del Numeral 2.2 del Artículo 2° de las Normas Reglamentarias.

d) Conducta Infractora N° 6:

173. En el presente caso ha quedado acreditado que Atacocha infringió el Artículo 10° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, al haberse acreditado que el titular minero no presentó ante la autoridad competente los monitoreos realizados en los puntos WCH-B y SF-B, correspondientes al primer, segundo y tercer trimestre del año 2011.

174. Durante la supervisión regular realizada en la Unidad Minera Atacocha del 24 al 26 de abril del 2013 se constató que Atacocha viene cumpliendo con el reporte de monitoreos de los puntos WCH-B y SF-B, según consta de las copias de los cargos de los referidos reportes correspondientes al tercer y cuarto trimestre del año 2012 y al primer trimestre del año 2013⁸³.

175. En consecuencia, la Dirección de Fiscalización considera que en el presente caso no amerita ordenar la realización de medidas correctivas, de conformidad con lo señalado en el segundo párrafo del Numeral 2.2 del Artículo 2° de las Normas Reglamentarias.

e) Conducta Infractora N° 7:

176. En el presente caso ha quedado acreditado que Atacocha infringió el Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, al haberse verificado el exceso de los límites máximos para el parámetro hierro disuelto (Fe disuelto) obtenido en el punto de control WCH-B correspondiente a la salida Wetland Chicrin que descarga en el río Huallaga.

177. Al respecto, cabe indicar que de la revisión del Informe de Supervisión N° 065-2013-OEFA/DS-MIN que contiene los resultados de la supervisión regular del año 2012, en las instalaciones de la Unidad Minera "Atacocha", se constató que la conducta infractora ha sido corregida por Atacocha, en tanto que el resultado del análisis del parámetro hierro disuelto (Fe disuelto) en el punto de control WCH-B



⁸³ Folios 1380 al 1388 del Expediente.



dio un valor de 0,0186 mg/l. Dicho valor está por debajo del LMP (2 mg/l) establecido por la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, así como en el Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM (2 mg/l).

178. Lo antes señalado se acredita con el Informe de Ensayo N° 120703⁸⁴, documento emitido por Environmental Testing Laboratory S.A.C., laboratorio acreditado por el Sistema Nacional de Acreditación de Indecopi, con Registro N° LE-056.
179. En consecuencia, la Dirección de Fiscalización considera que en el presente caso no amerita ordenar la realización de medidas correctivas, de conformidad con lo señalado en el segundo párrafo del Numeral 2.2 del Artículo 2° de las Normas Reglamentarias.

IV.7 Séptima cuestión en discusión: Si corresponde declarar reincidente a Atacocha

IV.7.1 Marco teórico legal

180. 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 distinto⁸⁵.
181. En tal sentido, en sede administrativa, la reincidencia se rige por lo establecido en la LPAG que señala que la Autoridad Administrativa debe ser razonable en el ejercicio de la potestad sancionadora, **tomando en consideración la repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción**⁸⁶.

⁸⁴ Folio del 1378 y 1379 del Expediente.

⁸⁵ 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 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.

⁸⁶ 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





182. 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 ambiental⁸⁷.
183. Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 016-2012-OEFA/CD se creó el Registro de Infractores Ambientales del OEFA (en adelante, el RINA), el cual contiene la información de los infractores ambientales reincidentes, declarados como tales por la Dirección de Fiscalización.
184. 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, siendo necesario que dicha sanción se encuentre consentida o que haya agotado la vía administrativa**⁸⁸.

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." El énfasis ha sido añadido

87

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". (El énfasis ha sido añadido).

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".

(...)





185. Cabe indicar que, según lo establecido en el TUO del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA la reincidencia es considerada como una circunstancia agravante especial⁸⁹.
186. De otro lado, la Ley N° 30230 dispone que durante el período de 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 período de seis meses desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.**
187. En tal sentido, del análisis sistemático de las normas, es preciso indicar que la reincidencia presenta tres consecuencias:
- (i) **La reincidencia como factor agravante**
188. 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/PCD⁹⁰.
- (ii) **Inscripción en el RINA**
189. 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 gratuito⁹¹.

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. (...).

⁸⁹ Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD

"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".

⁹⁰ Publicada el 12 de marzo de 2013 en el Diario Oficial El Peruano.

⁹¹ 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:

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



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

190. 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%.
191. 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.7.2 Procedencia de la declaración de reincidencia

192. Mediante Resolución Directoral N° 017-2012-OEFA/DFSAI del 1 de febrero del 2012, la Dirección de Fiscalización sancionó a Atacocha por el incumplimiento al Artículo 6° del RPAAMM y al Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM detectado en la supervisión realizada del 26 de noviembre al 1 de diciembre del 2008.
193. La mencionada resolución ha agotado la vía administrativa debido a que fue confirmada por el Tribunal de Fiscalización Ambiental a través de las Resolución N° 106-2012-OEFA/TFA del 5 de julio del 2012.
194. Asimismo, por Resolución Directoral N° 041-2013-OEFA/DFSAI del 28 de enero del 2013, la Dirección de Fiscalización sancionó a Atacocha por el incumplimiento del Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM detectado en la supervisión realizada del 26 al 28 de octubre del 2009.
195. Dicha resolución agotó la vía administrativa debido a que fue confirmada por el Tribunal de Fiscalización Ambiental a través de las Resolución N° 113-2013-OEFA/TFA del 21 de mayo del 2013.
196. Por Resolución Directoral N° 042-2013-OEFA/DFSAI del 28 de enero del 2013, la Dirección de Fiscalización sancionó a Atacocha por el incumplimiento del Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM detectado en la supervisión realizada del 15 al 18 de setiembre del 2009.
197. Dicha resolución agotó la vía administrativa debido a que fue confirmada por el Tribunal de Fiscalización Ambiental a través de las Resolución N° 126-2013-OEFA/TFA del 7 de junio del 2013.
198. Mediante Resolución Directoral N° 265-2014-OEFA/DFSAI del 30 de abril del 2014, la Dirección de Fiscalización amonestó a Atacocha por el incumplimiento del Artículo 10° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM detectado en la supervisión realizada del 15 al 18 de setiembre del 2009.
199. Dicha resolución agotó la vía administrativa debido a que fue consentida por la Dirección de Fiscalización a través de las Resolución Directoral N° 401-2014-



cautelar emitida por la autoridad jurisdiccional.



OEFA/TFA del 12 de junio del 2014.

200. En ese sentido, Atacocha infringió el Artículo 6° del RPAAMM, por la cual ha sido sancionada anteriormente mediante Resolución Directoral N° 017-2012-OEFA/DFSAI; el Artículos 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, por lo cual ha sido sancionado anteriormente mediante las Resoluciones Directorales N° 017-2012-OEFA/DFSAI, 041-2013-OEFA/DFSAI y 042-2013-OEFA/DFSAI; y, el Artículo 10° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, por lo cual fue sancionada a través de la Resolución Directoral N° 265-2014-OEFA/DFSAI, encontrándose todas estas resoluciones firmes 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.
201. Resulta oportuno señalar que en el presente caso no es aplicable la reincidencia en vía procedimental, toda vez que la comisión de las infracciones detectadas durante la Supervisión Regular 2011 no ocurrió dentro del plazo de seis (6) meses desde que quedaron firmes las Resoluciones Directorales N° 017-2012-OEFA/DFSAI, 041-2013-OEFA/DFSAI, N° 042-2013-OEFA/DFSAI y 265-2014-OEFA/DFSAI.
202. Por tanto, corresponde declarar reincidente a Atacocha por el incumplimiento al Artículo 6° del RPAAMM y los Artículos 4° y 10 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 el 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 Compañía Minera Atacocha S.A.A. por la comisión de las siguientes infracciones administrativas y por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución:

N°	Conducta infractora	Norma que tipifica la infracción administrativa
1	El titular minero no cumplió con implementar la impermeabilización de la base y los taludes del relleno sanitario Santa Bárbara, conforme a las instalaciones mínimas requeridas en la norma.	Numeral 1 del Artículo 85° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.
2	El titular minero no realizó el monitoreo de la calidad del agua subterránea de todos los parámetros en las estaciones de monitoreo UW-1 y UW-2, según las especificaciones técnicas detalladas en su instrumento de gestión ambiental.	Artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.



3	El titular minero no realizó el monitoreo de la calidad del agua superficial de todos los parámetros en las estaciones de monitoreo SW-04 y SW-02, según las especificaciones técnicas detalladas en su instrumento de gestión ambiental.	Artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.
4	El titular minero no comunicó a la Autoridad Competente, los resultados de muestreo de los efluentes líquidos minero-metalúrgicos en los puntos WCH-B y SF-B.	Artículo 10° de la Resolución N° 11-96-EM/VMM, que aprueba los niveles máximos permisibles para los efluentes líquidos minero-metalúrgicos.
5	El parámetro hierro disuelto (Fe disuelto) obtenido en el punto de control WCH-B correspondiente a la Salida Wetland Chicrín, excedió los límites máximos permisibles para la descarga de efluentes líquidos de actividades minero-metalúrgicas.	Artículo 4° de la Resolución N° 011-96-EM/VMM, que aprueba los niveles máximos permisibles para los efluentes líquidos minero-metalúrgicos.

Artículo 2°.- Ordenar a Compañía Minera Atacocha S.A.A. cumpla con implementar la siguiente medida correctiva, según se detalla a continuación:

Infracción ambiental acreditada	Medida correctiva		
	Obligación	Plazo	Forma
El titular minero no realizó el monitoreo de la calidad de agua subterránea de todos los parámetros en las estaciones de monitoreo UW-1 y UW-2, según las especificaciones técnicas detalladas en su instrumento de gestión ambiental.	Realizar durante (3) días la medición del oxígeno disuelto y el muestreo y análisis de nitrógeno total, en los puntos de control UW-1 y UW-2; cada día debe considerar la medición en tres (3) momentos diferentes. Tanto la medición del oxígeno disuelto, toma de muestras y el análisis del nitrógeno total deben ser realizados por un laboratorio acreditado por el Servicio Nacional de Acreditación del Indecopi.	Para el cumplimiento de la presente medida correctiva se otorga un plazo máximo de treinta (30) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente resolución.	Presentar ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos una copia del informe emitido por el laboratorio que realice la medición de oxígeno disuelto y el muestreo y análisis de nitrógeno total, así como copia del certificado de los instrumentos utilizados para la medición y análisis de las muestras obtenidas de los puntos de control UW-1 y UW-2, en un plazo máximo de cinco (5) días hábiles contado desde el día siguiente del vencimiento del plazo para cumplir con la medida correctiva.

Artículo 3°.- Declarar que en el presente caso no resulta pertinente el dictado de medidas correctivas por la comisión de las conductas infractoras N° 1, 3, 4 y 5 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 4°.- Declarar el archivo del presente procedimiento administrativo sancionador iniciado contra Compañía Minera Atacocha S.A.A. en los siguientes extremos y por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución:

N°	Presunta conducta infractora
----	------------------------------




1	Incumplimiento de la Recomendación N° 4 formulada durante la Supervisión Regular 2010: "En el relleno sanitario Santa Bárbara, falta completar el sistema de captación, conducción y el tratamiento de los efluentes producto de las lixiviaciones orgánicas con el potencial impacto a la flora aledaña a este Relleno Sanitario".
2	No completó los drenes de lixiviación hasta la poza de colección del relleno sanitario Santa Bárbara, conforme a las instalaciones mínimas requeridas en la norma.
3	En el lado Oeste del depósito de relaves Vaso Atacocha, se constató que un tramo del canal de coronación no contaría con mantenimiento y faltaría complementar su construcción de acuerdo al diseño establecido en su instrumento de gestión ambiental.

Artículo 5°.- Informar a Compañía Minera Atacocha S.A.A. que contra la presente resolución es posible la interposición del recurso de reconsideración o apelación ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de su notificación, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 207° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General⁹², y en los Numerales 24.1, 24.2 y 24.3 del Artículo 24° del Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD.

Artículo 6°.- Declarar la configuración del supuesto de reincidencia como un factor agravante a ser aplicado en el caso de una eventual sanción a Compañía Minera Atacocha S.A.A. con relación al Artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, Artículos 4° y 10° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, que aprueba los niveles máximos permisibles para efluentes líquidos minero-metalúrgicos. Adicionalmente, se dispone la publicación de la calificación de reincidente de Compañía Minera Atacocha S.A.A. en el Registro de Infractores Ambientales del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

Artículo 7°.- Disponer la inscripción de la presente resolución en el Registro de Actos Administrativos, 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,



 Maria Luisa Egusquiza Mori
 Directora de Fiscalización, Sanción y
 Aplicación de Incentivos
 Organismo de Evaluación y
 Fiscalización Ambiental - OEFA

⁹² Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General
 "Artículo 207°.- Recursos administrativos

207.1 Los recursos administrativos son:

a) Recurso de reconsideración
 b) Recurso de apelación
 c) Recurso de revisión

207.2 El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días".