



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

Tribunal de
Fiscalización Ambiental

**Tribunal de Fiscalización Ambiental
Sala Especializada en Minería**

RESOLUCIÓN N° 024-2016-OEFA/TFA-SEM

EXPEDIENTE N° : 057-A-2012-DFSAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS
ADMINISTRADO : SOCIEDAD MINERA EL BROCAL S.A.A.
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 1117-2015-OEFA/DFSAI

SUMILLA: "Se confirma la Resolución Directoral N° 1117-2015-OEFA/DFSAI del 30 de noviembre de 2015, mediante la cual se declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Sociedad Minera El Brocal S.A.A. por las siguientes conductas infractoras:

- (i) *Incumplir el Plan de Cierre de la Unidad Minera Colquijirca al no realizar las actividades de cierre del Depósito de Relaves N° 4, lo cual generó el incumplimiento del artículo 25° del Reglamento de la Ley de Cierre de Minas, aprobado por Decreto Supremo N° 033-2005-EM, y configuró la infracción prevista en el numeral 3.1 del Punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, que aprobó la Escala de Multas y Penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del TUO de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias.*
- (ii) *No declarar en un instrumento de gestión ambiental cuatro (4) puntos de control para efluentes minero-metalúrgicos. Cada una de dichas conductas omisivas generó el incumplimiento del artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM que aprueba los niveles máximos permisibles para efluentes líquidos minero-metalúrgicos, y configuró la infracción prevista en el numeral 3.1 del Punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.*
- (iii) *No adoptar las medidas de previsión y control a fin de evitar la acumulación de lodos de sedimentación a la intemperie, lo cual generó el incumplimiento del artículo 5° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero Metalúrgica, aprobado por el Decreto Supremo N° 016-93-EM, y configuró la infracción prevista en el numeral 3.1 del Punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.*
- (iv) *Exceder los Límites Máximos Permisibles respecto del parámetro denominado potencial de hidrógeno en el punto de control ARP, lo cual generó el incumplimiento del artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-*

96-EM/VMM, y configuró la infracción prevista en el numeral 3.2 del Punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM”.

Asimismo, se declara la nulidad de la Resolución Directoral N° 1117-2015-OEFA/DFSAI del 30 de noviembre de 2015, en el extremo que omitió declarar reincidente a El Brocal por el incumplimiento de los artículos 4° y 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM y el artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, así como la publicación de la calificación de reincidente en el Registro de Infractores Ambientales del OEFA; por lo tanto, se declara reincidente a El Brocal por el incumplimiento de los artículos 4° y 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM y el artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, así como se dispone la publicación de la calificación de reincidente en el Registro de Infractores Ambientales del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental”.

Lima, 19 de abril de 2016

I. ANTECEDENTES

1. Sociedad Minera El Brocal S.A.A. (en adelante, **El Brocal**)¹ es titular de la unidad minera Colquijirca N° 2 (en adelante, **UM Colquijirca**) ubicada en el distrito de Tinyahuarco, provincia y departamento de Pasco.
2. Entre el 5 y el 7 de noviembre de 2011, el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) efectuó una supervisión regular² en las instalaciones de la UM Colquijirca (en adelante, **Supervisión Regular del año 2011**), en la cual se detectó el presunto incumplimiento de obligaciones ambientales fiscalizables a cargo de El Brocal, conforme se desprende del Informe N° 10-2011-CLETECH³ (en adelante, **Informe de Supervisión**).
3. Sobre la base del Informe de Supervisión, mediante Resolución Subdirectoral N° 012-2012-OEFA-DFSAI/SDI del 9 de noviembre de 2012⁴, la Subdirección de Instrucción e Investigación de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFSAI**) del OEFA dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra El Brocal.

¹ Registro Único de Contribuyente N° 20100017572.

² A través de la empresa Clean Technology S.A.C.

³ Folios 18 a 542. Cabe señalar que se subsanó el Informe de Supervisión mediante el Informe de Levantamiento de Observaciones del Informe N° 10-2011-CLETECH (folios 547 a 596). Mediante Informe N° 531-2012-OEFA/DS del 20 de junio de 2012 se recomendó la aprobación del Informe de Supervisión (folios 851 a 855).

⁴ Folios 856 a 862. Cabe señalar que la Resolución Subdirectoral N° 012-2012-OEFA-DFSAI/SDI fue rectificada por Resolución Subdirectoral N° 813-2014-OEFA-DFSAI/SDI del 30 de abril del 2014 (folios 1050 a 1052).



4. Luego de la evaluación de los descargos formulados por El Brocal⁵, la DFSAI emitió la Resolución Directoral N° 1117-2015-OEFA/DFSAI del 30 de noviembre de 2015⁶, a través de la cual declaró la existencia de la responsabilidad administrativa por parte de la referida empresa por la comisión de las siguientes conductas infractoras, conforme se observa a continuación en el Cuadro N° 1⁷:

Cuadro N° 1: Conductas infractoras por las cuales se declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de El Brocal en la Resolución Directoral N° 1117-2015-OEFA/DFSAI⁸

N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
1	Incumplimiento de la Recomendación N° 9 de la Supervisión Regular 2010: Priorizar el cierre de aquellas áreas que generen material particulado.	Rubro 13 de la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD, modificada mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 257 2009-OS/CD, que aprueba la tipificación de infracciones generales y escala de multas y sanciones de Osinergmin aplicable a la actividad minera (en adelante, Resolución de Consejo Directivo N° 185 2008-OS/CD) ⁹ .	

⁵ Folios 864 a 1042.

⁶ Folios 1259 a 1289.

⁷ Cabe señalar que la declaración de la responsabilidad administrativa de El Brocal, se realizó en virtud 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, y la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD que aprueba las normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el artículo 19° de la Ley N° 30230.

LEY N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, publicada en el diario oficial El Peruano el 12 de julio de 2014.

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

En el marco de un enfoque preventivo de la política ambiental, establécese 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 período, 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.

(...).

⁸ En el artículo 5° de la Resolución Directoral N° 1117-2015-OEFA/DFSAI se ordenó el archivo del procedimiento administrativo sancionador en los extremos referidos a:

Incumplimiento de la Recomendación N° 21 formulada en la supervisión del año 2010, consistente en evaluar la competencia del sistema de contención para la cocha de recuperación de agua o evaluar la derivación del flujo al circuito de tratamiento.

El titular minero no habría declarado en ningún instrumento de gestión ambiental ante el Ministerio de Energía y Minas el punto de control Garzas.

Los resultados del monitoreo realizado en campo indica que en el punto de control Garzas, el parámetro sólidos totales suspendidos excedería el establecimiento en la normativa ambiental.

⁹ **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 185-2008-OS/CD, modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD, que aprueba la Tipificación de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones de Osinergmin aplicable a la actividad minera, publicadas en el diario oficial El Peruano el 7 de marzo de 2008 y 19 de diciembre de 2009, respectivamente.**

2	El titular no inició el Plan de Cierre de la relavera N° 4.	Artículo 25° del Reglamento de la Ley de Cierre de Minas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 033-2005-EM (en adelante, Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 033- 2005-EM) ¹⁰ .	Numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Escala de Multas y Penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del TUO de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias, aprobado por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM (en adelante, Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM) ¹¹ .
3	El titular minero no identificó ni declaró en un instrumento de gestión ambiental ante el	Artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM	Numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

ANEXO 1 TIPIFICACIÓN DE INFRACCIONES GENERALES Y ESCALA DE MULTAS Y SANCIONES DE LA SUPERVISIÓN Y FISCALIZACIÓN MINERA			
Rubro	Tipificación de la Infracción Artículo 1° de la Ley N° 27699 – Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional	Base Legal	Supervisión y Fiscalización Minera
13	Incumplir las recomendaciones en la forma, modo y/o plazo establecido por los supervisores.	Artículo 23 inciso m) del Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras, aprobado por Resolución del Consejo Directivo N° 205-2009-OS/CD.	Hasta 8 UIT

¹⁰ DECRETO SUPREMO N° 033- 2005-EM , que aprueba la Ley de Cierre de Minas, Artículo 25.- Ejecución de medidas de cierre progresivo, publicado en el diario oficial El Peruano el 15 de agosto del 2015.

Artículo 25°.- Ejecución de medidas de cierre progresivo

El titular de actividad minera está obligado a cumplir de manera eficaz y oportuna, con las medidas de cierre progresivo establecidas en el Plan de Cierre de Minas aprobado, durante la vida útil de su operación minera, debiendo ejecutarlas en forma inmediata cuando cesen las operaciones mineras en las áreas o instalaciones que corresponda, conforme al cronograma aprobado por la autoridad competente. Sólo podrán ser objeto de cierre final, las labores, áreas e instalaciones, que por razones operativas, no hayan podido cerrarse durante la etapa productiva o comercial.

¹¹ RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 353-2000-EM-VMM, que aprueba la Escala de Multas y Penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del TUO de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias, publicada en el diario oficial El Peruano el 2 de septiembre de 2000.

**ANEXO
3. MEDIO AMBIENTE**

(...)

3.1. Infracciones de las disposiciones referidas a medio ambiente contenidas en el TUO, Código del Medio Ambiente o Reglamento de Medio Ambiente, aprobado por D.S. N° 016-93-EM y su modificatoria aprobado por D.S. N° 059-93-EM; D.S. N° 038-98-EM, Reglamento Ambiental para Exploraciones; D. Ley N° 25763 Ley de Fiscalización por Terceros y su Reglamento aprobado por D.S. N° 012-93-EM, Resoluciones Ministeriales N° 011-96-EM/VMM, 315-96-EM/VMM y otras normas modificatorias y complementarias, que sean detectadas como consecuencia de la fiscalización o de los exámenes especiales el monto de la multa será de 10 UIT por cada infracción, hasta un máximo de 600 UIT. En los casos de pequeño productor minero la multa será de 2 UIT por infracción.

En estas infracciones, se comprende también a aquellos titulares que hayan iniciado operaciones sin tener aprobado el correspondiente Estudio de Impacto Ambiental o que teniéndolo aprobado incumplan los compromisos asumidos en dicho estudio (resaltado agregado).

(...)



	Ministerio de Energía y Minas (en adelante, Minem) un punto de control para las aguas residuales provenientes del laboratorio químico, sin tratar, que descargan al riachuelo sin nombre.	que aprueba los Niveles Máximos Permisibles para Efluentes Líquidos Metalúrgicos (en adelante, Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM) ¹² .	
4.	El titular minero no identificó ni declaró en un instrumento de gestión ambiental ante el Minem, un punto de control para las aguas residuales que descargan por una tubería a escasos metros de las aguas residuales del laboratorio químico.	Artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.	Numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.
5	El titular minero no declaró en un instrumento de gestión ambiental ante el Minem, un punto de control para las aguas residuales domésticas provenientes de la laguna de oxidación N° 4.	Artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.	Numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.
6	En los talleres de la nueva ubicación de la empresa Consorcio Pasco, los lodos de las pozas de sedimentación del área de lavado de equipo pesado, se acumularon a la intemperie.	Artículo 5° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero Metalúrgica, aprobado mediante Decreto Supremo N° 016-93-EM (en adelante, Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM) ¹³ .	Numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.
7	El titular minero no declaró en un instrumento de gestión ambiental ante el Minem, un punto de control para el efluente proveniente del sistema de tratamiento de pozas de sedimentación Marcapunta Oeste denominada ARP.	Artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.	Numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

¹² RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 011-96-EM/VMM, que aprueba los Niveles Máximos Permisibles para Efluentes Líquidos Metalúrgicos, publicada en el diario oficial El Peruano el 13 de enero de 1996. :

Artículo 7°.- Los titulares mineros están obligados a establecer en el EIA y/o PAMA o Declaración Jurada de PAMA, un punto de control en cada efluente líquido minero-metalúrgico, a fin de determinar la concentración de cada uno de los parámetros regulados y el volumen de descarga en metros cúbicos por día, que será medido al momento de efectuar la toma de la muestra. Dicho punto de control deberá ser identificado de acuerdo a la ficha del Anexo 3 que forma parte de la presente Resolución Ministerial.

¹³ DECRETO SUPREMO N° 016-93-EM, que aprobó el Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, publicado en el diario oficial El Peruano el 1 de mayo de 1993.

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

8	Los resultados del monitoreo realizado en campo indican que en el punto de control ARP (efluente del sistema de tratamiento de pozas de sedimentación Marcapunta Oeste), el potencial de hidrógeno (en adelante, pH) excedió el rango establecido en la normativa ambiental.	Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM ¹⁴ .	Numeral 3.2 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.
---	--	---	--

Fuente: Resolución Directoral N° 1117-2015-OEFA/DFSAI
Elaboración: TFA

5. Asimismo, mediante dicho pronunciamiento, la DFSAI ordenó a El Brocal las medidas correctivas que se detallan a continuación en el Cuadro N° 2:

Cuadro N° 2: Medidas correctivas ordenadas a El Brocal en la Resolución Directoral N° 1117-2015-OEFA/DFSAI

Conducta infractora	Medidas Correctivas		
	Obligación	Plazo de cumplimiento	Forma y plazo para acreditar el cumplimiento
El titular minero no habría iniciado las actividades de cierre en el Depósito de Relaves N° 4.	Realizar el cierre del depósito de Relaves N° 4 conforme a la actualización o el nuevo instrumento de gestión ambiental aprobado por la autoridad competente.	Conforme al cronograma de instrumento de gestión ambiental aprobado por la autoridad	En un plazo no mayor de tres (3) días de aprobado el instrumento de gestión ambiental correspondiente, El Brocal deberá informar a la DFSAI la aprobación del mismo. Esto se ordena sin perjuicio de que el administrado remita a la DFSAI trimestralmente las acciones realizadas para obtener el pronunciamiento de la autoridad competente sobre el instrumento de gestión ambiental correspondiente. Una vez aprobado el instrumento, El Brocal deberá informar trimestralmente la ejecución del referido instrumento, sin perjuicio de que el OEFA realice las acciones de supervisión y fiscalización a la unidad minera.

Handwritten annotations: a blue scribble with the number '2' and a signature 'E.T.P.' with a circled 'P' and 'T' below it.

¹⁴ RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 011-96-EM/VMM, que aprueba los Niveles Máximos Permisibles para Efluentes Líquidos Metalúrgicos, publicada en el diario oficial El Peruano el 13 de enero de 1996.
Artículo 4.- Los resultados analíticos obtenidos para cada parámetro regulado a partir de la muestra recogida del efluente minero-metalúrgico, no excederán en ninguna oportunidad los niveles establecidos en la columna "Valor en cualquier Momento", del Anexo 1 o 2 según corresponda.



En los talleres de la nueva ubicación de la empresa Consorcio Pasco, los lodos provenientes de las pozas de sedimentación del área de lavado de equipo pesado se acumularon a la intemperie.	Implementar una cancha de volatilización que cuente como mínimo con impermeabilización y canales de colección de aguas de escorrentia.	En un plazo no mayor de veinte (20) días hábiles contados desde la notificación de la resolución apelada	Remitir a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA en un plazo de cinco (5) días hábiles desde el vencimiento del plazo de cumplimiento de la medida correctiva, un informe que contenga las actividades realizadas así como fotografías, documentación u otros medios probatorios que acredite el cumplimiento en la implementación de una cancha de volatilización.
	Acreditar las acciones tomadas para el retiro del suelo afectado por los lodos provenientes de las pozas de sedimentación del área de lavado de equipo pesado.	Treinta (30) días hábiles contados desde la notificación de la resolución apelada.	Remitir a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA en un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contados a partir del día siguiente de vencido el plazo para cumplir con la medida correctiva, un Informe detallando las acciones tomadas a fin de realizar la remediación del suelo afectado por los lodos provenientes de las pozas de sedimentación del área de lavado de equipo pesado el cual debe contener fotografías, documentación u otros medios probatorios que acrediten el cumplimiento de la medida correctiva.
El resultado del monitoreo realizado en campo indica que el flujo de agua proveniente del sistema de tratamiento de pozas de sedimentación Marcapunta Oeste cuyo punto de monitoreo se ha denominado ARP, excedió el nivel máximo permisible respecto al parámetro pH.	Realizar las acciones necesarias en el sistema de tratamiento de pozas de sedimentación Marcapunta Oeste, de tal manera que en el punto de monitoreo denominado ARP, se cumpla con los límites máximos permisibles del parámetro pH. Cabe resaltar que las acciones no involucran estrictamente una modificación del instrumento de gestión ambiental.	En un plazo de setenta (70) días hábiles contados desde el día siguiente de notificada la resolución apelada.	En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contados desde el día siguiente de vencido el plazo para cumplir con la medida correctiva, deberá presentar ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA un informe detallado respecto al proceso de tratamiento con las mejoras implementadas, que incluya como mínimo; un diagrama de flujo del proceso del sistema de tratamiento, capacidad instalada del sistema de tratamiento, caudal de las aguas de mina recibidas para el tratamiento y resultados de los ensayos actualizados a la fecha de realizados por un laboratorio acreditado por la autoridad competente, en los que debe constar el cumplimiento de los LMP del parámetro pH.

Fuente: Resolución Directoral N° 1117-2013-OEFA/DFSAI

6. La Resolución Directoral N° 1117-2015-OEFA/DFSAI se sustentó en los siguientes fundamentos:

Sobre el incumplimiento de la Recomendación N° 9 formulada en el año 2010 (conducta infractora N° 1)

- a) Durante la Supervisión Regular del año 2010, se observó erosión eólica no controlada en el Depósito de Relaves N° 4, por lo que se formuló la Recomendación N° 9 consistente en priorizar el cierre de las áreas que generan material particulado en el Depósito de Relaves N° 4, de acuerdo con el cronograma del Plan de Cierre de la Unidad Minera Colquijirca. Pese a ello, durante la Supervisión Regular del año 2011, se detectó el incumplimiento de dicha recomendación.
- b) En cuanto a lo alegado por El Brocal, sobre que con posterioridad a la Supervisión Regular del año 2010 en la que se formuló la Recomendación N° 9, se priorizó el cierre de las zonas norte y suroeste del Depósito de Relaves N° 4, toda vez que en dichas áreas se encontraba el relave suelto y se generaba material particulado al ambiente, la DFSAI indicó que la administrada no ha presentado medios probatorios que acrediten que con anterioridad a la Supervisión Regular del año 2011, El Brocal realizó el relleno con material de préstamo en la zona norte del interior del Depósito de Relaves N° 4 y revegetó la zona suroeste interna con ichu de acuerdo con su plan de cierre, razón por la cual la primera instancia concluyó que El Brocal no cumplió la Recomendación N° 9 formulada durante la Supervisión Regular del año 2010.

Sobre el incumplimiento de las actividades de cierre según su Plan de Cierre (conducta infractora N° 2)

- c) El artículo 3° de la Ley N° 28090, Ley que Regula el Cierre de Mina (en adelante, **Ley N° 28090**), señala que el Plan de Cierre de Minas es un instrumento de gestión ambiental que establece las medidas que el titular minero debe adoptar a fin de rehabilitar el área utilizada o perturbada por la actividad minera para que dicha área alcance características de ecosistema compatible con un ambiente saludable y adecuado para el desarrollo de la vida y la preservación paisajista.
- d) Ahora bien, el Plan de Cierre de la UM Colquijirca se aprobó el 20 de marzo de 2009, por lo que entre el año 2009 y 2011 debieron de realizarse las acciones de cierre en el Depósito de Relaves N° 4 contempladas en el referido instrumento de gestión ambiental. Dichas actividades consistían en realizar (i) el refine y nivelación; (ii) la cobertura tipo I; (iii) la tubería de drenaje; (iv) el muro de piedra al pie del talud; y, (v) el canal colector de concreto.



- e) La DFSAI indicó que de lo señalado en el Informe de la Supervisión y de lo observado en las fotografías adjuntas a dicho informe, se advierte que El Brocal no inició las actividades señaladas en el cronograma del plan de cierre, tales como refine y nivelación, cobertura e implementación de la tubería de drenaje del Depósito de Relaves N° 4.
- f) En lo concerniente a lo alegado por El Brocal, sobre que con posterioridad a la Supervisión Regular del año 2011 inició la ejecución de su plan de cierre, priorizando aquellas áreas del Depósito de Relaves N° 4 que generan material particulado, la DFSAI indicó que dicho argumento no enerva el incumplimiento del mencionado plan de cierre sino que sustenta su subsanación, razón por la cual ello no la exime de responsabilidad.

Sobre la falta de identificación de puntos de control para un efluente minero-metalúrgico en un instrumento de gestión ambiental (conductas infractoras N°s 3, 4, 5 y 7 del Cuadro N° 1)

- g) El artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM establece que los titulares mineros están obligados a establecer en su Estudio de Impacto Ambiental y/o Programa de Adecuación y Manejo Ambiental un punto de control para cada flujo descargado al ambiente originado de sus actividades, a fin de determinar la concentración de cada uno de los parámetros regulados y el volumen de descarga en metros cúbicos por día.

Respecto a la conducta infractora N° 3:

- h) Durante la Supervisión Regular del año 2011 se evidenció una tubería que descargaba las aguas residuales del laboratorio químico a un riachuelo sin tratamiento previo, razón por la cual la DFSAI concluyó que dicho flujo constituye un efluente minero-metalúrgico, pues proviene de una instalación de la empresa y se descarga al ambiente.
- i) En cuanto a lo alegado por la administrada, sobre que los monitoreos mensuales de las aguas residuales provenientes del laboratorio químico realizados en los años 2002 y 2003 cumplían los Límites Máximos Permisibles (en adelante, LMP) por lo que dejó de monitorear, la DFSAI manifestó que debido a que los efluentes minero-metalúrgicos podrían contener sustancias que afectan al ambiente, el artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM obliga a contar con un punto de control que permita evaluar el efluente y verificar el cumplimiento de los LMP.
- j) Asimismo, agregó la DFSAI que el cumplimiento de los LMP en un momento determinado no garantiza su cumplimiento posterior, por lo que de tenerse un efluente minero-metalúrgico la empresa debía además contar con un

punto de control para efectuar el monitoreo respectivo en un instrumento de gestión ambiental y/o ser declarado ante el Minem.

En cuanto a la conducta infractora N° 4:

- k) Durante la Supervisión Regular del año 2011 se constató una tubería que descargaba un flujo de agua a escasos metros del laboratorio químico, por lo que consideró la DFSAI que dicho flujo era un efluente minero-metalúrgico.
- l) En cuanto a lo alegado por El Brocal, sobre que el flujo de agua que descarga por la tubería detectada no es un efluente sino aguas de escorrentía que provocaron el rebose del sedimentador de agua y por lo tanto no requiere un punto de control, la DFSAI indicó que de las fotografías N°s 4 y 5 del Informe de Supervisión se advierte que dicho flujo proviene de la poza de captación de las aguas de escorrentía ubicada en la cancha de mineral de la Planta Concentradora Huaraucaca, por lo que dicho flujo al entrar en contacto con la actividad minero-metalúrgica y, posteriormente, ser descargado al ambiente constituye un efluente que debió contar con un punto de control aprobado en un instrumento de gestión ambiental y/o ser declarado al Minem.

Sobre la conducta infractora N° 5:

- m) Durante la Supervisión Regular del año 2011 se evidenció un flujo de agua proveniente de la Laguna de Oxidación N° 4 que descarga al río Ocshapampa, por lo que la DFSAI indicó que el mencionado flujo constituye un efluente minero-metalúrgico.
- n) En lo concerniente a lo alegado por la administrada, sobre que las lagunas de oxidación se construyeron para realizar el tratamiento de las aguas residuales domésticas de la población y en menor proporción del campamento minero, la DFSAI indicó que El Brocal se comprometió en el Estudio de Impacto Ambiental de Ampliación de Operaciones a 18 000 TMD aprobado por Resolución Directoral N° 048-2011-MEM/AAM, a tratar en una laguna de oxidación las aguas servidas del centro poblado Cólquijirca y además las del campamento; razón por la cual dicho efluente era de responsabilidad de El Brocal, por lo que debía incluirse en un instrumento de gestión ambiental y/o ser declarado ante el Minem.

Respecto a la conducta infractora N° 7:

- o) Durante la Supervisión Regular del año 2011 se constató un flujo de agua a la salida de la poza de sedimentación de la zona Marcapunta Oeste, por lo que la DFSAI concluyó que dicho flujo proviene de una instalación de la



empresa y descarga al río Andacancha (ambiente).

- p) En lo concerniente a lo alegado por la administrada sobre que dicha descarga de agua se contempló en el Plan Integral de Adecuación a los LMP y Estándares de Calidad Ambiental y en el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto Marcapunta Norte y Sur como un punto de descarga denominado V-2, la DFSAI indicó que de acuerdo con el artículo 5° del TUO del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, las acciones ejecutadas con posterioridad a la detección de la infracción no la eximen de la responsabilidad administrativa correspondiente.

Sobre los lodos provenientes de las pozas de sedimentación del área de lavado de equipo pesado acumulados a la intemperie (conducta infractora N° 6)

- q) El objetivo principal del artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM es prevenir impactos negativos y asegurar la protección de la salud y el ambiente. Dado el sentido preventivo de la norma, la misma no exige que se acredite el daño actual al ambiente, sino que obliga al titular minero a tomar las medidas de prevención necesarias a fin de evitar tal afectación, la misma que se puede presentar de manera potencial.
- r) Durante la Supervisión Regular del año 2011 se constató lodos provenientes de la poza de sedimentación del área de lavado de equipo pesado dispuesto a la intemperie, por lo que la DFSAI manifestó que tales lodos contienen residuos contaminantes, pues el agua con el que se lavan los vehículos pesados contiene las sustancias, fluidos y grasas que retira de estos por lo que debió tomar las medidas de previsión a fin de evitar la afectación al ambiente.
- s) En lo concerniente a lo alegado por El Brocal, sobre que la empresa contratista Consorcio Pasco se encontraba instalando en su nueva ubicación los componentes operativos, tales como el lavadero de vehículos, la DFSAI indicó que la administrada es responsable objetivamente por lo detectado al interior de la UM Colquijirca N° 2 producto de sus actividades, razón por la cual la falta de medidas de prevención en el área de lavado de equipo pesado es de responsabilidad de El Brocal.

Sobre el incumplimiento de LMP en el punto de control ARP (conducta infractora N° 8)

- t) Durante la Supervisión Regular del año 2011 se monitoreó el flujo de agua denominada ARP, el cual proviene de la poza de sedimentación de la zona Marcapunta Oeste que descarga al río Andacancha, en el cual se determinó

un valor de 9,28 para el parámetro pH¹⁵, por lo que la DFSAI concluyó que la administrada incumplió los LMP.

- u) En lo concerniente a lo alegado por la administrada, sobre que el resultado del monitoreo muestra que el efluente que proviene de la poza de sedimentación de la zona de Marcapunta Oeste se encuentra ligeramente por encima de los LMP, y que además, dicho resultado no es representativo pues durante todo el año obtiene un resultado de 7.1, la DFSAI indicó que de acuerdo con el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, los efluentes en ninguna oportunidad deben exceder los niveles establecidos en el Anexo 1 de la mencionada resolución.

7. El 12 de enero de 2016¹⁶, El Brocal apeló la Resolución Directoral N° 1117-2015-OEFA/DFSAI, argumentando lo siguiente:

Sobre la vulneración de los principios de legalidad y tipicidad

- a) Se habría vulnerado el principio de legalidad, recogido en el numeral 1 del artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, **Ley N° 27444**), toda vez que se declaró responsable administrativamente a El Brocal sobre la base de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, la cual no tendría rango de ley¹⁷.
- b) Asimismo, la administrada alegó que se habría vulnerado el principio de tipicidad, contenido en el numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, pues la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM no establecería de manera correcta cuales son los supuestos de hecho sancionables porque solo se remite a otras normas reglamentarias de manera genérica sin especificar conducta sancionable alguna.

Sobre el incumplimiento de LMP en el punto de control ARP

- c) Se habría vulnerado el principio del debido procedimiento, previsto en el numeral 2 del artículo 230° de la Ley N° 27444, toda vez que no se habría acreditado la existencia de daño ambiental respecto del incumplimiento del LMP en el punto de control ARP (conducta infractora N° 8 del Cuadro N° 1).

¹⁵ La muestra tomada se sustenta en el Informe de Ensayo N° 11293 emitido por el laboratorio Environmental Testing Laboratory S.A.A.

¹⁶ Folios 1292 a 1318.

¹⁷ El Brocal alegó que "(...) este reglamento ha sido creado por el Ministerio de Energía y Minas, organismo que a la fecha de emisión de esta norma no tenía habilitación legal para la creación de infracciones administrativas, de manera que esta norma no cumple con el principio de legalidad ni siquiera por vía de excepción del inciso 1 del artículo 230° de la LPAG, porque no ha sido creado por un organismo que esté habilitado por norma expresa para la creación de infracciones mediante reglamento", folio 1300.



- d) La DFSAI desde el inicio del presente procedimiento habría sostenido erróneamente que la infracción por incumplimiento de LMP en el punto de control ARP, configura la infracción tipificada en el numeral 3.2 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM (calificada como grave) y no el numeral 3.1 (infracción simple), pese a que debe ser necesario para que el supuesto del numeral 3.2 del punto 3 de la mencionada resolución se cumpla, que se compruebe mediante una investigación que se haya ocasionado daño al ambiente¹⁸.
- e) Por lo tanto, se habría vulnerado el principio de presunción de licitud, previsto en el numeral 9 del artículo 230° de la Ley N° 27444, toda vez que la conducta imputada no se subsumiría dentro del supuesto del numeral 3.2 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM al no sustentarse en ningún medio probatorio la existencia de daño ambiental, solo se habría amparado en el Acta del Informe de Supervisión, en las fotografías N°s 26, 28 y 29 contenidas en el mencionado informe y en el informe de ensayo de la muestra tomada, siendo medios probatorios que no demostrarían la existencia de daño alguno.

II. COMPETENCIA

8. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente (en adelante, **Decreto Legislativo N° 1013**)¹⁹, se crea el OEFA.
9. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por la Ley N° 30011

Q.H.
EMP

¹⁸ La administrada sostuvo que "El supuesto de hecho de esta infracción se cumple cuando se compruebe mediante una INVESTIGACIÓN CORRESPONDIENTE que la comisión de la infracción del punto 3.1 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM ha ocasionado un daño al medio ambiente. Esto quiere decir que para declarar la responsabilidad de un administrado por la comisión de esta infracción deben concurrir los siguientes elementos: 1) Debe existir un daño ambiental cierto y determinable (en los hechos, verificable en la naturaleza), cuya existencia debe comprobarse mediante una investigación correspondiente; 2) Debe comprobarse que este daño es atribuible al imputado, como consecuencia de la comisión de la infracción contenida en el punto 3.1 de mismo anexo, lo cual también debe estar determinado en la investigación correspondiente", folio 1304.

¹⁹ **DECRETO LEGISLATIVO N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente**, publicado en el diario oficial El Peruano el 14 de mayo de 2008.
Segunda Disposición Complementaria Final.- Creación de Organismos Públicos Adscritos al Ministerio del Ambiente

1. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

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

(en adelante, **Ley N° 29325**)²⁰, el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.

10. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 dispone que mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción ambiental serán asumidas por el OEFA²¹.
11. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM²², se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental del Osinergmin²³ al OEFA, y mediante Resolución N° 003-2010-OEFA/CD del 20 de

²⁰ **LEY N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental**, publicada en el diario oficial El Peruano el 5 de marzo de 2009, modificada por la Ley N° 30011, publicada en el diario oficial El Peruano el 26 de abril de 2013.

Artículo 6°.- Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA)

El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, que constituye un pliego presupuestal. Se encuentra adscrito al MINAM, y se encarga de la fiscalización, supervisión, evaluación, control y sanción en materia ambiental, así como de la aplicación de los incentivos, y ejerce las funciones previstas en el Decreto Legislativo N° 1013 y la presente Ley. El OEFA es el ente rector del Sistema de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

Artículo 11°.- Funciones generales

Son funciones generales del OEFA:

(...)

c) Función fiscalizadora y sancionadora: comprende la facultad de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables y la de imponer sanciones por el incumplimiento de obligaciones y compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental, de las normas ambientales, compromisos ambientales de contratos de concesión y de los mandatos o disposiciones emitidos por el OEFA, en concordancia con lo establecido en el artículo 17. Adicionalmente, comprende la facultad de dictar medidas cautelares y correctivas.

²¹ **LEY N° 29325.**

Disposiciones Complementarias Finales

Primera.- Mediante Decreto Supremo refrendado por los Sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, Supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA, así como el cronograma para la transferencia del respectivo acervo documentario, personal, bienes y recursos, de cada una de las entidades.

²² **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, publicado en el diario oficial El Peruano el 21 de enero de 2010.

Artículo 1°.- Inicio del proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA

Apruébese el inicio del proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería – OSINERGMIN, al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA.

²³ **LEY N° 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERG**, publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de enero de 2007.

Artículo 18°.- Referencia al OSINERG

A partir de la entrada en vigencia de la presente Ley, toda mención que se haga al OSINERG en el texto de leyes o normas de rango inferior debe entenderse que está referida al OSINERGMIN.



julio de 2010²⁴, se estableció que el OEFA asumiría las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería desde el 22 de julio de 2010.

12. Por otro lado, el artículo 10º de la Ley N° 29325²⁵ y los artículos 18º y 19º del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM²⁶ disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA en materias de sus competencias.

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

13. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas, esta Sala considera importante resaltar que el ambiente es el ámbito donde se desarrolla la vida y comprende elementos naturales, vivientes e inanimados, sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen o condicionan la vida humana y la de los demás seres vivientes (plantas, animales y microorganismos)²⁷.

²⁴ RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 003-2010-OEFA/CD, que aprueba los aspectos objeto de la transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería, entre el OSINERGMIN y el OEFA, publicada en el diario oficial El Peruano el 23 de julio de 2010.
Artículo 2º.- Determinar que la fecha en que el OEFA asumirá las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería, transferidas del OSINERGMIN será el 22 de julio de 2010.

²⁵ LEY N° 29325.
Artículo 10º.- Tribunal de Fiscalización Ambiental
10.1 El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) cuenta con un Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) que ejerce funciones como última instancia administrativa. Lo resuelto por el TFA es de obligatorio cumplimiento y constituye precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esta circunstancia se señale en la misma resolución, en cuyo caso debe ser publicada de acuerdo a ley.

²⁶ DECRETO SUPREMO N° 022-2009-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano el 15 de diciembre de 2009.

Artículo 18º.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

El Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) es el órgano encargado de ejercer funciones como última instancia administrativa del OEFA. Las resoluciones del Tribunal son de obligatorio cumplimiento, y constituyen precedente vinculante en materia ambiental, siempre que se señale en la misma Resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley.

Artículo 19º.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental

Son funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental:

- a) Resolver en segunda y última instancia administrativa los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones o actos administrativos impugnables emitidos por la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos.
- b) Proponer al Presidente del Consejo Directivo del OEFA mejoras a la normatividad ambiental, dentro del ámbito de su competencia.
- c) Ejercer las demás atribuciones que correspondan de acuerdo a Ley.

²⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

14. En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, **Ley N° 28611**)²⁸, prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.
15. En tal situación, cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. En ese contexto, cada Estado define cuánta protección otorga al ambiente y a los recursos naturales, pues el resultado de proteger tales bienes incide en el nivel de calidad de vida de las personas.
16. En nuestro sistema jurídico, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por la elevación a rango constitucional de las normas que tutelan los bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una "Constitución Ecológica", dentro de la Constitución Política del Perú, que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente²⁹.
17. El segundo nivel de protección otorgado al ambiente es material y viene dado por su consideración (i) como principio jurídico que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) como derecho fundamental³⁰ cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida; y el derecho a que dicho ambiente se preserve³¹; y, (iii) como conjunto de

²⁸ LEY N° 28611, Ley General del Ambiente, publicada en el diario oficial El Peruano el 15 de octubre del 2005.

Artículo 2°.- Del ámbito

(...)

2.3 Entiéndase, para los efectos de la presente Ley, que toda mención hecha al "ambiente" o a "sus componentes" comprende a los elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.

²⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

³⁰ **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ.**

Artículo 2°.- Toda persona tiene derecho:

(...)

22. A la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso, así como a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida.

³¹ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 4, ha señalado lo siguiente, con relación al derecho a un ambiente equilibrado y adecuado:

"En su primera manifestación, comporta la facultad de las personas de disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de manera natural y sustantiva. La intervención del ser humano no debe suponer, en consecuencia, una alteración sustantiva de la indicada interrelación. (...) Sobre el segundo acápite (...) entraña obligaciones ineludibles para los poderes públicos de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute. Evidentemente, tal obligación alcanza también a los particulares".



obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales³².

18. Es importante destacar que en su dimensión como derecho fundamental el Tribunal Constitucional ha señalado que contiene los siguientes elementos³³: (i) el derecho a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado, que comporta la facultad de las personas de disfrutar de un ambiente en el que sus componentes se desarrollan e interrelacionan de manera natural y armónica³⁴; y, (ii) el derecho a que el ambiente se preserve, el cual trae obligaciones ineludibles para los poderes públicos –de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute–, y obligaciones para los particulares, en especial de aquellos cuyas actividades económicas inciden directa o indirectamente en el medio ambiente; siendo que, dichas obligaciones se traducen, en: (i) la obligación de respetar (no afectar el contenido protegido del derecho) y (ii) la obligación de garantizar, promover, velar y, llegado el caso, de proteger y sancionar el incumplimiento de la primera obligación referida³⁵.
19. Como conjunto de obligaciones, la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al ambiente. Tales medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico nacional que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.
20. Sobre la base de este sustento constitucional, el Estado hace efectiva la protección al ambiente, frente al incumplimiento de la normativa ambiental, a través del ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de un debido procedimiento administrativo, así como mediante la aplicación de tres grandes grupos de medidas: (i) medidas de reparación frente a daños ya producidos, (ii) medidas de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y

³² Sobre la triple dimensión de la protección al ambiente se puede revisar la Sentencia T-760/07 de la Corte Constitucional de Colombia, así como la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC.

³³ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 17.

³⁴ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC, fundamento jurídico 17, ha señalado lo siguiente, con relación al derecho a un ambiente equilibrado y adecuado:

"En su primera manifestación, esto es, el derecho a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado, dicho derecho comporta la facultad de las personas de poder disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de manera natural y armónica; y, en el caso en que el hombre intervenga, no debe suponer una alteración sustantiva de la interrelación que existe entre los elementos del medio ambiente. Esto supone, por tanto, el disfrute no de cualquier entorno, sino únicamente del adecuado para el desarrollo de la persona y de su dignidad (artículo 1° de la Constitución). De lo contrario, su goce se vería frustrado y el derecho quedaría, así, carente de contenido".

³⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 05471-2013-PA/TC. Fundamento jurídico 7.

(iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos³⁶.

21. Bajo dicho marco normativo que tutela el ambiente adecuado y su preservación, este Tribunal interpretará las disposiciones generales y específicas en materia ambiental, así como las obligaciones de los particulares vinculadas a la tramitación del procedimiento administrativo sancionador.

IV. DELIMITACIÓN DEL PRONUNCIAMIENTO

El Brocal apeló la Resolución Directoral N° 1117-2015-OEFA/DFSAI en el extremo referido a las conductas infractoras N° 2 al 8 descritas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución; sin embargo, no formuló ningún argumento respecto de las conductas infractoras N° 1 del referido cuadro. Por lo tanto, dicho extremo ha quedado firme en aplicación del artículo 212° de la Ley N° 27444³⁷.

V. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

22. Las cuestiones controvertidas a resolver en el presente caso son las siguientes:

- (i) Si la determinación de la responsabilidad de El Brocal sobre la base de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM contraviene los principios de legalidad y tipicidad recogidos en el artículo 230° de la Ley N° 27444.
- (ii) Si está acreditado que el exceso de los LMP para el parámetro pH en el punto de control ARP causó daño al ambiente.

VI. DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

- VI.1 Si la determinación de la responsabilidad de El Brocal sobre la base de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM contraviene los principios de legalidad y tipicidad recogidos en el artículo 230° de la Ley N° 27444

23. De acuerdo con el principio de legalidad consagrado en el literal d) del numeral 24 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú³⁸, no se puede atribuir

³⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

³⁷ LEY N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada en el diario oficial El Peruano el 11 de abril de 2001.

Artículo 212°.- Acto firme

Una vez vencidos los plazos para interponer los recursos administrativos se perderá el derecho a articularlos quedando firme el acto.

³⁸ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ.

Artículo 2°.- Derechos fundamentales

Toda persona tiene derecho:

(...)

24. A la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia:



infracciones ni aplicar sanciones que no hayan sido previamente determinadas por ley. Asimismo, según el principio de tipicidad –el cual constituye una de las manifestaciones del principio de legalidad– las conductas que ameriten la aplicación de sanciones deben estar descritas de modo tal que cualquier ciudadano pueda comprender sin dificultad lo que está proscribiendo una determinada disposición legal.

24. Respecto de la aplicación de los citados principios de la potestad sancionadora en el ámbito del derecho administrativo, el Tribunal Constitucional ha establecido que:

"5. (...) no debe identificarse el principio de legalidad con el principio de tipicidad. El primero, garantizado por el artículo 2º, inciso 24, literal d) de la Constitución, se satisface cuando se cumple con la previsión de las infracciones y sanciones en la ley. El segundo, en cambio, define la conducta que la ley considera como falta. Tal precisión de lo considerado como antijurídico desde un punto de vista administrativo, por tanto, no está sujeto a una reserva de ley absoluta, sino que puede ser complementado a través de los reglamentos respectivos"³⁹. (Subrayado agregado).

25. Cabe destacar que ambos principios han transitado hacia el ámbito del derecho administrativo, a efectos de garantizar la vigencia de los derechos de los administrados durante la tramitación de procedimientos administrativos sancionadores.
26. En efecto, el numeral 1 del artículo 230º de la Ley N° 27444 recoge el principio de legalidad, señalando que solo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado. Asimismo, el numeral 4 del artículo 230º de la referida ley consagra el principio de tipicidad, estableciendo que solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía.
27. Ahora bien, El Brocal alegó que se habría violado los principios de legalidad y tipicidad, toda vez que se la habría sancionado sobre la base de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, norma que no tendría rango de ley, y además dicha norma no establecería de manera correcta cuales son los supuestos de hecho sancionables porque solo se remite a otras normas reglamentarias de manera genérica sin especificar conducta sancionable alguna.

(...)

- d) 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.

³⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 00197-2010-PA/TC. Fundamento jurídico 5.

28. Al respecto, se determinará en primer lugar si el haber sancionado a El Brocal sobre la base de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM vulnera el principio de legalidad por no tener la condición de norma con rango de ley. En segundo lugar, se analizará si ello lesiona el principio de tipicidad, por no describir con precisión las conductas que constituyen infracción.

Si se vulneró el principio de legalidad

29. Sobre el particular, cabe indicar que el Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM (en adelante, **Decreto Supremo N° 014-92-EM**), establece la posibilidad de que la autoridad administrativa imponga sanciones y multas a los titulares de derechos mineros que incumplan con sus obligaciones o infrinjan las disposiciones normativas del sector⁴⁰.
30. El 1 de julio de 1999, durante la vigencia del Decreto Supremo N° 014-92-EM, fue expedida la Resolución Ministerial N° 310-99-EM⁴¹, que aprobó la escala de multas y penalidades a aplicarse en caso de incumplimiento de las disposiciones contenidas en el Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias (en adelante, **Resolución Ministerial N° 310-99-EM**).
31. El 3 de setiembre de 2000, la Resolución Ministerial N° 310-99-EM fue dejada sin efecto por el artículo 6° de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, norma que desde ese momento era la única que regulaba la escala de multas y penalidades a aplicarse por el incumplimiento de disposiciones del Decreto Supremo N° 014-92-EM y sus normas reglamentarias.
32. Durante la vigencia de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM fue promulgada la Ley N° 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al Osinerg (en adelante, **Ley N° 28964**), la cual estableció en su primera disposición complementaria, que las disposiciones contenidas en la escala de sanciones y multas aprobada por la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM **seguirían vigentes y continuarían aplicándose**, de acuerdo con lo siguiente:

"PRIMERA.- En tanto se aprueben por el OSINERGMIN, los procedimientos de fiscalización de las actividades mineras a su cargo, seguirán vigentes las

⁴⁰ DECRETO SUPREMO N° 014-92-EM, Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, publicado en el diario oficial El Peruano el 4 de junio de 1992.

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

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

⁴¹ RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 310-99-EM, que aprueba la escala de multas y penalidades a aplicarse en caso de incumplimiento de disposiciones del TUO de la Ley General de Minería y normas reglamentarias, publicada en el diario oficial El Peruano el 7 de julio de 1999.

disposiciones sobre esta materia contenidas en la Ley N° 27474 y continuarán aplicándose los procedimientos establecidos en el Reglamento de Fiscalización de Actividades Mineras, aprobado por Decreto Supremo N° 049-2001-EM y sus normas modificatorias, así como la Escala de Sanciones y Multas, aprobada por Resolución Ministerial N° 310-2000-EM, siendo de aplicación todas las normas complementarias de estas disposiciones que se encuentren vigentes a la fecha de promulgación de la presente Ley (...)" (Subrayado agregado).

33. Es así que la Ley N° 28964 hace suyas las disposiciones de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, otorgándole cobertura legal y garantizando, de esta manera, el cumplimiento del principio de legalidad de la Ley N° 27444.
34. Cabe señalar que las disposiciones de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM fueron aplicadas en el presente caso por el OEFA, en virtud del Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, que le otorgó las facultades sancionadoras en materia ambiental, empleando el marco normativo y escalas de sanciones que venía aplicando el Osinergmin⁴², entre las cuales se encuentra, precisamente, la referida resolución ministerial.
35. Por consiguiente, corresponde desestimar el argumento planteado por la recurrente sobre la vulneración del principio de legalidad.

Si se vulneró el principio de tipicidad

36. Sobre el particular, tal como se ha indicado precedentemente el numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444 consagra el principio de tipicidad, el cual establece que solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía⁴³.

⁴² 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.

⁴³ De esta manera, en virtud del principio de tipicidad, se acepta la existencia de la colaboración reglamentaria con la ley, esto es, que disposiciones reglamentarias puedan especificar las conductas infractoras o, más aún, tipificar infracciones, siempre y cuando en la ley se encuentren suficientemente determinados "los elementos básicos de la conducta antijurídica y la naturaleza y los límites de la sanción a imponer (...)".

GÓMEZ TOMILLO, Manuel e Iñigo SANZ RUBIALES, *Derecho Administrativo Sancionador. Parte General, Teoría General y Práctica del Derecho Penal Administrativo*. Segunda Edición. España: Arazandi, 2010, p. 132.

37. Asimismo, conforme ha sido señalado por el Tribunal Constitucional⁴⁴, el mandato de tipificación exige un grado de precisión suficiente en la descripción de la conducta considerada como infracción, ello con la finalidad de que –en un caso en concreto– al realizarse la subsunción del hecho en la norma que describe la infracción, esta pueda ser efectuada con relativa certidumbre.
38. Partiendo de ello, la importancia del mandato de tipificación en un procedimiento administrativo sancionador radica en la certeza que los hechos detectados por la Administración correspondan con los hechos que configuran la infracción y que se encuentren descritos en la norma⁴⁵.
39. Tomando en consideración lo antes expuesto, a fin de determinar si las conductas infractoras materia del presente procedimiento administrativo sancionador fueron tipificadas de manera adecuada, esta Sala considera importante dilucidar si los hechos detectados durante la Supervisión Regular del año 2011 corresponden a aquellos descritos en la norma tipificadora.
40. Para tales efectos, se debe precisar que en el presente procedimiento administrativo sancionador se apeló la declaración de existencia de responsabilidad administrativa por parte de El Brocal por las conductas infractoras descritas en los numerales 2 al 8 del Cuadro N° 1 de la presente resolución, las cuales generaron el incumplimiento del artículo 25° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 033-2005-EM, artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM y el artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM y configuraron la infracción prevista en el numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.
41. Asimismo, se generó el incumplimiento del artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM y configuró la infracción prevista en el numeral 3.2 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

⁴⁴ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 010-2002-AI/TC (Fundamentos jurídicos 45 y 46) ha señalado lo siguiente:

45. "El principio de legalidad exige no sólo que por ley se establezcan los delitos, sino también que las conductas prohibidas estén claramente delimitadas en la ley. Esto es lo que se conoce como el mandato de determinación, que prohíbe la promulgación de leyes penales indeterminadas, y constituye una exigencia expresa en nuestro texto constitucional al requerir el literal "d" del inciso 24) del Artículo 2° de la Constitución que la tipificación previa de la ilicitud penal sea "expresa e inequívoca" (Lex certa).

46. *El principio de determinación del supuesto de hecho previsto en la Ley es una prescripción dirigida al legislador para que éste dote de significado unívoco y preciso al tipo penal, de tal forma que la actividad de subsunción del hecho en la norma sea verificable con relativa certidumbre...*. (Resaltado agregado).

⁴⁵ NIETO GARCIA, Alejandro. *Derecho administrativo sancionador*. 5° Ed. Madrid: Tecnos, 2011 pp. 259 - 261.



42. Dicho esto, corresponde señalar respecto de lo alegado por la apelante, que la estructura de la infracción imputada, esto supuesto de hecho del tipo infractor, se compone de dos elementos:
- Norma sustantiva, que prevé la obligación ambiental fiscalizable cuyo incumplimiento se imputa; y,
 - Norma tipificadora, que califica dicho incumplimiento como infracción, atribuyéndole la respectiva consecuencia jurídica.
43. Partiendo de ello, cabe indicar que el artículo 25° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 033-2005-EM, el artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM y los artículos 4° y 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM constituyen la **norma sustantiva**, aplicable al presente caso, mientras que los numerales 3.1 y 3.2 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM representa la **norma tipificadora**.
44. Ahora bien, corresponde señalar que el incumplimiento de tales normas sustantivas (artículo 25° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 033-2005-EM, artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM y el artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM) configura el tipo infractor previsto en la norma tipificadora (numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM). De igual modo, el incumplimiento del artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM (norma sustantiva) configura el tipo infractor previsto en la norma tipificadora (numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM) la cual establece lo siguiente:

"3.1 Infracciones de las disposiciones referidas a medio ambiente contenidas en el TUO, Código del Medio Ambiente o Reglamento de Medio Ambiente, aprobado por D.S. N° 016-93-EM y su modificatoria aprobado por D.S. N° 059-93-EM; D.S. N° 038-98-EM, Reglamento Ambiental para Exploraciones; D. Ley N° 25763, Ley de Fiscalización por Terceros y su Reglamento aprobado por D.S. N° 012-93-EM, Resoluciones Ministeriales N°s. 011-96-EM/VMM, 315-96-EM/VMM y otras normas modificatorias y complementarias, que sean detectadas como consecuencia de la fiscalización o de los exámenes especiales el monto de la multa será de 10 UIT por cada infracción, hasta un máximo de 600 UIT. (...)

*3.2. Si las infracciones referidas en el numeral 3.1 de la presente escala, son determinadas en la investigación correspondiente, como **causa de un daño al medio ambiente, se considerarán como infracciones graves** y el monto de la multa será de 50 UIT por cada infracción hasta un monto máximo de 600 UIT, independientemente de las obras de restauración que está obligada a ejecutar la empresa. Para el caso de PPM, la multa será de 10 UIT por cada infracción. (...)."*
(Resaltado agregado)

45. Al respecto, el artículo 25° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 033-2005-EM contiene la obligación de ejecutar las medidas de cierre progresivo establecidas en su plan de cierre de minas, debiendo ser ejecutadas dichas medidas en forma inmediata cuando cesen las operaciones mineras en las áreas o instalaciones que corresponda, conforme al cronograma aprobado por la autoridad competente. En ese sentido, al haberse verificado durante la Supervisión Regular del año 2011 que El Brocal no inició el cierre de la relavera N° 4, dicho incumplimiento configuró la infracción sancionable conforme al tipo contenido en el numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.
46. Por su parte, el artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM contiene la obligación de adoptar las medidas necesarias para impedir o evitar efectos adversos al ambiente, razón por la cual al no haber adoptado El Brocal las medidas de prevención a fin de evitar la acumulación de lodos provenientes de la poza de sedimentación del área de lavado de equipo pesado a la intemperie, dicho incumplimiento constituye una infracción sancionable conforme al tipo contenido en el numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.
47. De igual modo, el artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM contiene la obligación de establecer en un instrumento de gestión ambiental, un punto de control para cada efluente líquido minero metalúrgico, a fin de determinar la concentración de cada uno de los parámetros regulados. En ese sentido, al haberse detectado en la Supervisión Regular del año 2011 que los efluentes provenientes de i) el laboratorio químico; ii) la tubería ubicada a escasos metros de las aguas residuales del laboratorio químico; iii) la laguna de oxidación N° 4; y, iv) el sistema de tratamiento de pozas de sedimentación Marcapunta Oeste denominado ARP, no se encuentran identificados como puntos de control en un instrumento de gestión ambiental, tal incumplimiento constituye una infracción sancionable conforme al tipo contenido en el numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.
48. Asimismo, 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 las muestras provenientes de los efluentes minero-metalúrgicos cumplan los LMP, de acuerdo con los estándares previstos en su anexo 1, por lo que al haberse verificado durante la Supervisión Regular del año 2011 que en el punto de control ARP, correspondiente al efluente del sistema de tratamiento de pozas de sedimentación Marcapunta Oeste se excedió el LMP para el parámetro pH, dicho incumplimiento constituye una infracción sancionable conforme al tipo contenido en el numeral 3.2 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.



49. Así, el tipo infractor contenido en el numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, consistente en infringir las disposiciones establecidas en la legislación ambiental, entre ellas, los Reglamentos aprobados por Decreto Supremo N°s 033-2005-EM⁴⁶ y 016-93-EM y la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM –y que se verifica a través del incumplimiento de las obligaciones previstas en el artículo 25° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 033-2005-EM, el artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM y el artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM– se encuentra debidamente descrito en la norma tipificadora antes señalada.
50. En lo concerniente a la obligación ambiental fiscalizable contenida en el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM constituye infracción grave y sancionable conforme al tipo contenido en el numeral 3.2 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, pues el exceso de los LMP genera daño al ambiente.
51. Por lo tanto, esta Sala concluye que los hechos detectados por la Administración generan el incumplimiento de las referidas normas sustantivas y configuran el tipo infractor previsto en los numerales 3.1 y 3.2 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, el cual contiene la prohibición de incumplir las disposiciones contenidas en la legislación ambiental, tales como el artículo 25° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 033-2005-EM, el artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM y los artículos 4^b y 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.
52. En consecuencia, en el presente caso, no se ha vulnerado el principio de tipicidad, en particular en lo relativo a la exhaustividad en la descripción de la conducta infractora⁴⁷, correspondiendo por tanto desestimar el argumento esgrimido por El Brocal en este extremo de su apelación.

em

PA

⁴⁶ Cabe agregar que de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 69° del Decreto Supremo N° 033-2005-EM, cualquier infracción a las normas establecidas en el mencionado decreto y las normas ambientales relacionadas con el Plan de Cierre de Minas será sancionada de acuerdo a la escala de multas del Ministerio de Energía y Minas.

⁴⁷ Resulta oportuno precisar que dentro de las exigencias derivadas del principio de tipicidad, se encuentra la de exhaustividad suficiente en la descripción de la conducta sancionable, la cual implica (de acuerdo con lo señalado por Morón), que la norma legal "debe describir específica y taxativamente todos los elementos de la conducta sancionable (...)"

VI.2 Si está acreditado que el exceso de los LMP para el parámetro pH en el punto de control ARP causó daño al ambiente (conducta infractora N° 8)

53. Reiterando lo indicado en el acápite anterior, el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM establece que los resultados analíticos obtenidos para cada parámetro regulado a partir de la muestra recogida del efluente minero no deberán exceder los LMP establecidos en la columna "Valor en cualquier momento" del Anexo 1 de la mencionada norma.
54. Siendo ello así, durante la Supervisión Regular del año 2011, se realizó el monitoreo de los efluentes en la UM Colquijirca N° 2, en el cual se obtuvo los siguientes resultados:

Cuadro N° 3: Resultado de monitoreo

Punto de control	Parámetro	Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM	Resultado
ARP: efluente del sistema de tratamiento de pozas de sedimentación Marca Punta Oeste	pH	6-9	9,28

Elaboración: TFA

55. En virtud de ello, la DFSAI señaló que está acreditado el exceso del LMP para el parámetro pH en el punto de control ARP, incumpliendo El Brocal el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.
56. Al respecto, El Brocal alegó que se habría vulnerado los principios del debido procedimiento y presunción de licitud, toda vez que no se habría acreditado la existencia de daño ambiental respecto del incumplimiento del LMP en el punto de control ARP, al sustentarse la infracción en las fotografías N°s 26, 28 y 29 contenidas en el mencionado informe y en el informe de ensayo de la muestra tomada, siendo medios probatorios que no demuestran la existencia de daño alguno.
57. Asimismo, la administrada agregó que la DFSAI desde el inicio del presente procedimiento habría sostenido erróneamente que la infracción por incumplimiento de LMP en el punto de control ARP configuraría la infracción tipificada en el numeral 3.2 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM y no el numeral 3.1, pese a que debe ser necesario para que el supuesto del numeral 3.2 del punto 3 de la mencionada resolución se cumpla, que se compruebe mediante una investigación que se haya ocasionado daño al ambiente.
58. Sobre el particular, cabe indicar que a efectos de determinar si el exceso de los LMP causa daño al ambiente, esta Sala considera que debe analizarse la naturaleza de los LMP y su importancia como herramienta de control de las emisiones y efluentes que descargan al ambiente.

59. Los LMP son instrumentos de gestión ambiental de tipo control, que fijan la concentración máxima (valores límite) de los parámetros contenidos en las emisiones y efluentes⁴⁸ que pueden –legalmente– ser descargados o emitidos a los cuerpos receptores (agua, aire y suelo).
60. Estos han sido adoptados por el Estado como instrumentos de gestión ambiental para controlar la concentración de las sustancias contenidas en las emisiones y efluentes que son descargadas o emitidas al agua, aire o suelo, a fin de preservar la salud de las personas y el ambiente. Siendo ello así, los administrados deben cumplir con los LMP, no solo por estar regulados normativamente, sino también porque a través de dicho cumplimiento, evitarán la generación de efectos negativos a dichos bienes jurídicos protegidos, es decir, causar daño a la salud de las personas y al ambiente.
61. En efecto, el numeral 32.1 del artículo 32° de la Ley N° 28611⁴⁹ establece que el 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.
62. Cabe precisar que de acuerdo con lo señalado por dicha norma, existe infracción cuando (i) se causa un daño o (ii) cuando se puede causar un daño a la salud, al bienestar humano y al ambiente. En este último caso, al excederse los LMP existe la posibilidad futura de la generación de efectos adversos en el ambiente (entre otros, la resiliencia del sistema, esto es la capacidad de absorber las perturbaciones y volver a su estado natural).

⁴⁸ El término *efluente* puede ser entendido como la descarga líquida de materiales de desecho en el ambiente, la cual puede ser tratada o sin tratar; mientras que *emisión* es todo fluido gaseoso, puro o con sustancias en suspensión, así como toda forma de energía radioactiva o electromagnética (sonido), que emanen como residuos o producto de la actividad humana.

Ver: FOY VALENCIA, Pierre y Walter VALDEZ MUÑOZ. *Glosario Jurídico Ambiental Peruano*. Lima: Editorial Academia de la Magistratura, 2012.

Consulta: 6 de abril de 2016

Disponible en:

http://sistemas.amag.edu.pe/publicaciones/derecho_ambiental/glosario_juridico_ambiental_peruano.pdf

⁴⁹ LEY N° 28611.

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.

(...).

63. Por lo expuesto, se debe tener en cuenta que la sanción a ser impuesta al administrado se encuentra condicionada únicamente a la verificación del exceso de los LMP, toda vez que esta conducta ocasiona un daño al ambiente ya sea potencial o real mediante la sola alteración de los componentes ambientales, tal como se ha expuesto⁵⁰. Siendo ello así, en el presente caso, se encuentra acreditado el exceso del LMP para el parámetro pH en el punto de control ARP, conforme se corrobora del Cuadro N° 3 de la presente resolución.
64. Sobre la base de lo expuesto, se concluye que el exceso del LMP para el parámetro pH en el punto de control ARP, proveniente del efluente correspondiente al sistema de tratamiento de pozas de sedimentación Marcapunta Oeste cuyo curso va por un canal de suelo, cruza un bofedal y finalmente descarga al río Andacancha⁵¹, generaría un impacto negativo sobre el mencionado bofedal o el río, siendo que este último es el cuerpo receptor donde descarga finalmente el mencionado efluente, toda vez que dicha situación puede ocasionar daño ambiental a los elementos bióticos, tales como la microflora y microfauna de la vida acuática⁵².

⁵⁰ La Guía Técnica de Minería Metálica para el Monitoreo de Efectos Ambientales de Canadá señala los efectos de los parámetros en atención a estudios realizados, entre los que se encuentran el pH, materia de análisis:

Arsénico: el arsénico se puede bioacumular en los peces y es conocido por ser tóxico a los organismos acuáticos.

Cobre: se le conoce por ser tóxico a los organismos acuáticos.

Plomo: se le conoce por ser tóxico a los organismos acuáticos.

pH: los extremos del valor de pH pueden ser tóxicos para los organismos acuáticos.

Cianuro total: se le conoce por ser tóxico a los organismos acuáticos.

Sólidos suspendidos totales: pueden matar a los peces al obstruir sus agallas, y puede afectar los hábitat de los peces por medio de la sofocación, sedimentos contaminados, o reduciendo el ingreso de luz en los cuerpos hídricos.

Zinc: se le conoce por ser tóxico a los organismos acuáticos.

Cadmio: se le conoce por ser tóxico a los organismos acuáticos y es bioacumulativo.

Hierro: puede tener una influencia importante en la conducta de otros contaminantes, sus datos pueden ayudar a interpretar el impacto potencial de otros metales y parámetros.

Mercurio: es tóxico a los organismos acuáticos y se biomagnifica en las cadenas tróficas.

ENVIRONMENT CANADA. Appendix 5-1: "Justifications for Parameter for Effluent Characterization and Water Quality Monitoring". Metal Mining Technical Guidance for Environmental Effects Monitoring. Canada. 2012, pp. 5-35 – 5-37.

Ver: [https://www.ec.gc.ca/eesee-eem/AEC7C481-D66F-4B9B-BA08-A5DC960CDE5E/COM-1434---Tec-Guide-for-Metal-Mining-Env-Effects-Monitoring_En_02\[1\].pdf](https://www.ec.gc.ca/eesee-eem/AEC7C481-D66F-4B9B-BA08-A5DC960CDE5E/COM-1434---Tec-Guide-for-Metal-Mining-Env-Effects-Monitoring_En_02[1].pdf)

Traducción libre efectuada por el Tribunal de Fiscalización Ambiental.

⁵¹ Sobre el particular la supervisora señaló lo siguiente (folio 554 reverso):

"De la zona de Marcapunta Oeste-Las Garzas, el efluente del sistema de dos pozas de sedimentación para las aguas de mina subterránea, signada como AR, tiene pH (9,28) que excede los valores de la R.M. 011-96-EM/VMM que indica pH (6-9). Este efluente va por un curso construido por el titular sobre suelo natural y muy cerca a escasos metros recibe aporte intermitente de efluente cargado de sedimentos de lavado de carros, luego sigue un curso que cruza bofedales y finalmente llega al río Andacancha (...)"

⁵² Sobre el particular cabe indicar que "El pH de la mayoría de las aguas minerales está entre 6 y 9. El pH permanece razonablemente constante a menos que la calidad del agua cambie debido a las influencias de tipo natural o

65. Por lo tanto, se encuentra acreditado que El Brocal superó el LMP para el parámetro pH, en el punto de control ARP para la descarga de efluentes líquidos minero-metalúrgicos. De esta manera, se comprueba que se han introducido al ambiente concentraciones de elementos por encima de los límites reglamentarios establecidos⁵³, generándose una alteración de las condiciones intrínsecas del cuerpo receptor, y configurándose por tanto la infracción prevista en el numeral 3.2 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.
66. En ese sentido, contrariamente a lo alegado por El Brocal, sobre que se habría vulnerado los principios del debido procedimiento y presunción de licitud⁵⁴ al no haberse acreditado el daño al ambiente por el exceso de LMP, conforme a lo expuesto se ha demostrado que el exceso de los LMP para el parámetro pH en el punto de control ARP sí causó daño al ambiente. En ese sentido, corresponde desestimar lo alegado por la administrada en este extremo.

VII. Sobre la condición de reincidente de El Brocal

67. Mediante Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 020-2013-OEFA/PCD fueron aprobados los Lineamientos que establecen criterios para calificar como reincidentes a los infractores ambientales bajo el ámbito de competencia del OEFA (en adelante, **Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 020-2013-OEFA/PCD**) cuyo objeto es establecer los criterios que permitan a la DFSAI y a este Tribunal –en este último caso cuando corresponda– calificar como reincidentes a los infractores ambientales en el marco de los

antropogénicas, aumentando a acidez o basicidad. Como la mayor parte de las formas de vida ecológicas son sensibles a los cambios de pH, es importante que el impacto antropogénico (por ejemplo, las descargas de efluentes) sea minimizada. En el Capítulo 12 sobre el tratamiento del agua residual, se ve que es importante mantener un control de pH de los sistemas de tratamiento biológicos de aguas residuales dentro de un rango específico. Un afluente con pH demasiado alejado del rango aceptable (6 a 8) puede matar la colonia activa microbiológica (...) (resaltado es agregado).

KIELY, Gerard. "Ingeniería Ambiental. Fundamentos, Entornos, Tecnologías y Sistemas de Gestión", Primera Edición 1999. Editorial McGraw Hill/Interamericana de España, SAU, Madrid, España. p. 93.

⁵³ La superación de los niveles tolerables de descargas al ambiente respecto de un determinado parámetro.

⁵⁴ LEY N° 27444.

Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

(...)

2. Debido procedimiento.- Las entidades aplicarán sanciones sujetándose al procedimiento establecido respetando las garantías del debido proceso.

(...)

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

procedimientos administrativos sancionadores, a efectos de determinar la graduación de las sanciones⁵⁵.

68. Así, la referida resolución establece que *"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"*.
69. Cabe precisar que la Resolución de Consejo Directivo N° 038-2013-OEFA/CD, que aprueba las Reglas Generales sobre el ejercicio de la Potestad Sancionadora del OEFA, establece que son supuestos de hecho del tipo infractor aquellas conductas de acción u omisión que signifiquen o expresen el incumplimiento de obligaciones ambientales fiscalizables⁵⁶.
70. Asimismo, en el numeral V de la Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 020-2013-OEFA/PCD se estableció que la reincidencia está conformada por los siguientes elementos: i) la existencia de una resolución consentida o que agote la vía administrativa; y, ii) que las infracciones hayan sido cometidas en el plazo de los cuatro años anteriores.
71. De acuerdo con numeral 2.2 del artículo 2° de la Resolución de Consejo Directivo N° 032-2013-OEFA/CD *"El Tribunal de Fiscalización Ambiental vela por el cumplimiento del principio de legalidad y el respeto del derecho de defensa y el debido procedimiento, así como por la correcta aplicación de los demás principios jurídicos que orientan el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública"*.
72. En virtud de ello, esta Sala considera verificar si concurren los elementos que configuran la reincidencia a fin de declarar tal condición a El Brocal, toda vez que el Tribunal de Fiscalización Ambiental, en su condición de órgano revisor, emitió pronunciamiento en diversos recursos de apelación formulados por la administrada en los cuales se confirmó su responsabilidad administrativa.

⁵⁵ RESOLUCIÓN N° 020-2013-OEFA/PCD, que aprobó los Lineamientos que establecen criterios para calificar como reincidentes a los infractores ambientales bajo el ámbito de competencia del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada en el diario oficial El Peruano el 22 de febrero de 2013.

II. OBJETO

5. El objeto del presente documento es establecer los criterios que permitan a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos y al Tribunal de Fiscalización Ambiental calificar como reincidentes a los infractores ambientales en el marco de los procedimientos administrativos sancionadores tramitados por el OEFA, para la graduación de la sanción ambiental correspondiente, así como para la incorporación del respectivo infractor reincidente en el Registro de Infractores Ambientales - RINA.

⁵⁶ RESOLUCION DE CONSEJO DIRECTIVO N° 038-2013-OEFA/CD, que aprueba las Reglas Generales sobre el ejercicio de la Potestad Sancionadora del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental-OEFA, publicada en el diario oficial El Peruano 18 de setiembre de 2013.

CUARTA.- Sobre el contenido del supuesto de hecho del tipo infractor

4.1 Se tipifican como supuestos de hecho de infracciones administrativas aquellas conductas de acción u omisión que signifiquen o expresen el incumplimiento de obligaciones ambientales fiscalizables, incluyendo las vinculadas a la fiscalización ambiental.



73. En efecto, mediante Resolución Directoral N° 346-2013-OEFA/DFSAI del 31 de julio de 2013⁵⁷ la DFSAI sancionó a El Brocal por la infracción a los artículos 4^o⁵⁸ y 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, al exceder los LMP y por no contar con un punto de control autorizado en un estudio de impacto ambiental, respectivamente. Cabe indicar que dicha resolución fue confirmada por el Tribunal de Fiscalización Ambiental mediante Resolución N° 252-2013-OEFA/TFA del 29 de noviembre de 2013.
74. De igual modo, por Resolución Directoral N° 562-2013-OEFA/DFSAI del 29 de noviembre de 2013 se sancionó a la administrada por incumplir el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM por exceder los LMP y el artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, al no adoptar medidas preventivas a fin de evitar un impacto negativo en el ambiente. Cabe señalar que la mencionada resolución fue confirmada por el Tribunal de Fiscalización Ambiental mediante Resolución N° 089-2014-OEFA/TFA del 27 de mayo de 2014⁵⁹.
75. Conforme se advierte de lo antes expuesto, las resoluciones directorales emitidas por la DFSAI fueron confirmadas por el Tribunal de Fiscalización Ambiental, agotándose la vía administrativa; razón por la cual el primer elemento que configura la reincidencia se ha cumplido.
76. En cuanto al segundo elemento que configura la reincidencia, debe tenerse en cuenta que se ha verificado que se ha cumplido con lo dispuesto en el numeral

⁵⁷ Emitida en el Expediente N° 014-10-MA/E.

⁵⁸ Cabe señalar que El Brocal en otras resoluciones directorales también fue declarado responsable por el incumplimiento del artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, conforme se detalla a continuación:

- Resolución Directoral N° 270-2012-OEFA/DFSAI del 29 de agosto de 2012 y confirmada por el Tribunal de Fiscalización Ambiental mediante Resolución N° 277-2012-OEFA/TFA del 12 de noviembre de 2012 (Expediente N° 199-08-MA/E).
- Resolución Directoral N° 002-2013-OEFA/DFSAI del 3 de enero de 2013 y confirmada por el Tribunal de Fiscalización Ambiental mediante Resolución N° 137-2013-OEFA/TFA del 18 de junio de 2013 (Expediente N° 198-08-MA/E).
- Resolución Directoral N° 069-2013-OEFA/DFSAI/PAS del 13 de febrero de 2013 y confirmada por el Tribunal de Fiscalización Ambiental mediante Resolución N° 204-2013-OEFA/TFA del 30 de setiembre de 2013 (Expediente N° 192-08-MA/E).
- Resolución Directoral N° 267-2013-OEFA/DFSAI del 31 de mayo de 2013 y confirmada por el Tribunal de Fiscalización Ambiental mediante Resolución N° 283-2013-OEFA/TFA del 27 de diciembre de 2013 (Expediente N° 064-09-MA/E).

⁵⁹ Emitida en el Expediente N° 059-2011-DFSAI/PAS.

V.2 de la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 020-2013-OEFA/PCD, en relación al plazo para la determinación de la reincidencia.

77. En virtud de lo expuesto, es opinión de esta Sala que en la Resolución Directoral N° 1117-2015-OEFA/DFSAI la DFSAI debió pronunciarse respecto de la calificación de El Brocal como reincidente por el incumplimiento de los artículos 4° y 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM y el artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.
78. Respecto de ello, cabe indicar que el principio del debido procedimiento, previsto en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, en concordancia con el principio de legalidad regulado en el numeral 1.1 del artículo IV del mismo cuerpo normativo, establece que los pronunciamientos de la autoridad administrativa deben sustentarse en la debida aplicación e interpretación del conjunto de normas que integran el ordenamiento jurídico vigente, lo cual implica la obligación de la autoridad de no desconocer o contradecir dicha regulación legislativa y, por ende, garantizar a los administrados la obtención de una decisión motivada y fundada en derecho⁶⁰.
79. Siendo ello así, resulta oportuno especificar que no son acordes al ordenamiento jurídico los actos dictados por la Administración que no respetan los principios y disposiciones contenidos en la Ley N° 27444.
80. Por tanto, habiéndose constatado que en la Resolución Directoral N° 1117-2015-OEFA/DFSAI la DFSAI no se pronunció sobre la condición de reincidente de El Brocal, pese a que conforme se ha acreditado en los considerandos 73 a 76 de la presente resolución, han concurrido los elementos que configuran la reincidencia, siendo que dicha falta de motivación ha generado la vulneración de los principios de legalidad y del debido procedimiento, previstos en los numerales 1.1 y 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, habiéndose configurado la causal de nulidad prevista en el numeral 1 del artículo 10° de la Ley N° 27444⁶¹.

⁶⁰

LEY N° 27444.

TÍTULO PRELIMINAR

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

1.1. Principio de legalidad.- Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

1.2. Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

⁶¹

LEY N° 27444.

Artículo 10°.- Causales de nulidad

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

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



81. Por lo tanto, corresponde declarar la nulidad de la Resolución Directoral N° 1117-2015-OEFA/DFSAI del 30 de noviembre de 2015, en el extremo que omitió declarar reincidente a El Brocal por el incumplimiento de los artículos 4° y 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM y el artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, así como la publicación de la calificación de reincidente en el Registro de Infractores Ambientales del OEFA.
82. En virtud de lo expuesto, esta Sala considera que cuenta con los elementos suficientes para emitir pronunciamiento sobre la condición de reincidente de El Brocal, tal como se ha acreditado en los considerandos 67 a 76 de la presente resolución; por lo que, en aplicación de la facultad atribuida en el numeral 217.2 del artículo 217° de la Ley N° 27444⁶², corresponde declarar reincidente a El Brocal por el incumplimiento al artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM y al artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, que configuraron dos (2) infracciones al numeral 3.1 del punto 3 del Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM y por el incumplimiento del artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM que configuró una (1) infracción al numeral 3.2 del punto 3 del Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, así como la publicación de la calificación de reincidente en el Registro de Infractores Ambientales del OEFA.

De conformidad con lo establecido en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental; Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente; Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA; y la Resolución del Consejo Directivo N° 032-2013-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA.

SE RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución Directoral N° 1117-2015-OEFA/DFSAI del 30 de noviembre de 2015, a través de la cual se declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Sociedad Minera El Brocal S.A.A., por el incumplimiento de las conductas infractoras descritas en los numerales 2 al 7 del Cuadro N° 1 que configuró la infracción prevista en el numeral 3.1 del punto 3 del Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM y la conducta infractora N° 8 del Cuadro N° 1 que configuró la infracción prevista en el numeral 3.2 del punto 3 del Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM,

⁶² LEY N° 27444.
Artículo 217°.- Resolución
(...)

217.2 Constatada la existencia de una causal de nulidad, la autoridad, además de la declaración de nulidad, resolverá sobre el fondo del asunto, de contarse con los elementos suficientes para ello. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo.

por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución; quedando agotada la vía administrativa.

SEGUNDO.- Declarar la **NULIDAD** de la Resolución Directoral N° 1117-2015-OEFA/DFSAL del 30 de noviembre de 2015, en el extremo que omitió declarar reincidente a Sociedad Minera El Brocal S.A.A. por los fundamentos expuestos en el considerando 80 de la presente resolución.


TERCERO.- Declarar reincidente a Sociedad Minera El Brocal S.A.A. por los fundamentos expuestos en el considerando 82 de la presente resolución, así como disponer la publicación de la calificación de reincidente en el Registro de Infractores Ambientales del OEFA.

CUARTO.- Notificar la presente resolución a Sociedad Minera El Brocal S.A.A. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, para los fines pertinentes.


Regístrese y comuníquese.



.....
LUIS EDUARDO RAMÍREZ PATRÓN
Presidente
Sala Especializada en Minería
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
HÉCTOR ADRIÁN CHÁVARRY ROJAS
Vocal
Sala Especializada en Minería
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
CÉSAR ABRAHAM NEYRA CRUZADO
Vocal
Sala Especializada en Minería
Tribunal de Fiscalización Ambiental