



EXPEDIENTE N° : 2258-2017-OEFA/DFSAI/PAS
ADMINISTRADO : COMPAÑÍA MINERA ANTAMINA S.A.
UNIDAD FISCALIZABLE : ANTAMINA
UBICACIÓN : DISTRITO DE SAN MARCOS, PROVINCIA DE HUARI, DEPARTAMENTO DE ANCASH
SECTOR : MINERÍA
MATERIAS : LIMITES MAXIMOS PERMISIBLES
 RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA

Lima, 24 MAYO 2018

VISTO: El Informe Final de Instrucción N° 0285-2018-OEFA/DFAI/SFEM, el escrito de descargos del 27 de abril del 2018 presentado por Compañía Minera Antamina; y,

I. ANTECEDENTES

- Del 2 al 6 de junio del 2015 se realizó una supervisión regular (en adelante, Supervisión Regular 2015) a la unidad fiscalizable "Antamina" de titularidad de Compañía Minera Antamina S.A. (en adelante, el titular minero). Los hechos verificados se encuentran recogidos en el Acta de Supervisión, de fecha 6 de junio del 2015, en el Informe de Preliminar N° 411-2015-OEFA/DS-MIN, de fecha 10 de noviembre del 2015 (en adelante, Informe Preliminar de Supervisión) y en el Informe de Supervisión Directa N° 975-2016-OEFA/DS-MIN, de fecha 6 de junio del 2016 (en adelante, Informe de Supervisión)¹.
- Mediante el Informe Técnico Acusatorio N° 3208-2016-OEFA/DS, de fecha 14 de noviembre del 2016 (en adelante, Informe Técnico Acusatorio)², la Dirección de Supervisión analizó los hallazgos detectados durante la Supervisión Regular 2015 concluyendo que el titular minero habría incurrido en una supuesta infracción a la normativa ambiental.
- A través de la Resolución Subdirectoral N° 1292-2017-OEFA/DFSAI/SDI del 17 de agosto del 2017³, notificada al titular minero el 24 de agosto del 2017⁴ (en adelante, Resolución Subdirectoral), la Subdirección de Instrucción e Investigación de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (ahora, Subdirección de Fiscalización en Energía y Minas de la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos, SFEM) inició el presente procedimiento administrativo sancionador (en adelante, PAS) contra el administrado, imputándole a título de cargo la presunta infracción administrativas que se detalla en la Tabla N° 1 de la referida Resolución Subdirectoral.

El 22 de setiembre del 2017, el titular minero presentó sus descargos al presente PAS (en lo sucesivo, escrito de descargos)⁵.

- El 5 de abril del 2018, se notificó al titular minero el Informe Final de Instrucción N° 285-2018-OEFA/DFAI/SFEM (en adelante, Informe Final).



¹ El Informe de Supervisión obra en el disco compacto a folio 9 del Expediente N° 2258-2017-OEFA/DFSAI/PAS (en adelante, el expediente).

² Folios del 1 al 9 del expediente.

³ Folios del 18 al 20 del expediente.

⁴ Folio 21 del expediente.

⁵ Folios del 22 al 61 del expediente.



6. El 27 de abril del 2018, el titular minero presentó sus descargos al presente PAS (en lo sucesivo, escrito de descargos al IFI)⁶.
7. El 17 de mayo del 2018, se llevó a cabo la audiencia de informe oral solicitada por el titular minero en su escrito de descargos al Informe Final.

II. NORMAS PROCEDIMENTALES APLICABLES AL PAS: PROCEDIMIENTO EXCEPCIONAL

8. El presente PAS se encuentra en el ámbito de aplicación del Artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimiento y permisos para la promoción y dinamización de inversión en el país, por lo que corresponde aplicar al mismo las disposiciones contenidas en la citada Ley, en las “Normas Reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230”, aprobadas por Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD (en lo sucesivo, Normas Reglamentarias) y en Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, aprobado por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD (en lo sucesivo, TUO del RPAS), al tratarse de un procedimiento en trámite a la fecha de entrada en vigencia de la Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD⁷.
9. En ese sentido, se verifica que la infracción imputada en el presente PAS es distinta a los supuestos establecidos en los Literales a), b) y c) del Artículo 19° de la Ley N° 30230, pues no se aprecia que la supuesta infracción haya generado daño real a la salud o vida de las personas, se trate del desarrollo de actividades sin certificación ambiental o en zonas prohibidas, o que configuren el supuesto de reincidencia. En tal sentido, en concordancia con el Artículo 2° de las Normas Reglamentarias⁸, de acreditarse la existencia de infracción administrativa, corresponderá emitir:

⁶ Escrito de registro N° 39034.

⁷ Ello conforme a lo dispuesto en el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD, el cual establece lo siguiente:

Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD

“DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA TRANSITORIA

ÚNICA.- Procedimientos administrativos sancionadores en trámite

Los procedimientos administrativos sancionadores que se encuentren en trámite continúan rigiéndose por las disposiciones bajo las cuales fueron iniciados, salvo que las disposiciones del presente Reglamento reconozcan derechos o facultades más beneficiosos a los administrados”.

En ese sentido, a efectos del presente procedimiento administrativo sancionador seguirá rigiendo el TUO del RPAS, salvo en los aspectos que se configure el supuesto de la excepción establecida en la referida Única Disposición.

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

“Artículo 2°.- Procedimientos sancionadores en trámite

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

2.1 Si se verifica la existencia de infracción administrativa en los supuestos establecidos en los literales a), b) y c) del tercer párrafo del Artículo 19 de la Ley N° 30230, se impondrá la multa que corresponda, sin reducción del 50% (cincuenta por ciento) a que se refiere la primera oración del tercer párrafo de dicho artículo, y sin perjuicio de que se ordenen las medidas correctivas a que hubiere lugar.

2.2 Si se verifica la existencia de infracción administrativa distinta a los supuestos establecidos en los literales a), b) y c) del tercer párrafo del Artículo 19 de la Ley N° 30230, primero se dictará la medida correctiva respectiva, y ante su incumplimiento, la multa que corresponda, con la reducción del 50% (cincuenta por ciento) si la multa se hubiera determinado mediante la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, aprobada por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA-PCD, o norma que la sustituya, en aplicación de lo establecido en el segundo párrafo y la primera oración del tercer párrafo del artículo antes mencionado.

En caso se acredite la existencia de infracción administrativa, pero el administrado ha revertido, remediado o compensado todos los impactos negativos generados por dicha conducta y, adicionalmente, no resulta pertinente el





- (i) Una primera resolución que determine la responsabilidad administrativa del infractor y ordene la correspondiente medida correctiva, de ser el caso.
- (ii) En caso de incumplirse la medida correctiva, una segunda resolución que sancione la infracción administrativa.

10. Cabe resaltar que, en aplicación de lo dispuesto en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, la primera resolución suspenderá el PAS, el cual sólo concluirá si la autoridad verifica el cumplimiento de la medida correctiva, de lo contrario se reanuda quedando habilitado el OEFA a imponer la sanción respectiva.

III. ANÁLISIS DEL PAS

III.1. Único hecho imputado: El titular minero ha excedido los límites máximos permisibles para efluentes mineros, respecto del parámetro Arsénico Total en los puntos de control CO-21D, CO-13 y CO-16

a) Análisis del hecho imputado

11. De conformidad con lo consignado en el Informe de Supervisión, producto de los muestreos realizados durante la Supervisión Regular 2014, la Dirección de Supervisión detectó que en los puntos de control CO-21D, CO-13 y CO-16 se registraron resultados para el parámetro Arsénico Total que no se encontraban dentro de los Límites Máximos Permisibles⁹, tal como se muestra a continuación:

Punto de control	Parámetro	Resultados del monitoreo	LMP según Anexo 1 D.S. N° 010-2010-MINAM	Exceso (%)
CO-21D	As. Total	0.201	0.1	101
CO-13		0.124		24
CO-16		0.148		48

12. Lo verificado por la Dirección de Supervisión se sustenta en el Informe de Ensayo N° 151415 emitido por el laboratorio Environmental Testing Laboratory S.A.C. – ENVIROTEST acreditado con Registro N° LE-056¹⁰.

13. De la revisión de dichos resultados, se advierte que el parámetro Arsénico Total excede los LMP establecidos en el Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM en los puntos de control CO-21D, CO-13 y CO-16. Cabe señalar que la vinculación del exceso de cada parámetro con la Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones relacionados al incumplimiento de los LMP, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD corresponde conforme a lo siguiente:

Tabla N° 1: Vinculación del exceso de cada parámetro y punto de control con la Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones relacionados al incumplimiento de los LMP, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD

Punto de Muestreo	Parámetro	Porcentaje de Excedencia	Infracción según la Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD
CO-21D	Arsénico Total	101%	10 Excederse en más del 100% y hasta en 200% por encima de los límites máximos establecidos en la

dictado de una medida correctiva, la Autoridad Decisora se limitará a declarar en la resolución respectiva la existencia de responsabilidad administrativa. Si dicha resolución adquiere firmeza, será tomada en cuenta para determinar la reincidencia, sin perjuicio de su inscripción en el Registro de Infractores Ambientales. (...)."

⁹ Páginas 12 al 18 del Informe de Supervisión contenido en el disco compacto que obra en el folio 9 del expediente.

¹⁰ Páginas 211 al 221 del Informe de Supervisión contenido en el disco compacto que obra en el folio 9 del expediente.



				normativa aplicable, respecto de parámetros que califican como de mayor riesgo ambiental.
CO-13	Arsénico Total	24%	4	Excederse en más del 10% y hasta en 25% por encima de los límites máximos establecidos en la normativa aplicable, respecto de parámetros que califican como de mayor riesgo ambiental.
CO-16	Arsénico Total	48%	6	Excederse en más del 25% y hasta en 50% por encima de los límites máximos establecidos en la normativa aplicable, respecto de parámetros que califican como de mayor riesgo ambiental.

b) Análisis de los descargos

14. En el escrito de descargos, el titular señalo lo siguiente:

- (i) Que el OEFA remitió el Informe de Ensayo N° 151415 cinco meses después de que el laboratorio entregara los resultados, excediendo el plazo de tres (3) días hábiles establecidos en el Numeral 14.2 del Artículo 14° de la Resolución de Consejo Directivo N° 016-2015, lo cual imposibilitó la solicitud del proceso de dirimencia.
- (ii) Que sustenta en la diferencia de los resultados obtenidos por el OEFA con las contramuestras que realizó para todos los puntos de monitoreo, cuyo análisis fue elaborado por el laboratorio acreditado SGS del Perú, encontrándose los resultados para el parámetro Arsénico Total de los puntos de monitoreo CO-21D, CO-13 y CO-16 dentro de los LMP.
- (iii) Alega que en un pronunciamiento previo por parte del OEFA en un caso similar (Carta N° 373-2017-OEFA/DS-SD), se estableció que la notificación extemporánea de los resultados de análisis del laboratorio imposibilitó realizar el proceso de dirimencia por causa no atribuible al administrado, por lo cual, no fueron evaluados ni considerados. Por ello, solicitan que se aplique el mismo criterio por el principio de predictibilidad o de confianza legítima.

15. A, respecto, la Subdirección de Fiscalización de Energía y Minas en la sección III.1 del Informe Final, que forma parte de la motivación de la presente Resolución, analizó los argumentos referido líneas arriba, concluyendo lo siguiente:

- (i) Respecto al punto (i), se señaló que a través de la Resolución N° 031-2017-OEFA/TFA-SME del 17 de febrero del 2017¹¹ el Tribunal de Fiscalización Ambiental ha señalado que el incumplimiento de los LMP es una conducta que se infringe en un momento determinado, toda vez que el monitoreo de un efluente refleja las características singulares de éste en el instante de la toma de muestra.
- (ii) De acuerdo a ello, el cumplimiento de los LMP es exigible en cualquier momento, por lo que los resultados provenientes de una muestra específica sólo podrían ser rebatidos por un análisis practicando sobre otra porción de la misma muestra.
- (iii) Al respecto, el Numeral 14.3 del Artículo 14° del Reglamento de Supervisión Directa del OEFA, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 016-



¹¹ Resolución N° 031-2017-OEFA/TFA-SME del 17 de febrero del 2017

¹²⁰ En ese sentido, resulta pertinente indicar que el monitoreo de un efluente en un momento determinado, refleja las características singulares de este, en ese instante. (...).
(Subrayado agregado)



2015-OEFA/CD vigente a la fecha de la Supervisión Regular 2015, señala que el acceso al procedimiento de dirimencia se encuentra sujeto a los plazos y condiciones dispuestos por el laboratorio de ensayos, en el marco de las normas de acreditación de laboratorios¹².

- (iv) Respecto de ello, el Reglamento para la Acreditación de Organismos de Evaluación de Conformidad SNA-acr-01R9¹³ indica que la muestra dirimente se tomará durante la evaluación a pedido del cliente o usuario; esto es, que la toma de una muestra se divide en dos y se almacena en envases diferentes, como una muestra duplicada; una de la cuales se analiza y la otra se almacena en caso el titular minero solicite dirimencia, una vez que recibe los resultados.
- (v) Que de la revisión del Acta de Supervisión¹⁴ se observa que el titular minero no solicitó a los supervisores del OEFA la toma de una muestra dirimente. En ese sentido, no podría alegarse que la notificación tardía de los resultados ha generado alguna indefensión al administrado, puesto que éste no solicitó la respectiva muestra dirimente durante la Supervisión Regular 2015.
- (vi) Respecto del punto (ii), de la revisión de los informes de ensayo MA1509813 y MA1509711 presentados por el titular minero, se tiene que contrario a lo afirmado por este, las muestras analizadas por el laboratorio SGS del Perú no corresponden a una contramuestra propiamente dicha, sino que esta correspondería a una **muestra paralela** (muestra tomada en otro momento, de otra porción del efluente, con otras condiciones, nunca comparable con la muestra inicial) durante la supervisión. El término **contramuestra** significa que ésta es una porción de la misma muestra que se toma en el punto de muestreo (en la misma condición, con el mismo procedimiento, al mismo tiempo), y que es tomado para la verificación y/o contrastación de resultados¹⁵.
- (vii) Conforme a lo anterior, la muestra tomada por el administrado no califica como una contramuestra, toda vez que los resultados obtenidos de una muestra puntual y específica sólo podrían ser refutados por otra porción de esta misma muestra (contramuestra). Como se sabe la muestra o el muestreo realizado en un intervalo de tiempo es **único**, pudiendo variar sus características en otro intervalo de tiempo, este muestreo es una fotografía del momento, del instante, por lo que una muestra paralela (tomada en otro momento), aun cuando sea analizada por un laboratorio acreditado por Indecopi y registrado en el Servicio




Reglamento de Supervisión Directa del OEFA, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 016-2015-OEFA/CD

"Artículo 14°.- De la notificación de los resultados de los análisis efectuados

(...)

14.3 La notificación de los resultados de los análisis de laboratorio efectuados en la supervisión de campo tiene por finalidad que el administrado pueda solicitar la dirimencia a que hubiera lugar. El acceso al procedimiento de dirimencia por parte del administrado está sujeto a los plazos, condiciones y limitaciones del servicio dispuestos por el laboratorio de ensayos, de acuerdo a la legislación que rige la acreditación de los servicios de evaluación de la conformidad en el país."

 13 Cuarta Versión, vigente a la fecha de la Supervisión Regular 2015.

14 Páginas del 129 al 137 del Informe de Supervisión contenido en el disco compacto que obra en el folio 9 del expediente.

15 Resolución N° 051-2015-OEFA/TFA-SEM del 11 de agosto del 2015

(...)

67. Asimismo, conforme se señaló anteriormente, la obligatoriedad en el cumplimiento de los LMP es exigible en cualquier momento, razón por la cual los resultados provenientes de una muestra específica sólo podrían ser rebatidos por una porción de la misma muestra que se toma en el punto de muestreo para verificación y/o contrastación de resultados, denominada contramuestra. En efecto, una muestra tomada en otro momento, aun cuando sea realizada por un laboratorio acreditado por Indecopi, no es válido para contradecir los resultados obtenidos de muestras previas (...)."



Nacional de Acreditación, no es válida para contradecir los resultados obtenidos de una muestra previa (tomada en un intervalo de tiempo y con condiciones diferentes)¹⁶.

- (viii) Respecto al punto (iii), conforme a lo desarrollado en el presente apartado, la toma de muestras dirimientes se debió realizar durante la Supervisión Regular 2015, sin embargo, esta solicitud no fue hecha por el administrado.
- (ix) Que el titular minero parte de una premisa errada consistente en que la validez de los resultados de un muestreo realizado durante una supervisión se encuentra en suspenso a si se lleva a cabo un procedimiento de dirimencia o no. Por tanto, resultaría incorrecto desestimar los resultados obtenidos en el muestreo de efluentes en los puntos de monitoreo CO-21D, CO-13 y CO-16 por la única razón que no se pudo llevar sobre estos un procedimiento de dirimencia, considerando que dichos resultados provienen de un laboratorio acreditado por el Sistema Nacional de Acreditación del Indecopi.
16. Por lo tanto, esta Dirección ratifica los argumentos y análisis realizado por la Subdirección de Fiscalización en Energía y Minas, en consecuencia, se concluye que lo alegado por el titular minero no desvirtúa el presente hecho imputado.
17. En su escrito de descargos al Informe Final, el titular minero vuelve alegar lo señalado en el escrito de descargos, lo cual ya fue desvirtuado en el Informe Final, adicionalmente alega que en el Reglamento de Supervisión del OEFA, no estableció como una obligación que en el Acta de Supervisión se deba consignar expresamente si se requiere o no una muestra de dirimencia.
18. Al respecto, se debe señalar que en efecto no es requisito que la solicitud de dirimencia deba estar expresamente consignada en el Acta de Supervisión, sin embargo, sí queda establecido que la muestra de dirimencia debe ser solicitada durante la evaluación a pedido del cliente o usuario, a fin de que con posterioridad se pueda realizar la dirimencia por si el titular minero discrepaba con los resultados del primer muestreo lo cual, de la revisión del Informe de Supervisión y todo lo actuado no se verifica que se haya solicitado.
19. Asimismo, en su escrito de descargos al Informe Final el titular minero tampoco señala que durante la Supervisión Regular 2015 haya solicitado se tomen muestras de dirimencia, por el contrario, alega que no pudo solicitarla por una demora en la notificación por parte de OEFA, esto es con posterioridad a las acciones de la Supervisión Regular 2015
20. Como ya se mencionó en el Informe Final, el Reglamento para la Acreditación de Organismos de Evaluación de Conformidad SNA-acr-01R9 indica que la muestra dirimente se tomará durante la evaluación a pedido del cliente o usuario; esto es, que la toma de una muestra se divide en dos y se almacena en envases diferentes, como una muestra duplicada; una de la cuales se analiza y la otra se almacena en caso el titular minero solicite dirimencia, una vez que recibe los resultados.



Handwritten signature in blue ink.

¹⁶ **Contramuestra:** Se define como la porción de la misma muestra que se toma en el punto de muestreo (bajo las mismas condiciones) para verificación y/o contrastación de resultados, los resultados provenientes de una muestra específica sólo podrían ser rebatidos por otra porción de esta muestra (contramuestra). Por tanto, una muestra tomada en otro momento, aun cuando sea realizada por un laboratorio acreditado, no es válida para contradecir los resultados obtenidos de muestras previas. En ese sentido, el resultado del análisis de la muestra tomada en un momento determinado será válido solo para ese espacio de tiempo.



21. Sin embargo, quedo claro que el titular minero no solicitó se tomen la muestra dirimente, puesto que de la revisión de la cadena de custodia¹⁷ de las muestras tomadas por la Dirección de Supervisión, se observa que el personal de muestreo tomó siete envases (6 de plástico y 1 de vidrio) para el análisis de siete parámetros (Aceites y grasas, Sólidos totales suspendidos, Cianuro total, Cromo hexavalente, Metales totales, Mercurio total y Metales disueltos), de manera que se evidencia que el titular minero no solicitó muestras de dirimencia.
22. Por otro lado, el titular minero señala que las contramuestras que tomaron durante la supervisión no corresponden a muestras paralelas, sino por el contrario, se tratan de muestras tomadas en la misma fecha, el mismo momento y bajo las mismas condiciones, lo cual es suficiente para rebatir los análisis practicados sobre las pruebas realizadas por OEFA.
23. Al respecto, como ya se mencionó en el Informe Final, la muestra tomada por el administrado no califica como una contramuestra, toda vez que los resultados obtenidos de una muestra puntual y específica sólo podrían ser refutados por otra porción de esta misma muestra (contramuestra). Como se sabe la muestra o el muestreo realizado en un intervalo de tiempo es **único**, pudiendo variar sus características en otro intervalo de tiempo, este muestreo es una fotografía del momento, del instante, por lo que una muestra paralela (tomada en otro momento), aun cuando sea analizada por un laboratorio acreditado por Indecopi y registrado en el Servicio Nacional de Acreditación, no es válida para contradecir los resultados obtenidos de una muestra previa.
24. A mayor detalle, se muestran las siguientes fotografías:



Fotografía N° 13: Vista panorámica del punto de muestreo 64,1,CO-13, con coordenadas UTM (WGS 84) Zona 18, E: 277240 N: 8945098.



Fotografía N° 14: Medición de los parámetros de campo pH y temperatura en el punto de muestreo 64,1,CO-13.

- 25. De las fotografías, antes reproducidas se puede verificar que las muestras tomadas por el titular minero, contrario a lo señalado por este durante la Audiencia de Informe oral, fueron muestras paralelas y no fueron tomadas de una porción de la misma muestra, puesto que se observa que tanto personal de la Dirección de Supervisión, así como personal del titular minero tiene su propio balde donde toman las submuestras. Por lo que los resultados no podrían calificarse como válidos para contradecir los resultados obtenidos durante la supervisión.
- 26. Finalmente, el titular minero alega que en el presente hecho imputado debe eximirse de responsabilidad puesto que fue subsanado antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador.
- 27. Al respecto, se debe indicar que las infracciones por exceso de los LMP no son subsanables conforme a lo señalado por el Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA¹⁸, puesto que el monitoreo de un efluente muestra sus singulares características en ese instante. En tal sentido, el no exceder los LMP en los siguientes monitoreos, así como las acciones destinadas a implementar medidas para evitar excesos de los LMP en sus siguientes descargas no subsanan la infracción cometida.



¹⁸ Resolución N° 031-2017-OEFA/TFA-SME del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA:
 "119. Cabe señalar que 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 efluentes que pueden - legalmente- ser descargados o emitidos a los cuerpos receptores.
 120. En ese sentido, resulta pertinente indicar que el monitoreo de un efluente en un momento determinado, refleja las características singulares de este, en este instante. Por ello, a pesar que con posterioridad el titular realice acciones destinadas a que los monitoreos posteriores reflejen que los parámetros se encuentran dentro de los límites establecidos, ello no significa que dichas acciones puedan ser consideradas como una subsanación de la conducta infractora."
 (...)
 124. En consecuencia, esta sala es de la opinión que, por su naturaleza, la conducta analizada no es subsanable; por lo que no se ha configurado el supuesto eximente de responsabilidad descrito en el literal f) del numeral 1 del artículo 236-A de la Ley N° 27444 (...)."
 (Lo resaltado ha sido agregado)



28. Sin embargo, este aspecto será analizado en el apartado de corrección de la conducta infractora y/o dictado de medidas correctivas, a fin de determinar si corresponde o no dictar una medida correctiva.
29. Por tanto, de lo actuado en el Expediente, ha quedado acreditado que el titular minero superó los límites máximos permisibles para efluentes minero-metalúrgicos con respecto al parámetro Arsénico Total en el efluente del punto de los puntos de control CO-21D, CO-16 y CO-13.
30. En consecuencia, dicha conducta configura la infracción indicada en la Tabla N° 1 de la Resolución Subdirectoral, por lo que **corresponde declarar la responsabilidad administrativa del titular minero en el presente PAS.**
31. Cabe agregar que, de acuerdo al Artículo 8° de la Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD, el número de parámetros que exceden los LMP y cantidad de puntos de control en los que ocurra dicha excedencia no constituyen nuevos tipos infractores, sino factores agravantes para la graduación de la sanción.

IV. CORRECCIÓN DE LA CONDUCTA INFRACTORA Y/O DICTADO DE MEDIDAS CORRECTIVAS

IV.1. Marco normativo para la emisión de medidas correctivas

32. Conforme al Numeral 136.1 del Artículo 136° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, LGA), las personas naturales o jurídicas que infrinjan las disposiciones contenidas en la referida Ley y en las disposiciones complementarias y reglamentarias sobre la materia, se harán acreedoras, según la gravedad de la infracción, a sanciones o medidas correctivas¹⁹.
33. En caso la conducta del infractor haya producido algún efecto nocivo en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas, la autoridad podrá dictar medidas correctivas, de conformidad a lo dispuesto en el Numeral 22.1 del Artículo 22° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, Ley del Sinefa) y en el Numeral 249.1 del Artículo 249° del TUO de la LPAG²⁰.



Ley N° 28611, Ley General de Ambiente.

"Artículo 136°.- De las sanciones y medidas correctivas

136.1 Las personas naturales o jurídicas que infrinjan las disposiciones contenidas en la presente Ley y en las disposiciones complementarias y reglamentarias sobre la materia, se harán acreedoras, según la gravedad de la infracción, a sanciones o medidas correctivas.

(...)"

20

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

"Artículo 22°.- Medidas correctivas

22.1 Se podrán ordenar las medidas correctivas necesarias para revertir, o disminuir en lo posible, el efecto nocivo que la conducta infractora hubiera podido producir en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas. (...)"

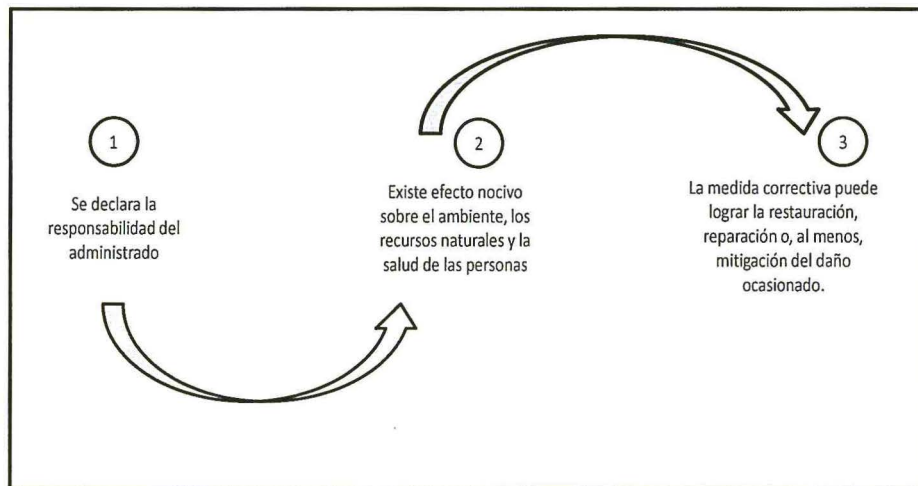
Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

"Artículo 249°.-Determinación de la responsabilidad

249.1 Las sanciones administrativas que se impongan al administrado son compatibles con el dictado de medidas correctivas conducentes a ordenar la reposición o la reparación de la situación alterada por la infracción a su estado anterior, incluyendo la de los bienes afectados, así como con la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados, las que son determinadas en el proceso judicial correspondiente. Las medidas correctivas deben estar previamente tipificadas, ser razonables y ajustarse a la intensidad, proporcionalidad y necesidades de los bienes jurídicos tutelados que se pretenden garantizar en cada supuesto concreto".



34. El Literal d) del Numeral 22.2 del Artículo 22° de la Ley del Sinefa²¹, establece que para dictar una medida correctiva **es necesario que la conducta infractora haya producido un efecto nocivo** en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas. Asimismo, el Literal f) del Numeral 22.2 del Artículo 22° de la Ley del Sinefa²², establece que se pueden imponer las medidas correctivas que se consideren necesarias para evitar la **continuación del efecto nocivo de la conducta infractora** en el ambiente, los recursos naturales o la salud de las personas.
35. Atendiendo a este marco normativo, los aspectos a considerar para la emisión de una medida correctiva son los siguientes:
- a) Se declare la responsabilidad del administrado por una infracción;
 - b) Que la conducta infractora haya ocasionado efectos nocivos en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas, o dicho efecto continúe; y,
 - c) La medida a imponer permita lograr la restauración, rehabilitación, reparación o, al menos, la mitigación de la situación alterada por la conducta infractora.
- Secuencia de análisis para la emisión de una medida correctiva cuando existe efecto nocivo o este continúa



Elaboración: OEFA

36. De acuerdo al marco normativo antes referido, corresponderá a la Autoridad Decisora ordenar una medida correctiva en los casos en que la conducta infractora haya ocasionado un efecto nocivo en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas, o dicho efecto continúe; habida cuenta que la medida correctiva en



Handwritten signature in blue ink.

²¹ Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.
"Artículo 22°.- Medidas correctivas

(...)
22.2 Entre las medidas que pueden dictarse se encuentran, de manera enunciativa, las siguientes:

(...)
d) La obligación del responsable del daño a restaurar, rehabilitar o reparar la situación alterada, según sea el caso, y de no ser posible ello, la obligación a compensarla en términos ambientales y/o económica".

²² Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.
"Artículo 22°.- Medidas correctivas

(...)
22.2 Entre las medidas que pueden dictarse se encuentran, de manera enunciativa, las siguientes:

(...)
f) Otras que se consideren necesarias para **evitar la continuación del efecto nocivo** que la conducta infractora produzca o pudiera producir en el ambiente, los recursos naturales o la salud de las personas".
(El énfasis es agregado).



cuestión tiene como objeto revertir, reparar o mitigar tales efectos nocivos²³. En caso contrario -inexistencia de efecto nocivo en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas- la autoridad no se encontrará habilitada para ordenar una medida correctiva, pues no existiría nada que remediar o corregir.

37. De lo señalado se tiene que no corresponde ordenar una medida correctiva si se presenta alguno de los siguientes supuestos:
- a) No se haya declarado la responsabilidad del administrado por una infracción;
 - b) Habiéndose declarado la responsabilidad del administrado, la conducta infractora no haya ocasionado efectos nocivos en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas; y,
 - c) Habiéndose declarado la responsabilidad del administrado y existiendo algún efecto nocivo al momento de la comisión de la infracción, este ya no continúa; resultando materialmente imposible²⁴ conseguir a través del dictado de la medida correctiva, la restauración, rehabilitación, reparación o, al menos, la mitigación de la situación alterada por la conducta infractora.
38. Como se ha indicado antes, en el Literal f) del Numeral 22.2 del Artículo 22° de la Ley del Sinefa, se establece que en los casos donde la conducta infractora tenga posibles efectos perjudiciales en el ambiente o la salud de las personas, la Autoridad Decisora puede ordenar acciones para evitar la materialización del efecto nocivo de la conducta infractora sobre el ambiente, los recursos naturales o la salud de las personas. Para emitir ese tipo de medidas se tendrá en cuenta lo siguiente:
- (i) cuál es el posible efecto nocivo o nivel de riesgo que la obligación infringida podría crear; y,
 - (ii) cuál sería la medida idónea para evitar o prevenir ese posible efecto nocivo, de conformidad al principio de razonabilidad regulado en el TUO de la LPAG.
39. De otro lado, en el caso de medidas correctivas consistentes en la obligación de compensar, estas solo serán emitidas cuando el bien ambiental objeto de protección ya no pueda ser restaurado o reparado. En este tipo de escenarios, se deberá analizar lo siguiente:
- (i) la imposibilidad de restauración o reparación del bien ambiental; y,



²³ En ese mismo sentido, Morón señala que la cancelación o reversión de los efectos de la conducta infractora es uno de los elementos a tener en cuenta para la emisión de una medida correctiva. Al respecto, ver MORON URBINA, Juan Carlos. "Los actos-medida (medidas correctivas, provisionales y de seguridad) y la potestad sancionadora de la Administración". *Revista de Derecho Administrativo. Círculo de Derecho Administrativo*. Año 5, N° 9, diciembre 2010, p. 147., Lima.

²⁴ Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

"Artículo 3°.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

(...)

2. **Objeto o contenido.-** Los actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación.

(...)

Artículo 5°.- Objeto o contenido del acto administrativo

(...)

5.2 En ningún caso será admisible un objeto o contenido prohibido por el orden normativo, ni incompatible con la situación de hecho prevista en las normas; ni impreciso, obscuro o imposible de realizar".



- (ii) la necesidad de sustituir ese bien por otro.

IV.2. Aplicación al caso concreto del marco normativo respecto de si corresponde dictar una medida correctiva

Único hecho imputado

40. Habiéndose determinado la existencia de responsabilidad administrativa del titular minero, corresponde verificar si se encuentran presentes los elementos necesarios para dictar una medida correctiva. En caso contrario, no se dictará medida alguna.
41. Sobre el particular, la conducta infractora materia del presente PAS está referida al exceso de límites máximos permisibles respecto del parámetro Arsénico Total, en los puntos de monitoreo CO-21D, CO-16 y CO-13.
42. Al respecto, durante la supervisión regular realizada del 7 al 11 de setiembre del 2016 a la unidad minera Antamina, se verificó el cumplimiento del nivel máximo permisible del parámetro Arsénico Total en los puntos de control CO-21D y CO-16²⁵, respecto al punto CO-13²⁶, este no realizaba vertimiento.
43. Asimismo, durante la supervisión regular realizada del 5 al 12 de abril del 2017 a la unidad minera Antamina, se verificó el cumplimiento del límite máximo permisible del parámetro Arsénico Total en los puntos de control CO-21D, CO-16 y CO-13²⁷.
44. Por lo expuesto, en la medida que se verificó el cese de la conducta infractora, al acreditarse que los puntos de control CO-21D, CO-16 y CO-13 se encuentran dentro de los límites máximos permisibles, no correspondería ordenar medidas correctivas, en estricto cumplimiento de lo establecido en el Artículo 22° de la Ley del Sinefa.

En uso de las facultades conferidas en el Literal c) del Numeral 11.1 del Artículo 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por la Ley N° 30011; los literales a), b) y o) del Artículo 60° del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, aprobado mediante Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM; 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 de lo dispuesto en el Artículo 6° del Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar la existencia de responsabilidad administrativa de **Compañía Minera Antamina S.A.** por la comisión de la infracción que constan en la Tabla N° 1 de la Resolución Subdirectoral N° 1292-2017-OEFA-DFSAI/SDI. Asimismo, deberá tomarse en cuenta la vinculación del exceso de cada parámetro con la Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones relacionados al incumplimiento de los LMP, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD, que consta en la Tabla N° 1 de la presente Resolución.

²⁵ Folio 14 y 16 del expediente.

²⁶ Folio 17 del expediente.

²⁷ Folios 62 y 63 del expediente.



Artículo 2°.- Declarar que en el presente caso no resulta pertinente ordenar medidas correctivas a **Compañía Minera Antamina S.A.**, por la comisión de la infracción que constan en la Tabla N° 1 de la Resolución Subdirectoral N° 1292-2017-OEFA-DFSAI/SDI, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 3°.- Informar a **Compañía Minera Antamina S.A.** que en caso los extremos que declaran la existencia de responsabilidad administrativa adquieran firmeza, ello será tomado en cuenta para determinar la reincidencia del administrado y la correspondiente inscripción en el Registro de Infractores Ambientales (RINA), así como su inscripción en el Registro de Actos Administrativos (RAA).

Artículo 4°.- Informar a **Compañía Minera Antamina S.A.**, que contra lo resuelto en la presente resolución es posible la interposición del recurso de reconsideración o apelación ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contado a partir del día siguiente de su notificación, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 216° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.

Regístrese y comuníquese

.....
Eduardo Melgar Córdova
Director de Fiscalización y Aplicación de Incentivos
Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

.

.

.

.

.

!

!

!

!

!