

REPÚBLICA DEL PERÚ



Tribunal de Fiscalización Ambiental

Resolución N°160-2013-OEFA/TFA

Lima, 23 JUL. 2013

VISTOS:

El Recurso de Apelación interpuesto por Compañía Minera San Ignacio de Morococha S.A. contra la Resolución Directoral N° 138-2013-OEFA/DFSAI/PAS emitida por la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental el 27 de marzo de 2013, en el Expediente N° 232-09-MA/E; y el Informe N° 171-2013-OEFA/TFA/ST del 4 de julio de 2013;

CONSIDERANDO:

I. Antecedentes

1. El procedimiento administrativo sancionador se inició como consecuencia de la supervisión especial llevada a cabo el día 07 de agosto de 2009, en las instalaciones de la Unidad Minera "San Vicente", de titularidad de Compañía Minera San Ignacio de Morococha S.A. (SIMSA)¹, ubicada en el distrito de Vitoc, provincia de Chanchamayo y departamento de Junín; en la cual se detectaron infracciones a la normativa ambiental. Como producto de dicha supervisión, se elaboró el Informe N° 016-IE-SCI Y HLC-2009².
2. En la Resolución Directoral N° 138-2013-OEFA/DFSAI/PAS³, notificada el 2 de abril de 2013, la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del

¹ Registro Único del Contribuyente (RUC) N° 20100177421.

² Fojas 06 a 58 y 61.

³ Fojas 94 a 97.

Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (DFSAI) incluyó el siguiente cuadro que muestra el resultado obtenido en el punto de control E1- IF (E-6):

Punto de Monitoreo	Parámetro	Anexo 1 R.M. N° 011-96-EM/VMM	Resultado del análisis
E-6 (Código del MEM) E1-IF (Código OSINERGMIN)	STS	50 (mg/L)	129 (mg/L)

3. Al respecto, la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, que aprueba los Niveles Máximos Permisibles para efluentes líquidos minero-metalúrgicos, publicada el 13 de enero de 1996, establece en su Anexo I los Niveles Máximos Permisibles de emisión para las unidades minero - metalúrgicas. El nivel aprobado en el parámetro relevante para el caso es:

**ANEXO 1
NIVELES MAXIMOS PERMISIBLES DE EMISION PARA
LAS UNIDADES MINERO-METALURGICAS**

PARAMETRO	VALOR EN CUALQUIER MOMENTO
STS	50 mg/L

4. En atención a lo previsto en la citada Resolución Ministerial y al incumplimiento de otras normas ambientales, la DFSAI impuso a SIMSA una multa de cincuenta (50) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), conforme se detalla a continuación:

Hechos Imputados	Norma Incumplida	Tipificación	Sanción
En el punto de monitoreo E1-IF (E-6) correspondiente al efluente proveniente	Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM ⁴	Numeral 3.2. del Punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM ⁵	50 UIT

⁴ Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM - Aprueban los Niveles Máximos Permisibles para efluentes líquidos para las actividades minero-metalúrgicas, publicada en el diario oficial El Peruano el 13 de enero de 1996.-

"Artículo 4°.- Resultados analíticos no excederán los niveles contemplados en el Anexo 1 o 2, según sea el caso.

Los resultados analíticos obtenidos para cada parámetro regulado a partir de la muestra recogida del efluente minero-metalúrgico, no excederán en ninguna oportunidad los niveles establecidos en la columna "Valor en cualquier Momento" del Anexo 1 ó 2 según corresponda".

⁵ Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM - Aprueban 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 setiembre 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 la zona industrial y que descarga al río Puntayacu, se incumplió el valor del Nivel Máximo Permissible para el parámetro STS, establecido en el rubro "Valor en cualquier momento" del Anexo 1 de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.			
MULTA TOTAL			50 UIT

5. Mediante escrito presentado el 23 de abril de 2013⁶, SIMSA interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 138-2013-OEFA/DFSAI, sosteniendo lo siguiente:

- a) Siendo que la supervisión fue inopinada, es decir, sin coordinación previa con la recurrente, no tuvo oportunidad de tomar contramuestras, conforme a lo establecido en el Protocolo de Monitoreo de Calidad de Agua, lo cual limitó su derecho de defensa.
- b) La resolución impugnada vulneró los principios del debido procedimiento y legalidad, establecidos en los Numerales 1 y 2 del Artículo 230° de la Ley N° 27444, toda vez que en el informe de supervisión no se consignó que la apelante haya generado daño alguno por exceder los Límites Máximos Permisibles y se inició un procedimiento administrativo sancionador sin haberse culminado las investigaciones efectuadas por la Fiscalía Especializada en Materia Ambiental.
- c) No se ha demostrado el supuesto daño ambiental, toda vez que la sola verificación del exceso de los Límites Máximos Permisibles (LMP) no determina per se la configuración de un menoscabo material al ambiente o sus componentes, que genere además efectos negativos actuales o potenciales. En ese sentido, al no haberse acreditado la relación de causalidad entre la conducta imputada a SIMSA y el supuesto daño ambiental ocasionado, se ha

de Fiscalización por Terceros y su Reglamento aprobado por D.S. N° 012-93-EM; Resoluciones Ministeriales N° 011-96-EM/VMM, N° 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 (...)*.

⁶ Fojas 99 a 113.

infringido el principio del debido procedimiento, contenido en el Numeral 1.2 del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444.

- d) La resolución impugnada vulneró el principio de legalidad, regulado en el Numeral 1.1. del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, toda vez que la administración actuó fuera de sus facultades atribuidas, ya que este proceso de investigación por la presunta comisión de delitos ambientales fue iniciado por la Fiscalía Ambiental.
- e) La resolución impugnada incurre en causal de nulidad, al ratificar el Oficio N° 200-2010-OS-GFM, donde la administración adelanta opinión al señalar que SIMSA "ha cometido infracción" al Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, a pesar de que recién se está dando inicio al procedimiento administrativo sancionador. Además, conforme a lo establecido en el Artículo 22° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OSINERGMIN aprobado por Resolución N° 233-2009-OS/CD, se debe indicar al "presunto infractor, los actos y omisiones que pudieran constituir infracción administrativa".

Además, no se indicó claramente la sanción que correspondería imponer a SIMSA, de corroborarse la infracción.

II. Competencia

- 6. 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 Ambiente⁷, se crea el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental.
- 7. En mérito a lo establecido en los Artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental⁸, el OEFA es un

⁷ Decreto Legislativo N° 1013 - Decreto Legislativo 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.-

"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".

⁸ 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.-

"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".

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

"Artículo 11°.- Funciones generales

Son funciones generales del OEFA:

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.

8. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 dispone que mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores involucrados, se establecen las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA⁹.
9. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM¹⁰ se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (en adelante, OSINERGMIN¹¹) al OEFA, y mediante Resolución N° 003-2010-OEFA/CD del 20 de julio de 2010¹², 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.
10. Por otro lado, el Artículo 10° de la Ley N° 29325¹³, los Artículos 18° y 19° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto

(...)

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. (...)*

- ⁹ **Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.-**
"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".*
- ¹⁰ **Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM – Aprueban 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".
- ¹¹ **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 OSINERGMIN
A partir de la entrada en vigencia de la presente Ley, toda mención que se haga al OSINERGMIN en el texto de leyes o normas de rango inferior debe entenderse que está referida al OSINERGMIN".
- ¹² **Resolución de Consejo Directivo N° 003-2010-OEFA/CD – Aprueban 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 2°.- 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".
- ¹³ **Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.-**

Supremo N° 022-2009-MINAM¹⁴, y el Artículo 4° del Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución N° 005-2011-OEFA/CD¹⁵, disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa al interior del OEFA.

III. Norma Procedimental Aplicable

11. Previamente al análisis de los argumentos formulados por SIMSA, este órgano colegiado considera pertinente, en virtud del principio del debido procedimiento previsto en el Numeral 1.2 del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, establecer la norma procedimental aplicable a la tramitación del presente procedimiento administrativo sancionador¹⁶.

“Artículo 10°.- 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”.

- ¹⁴ 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 18°.- 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 19°.- 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”.

- ¹⁵ Resolución de Consejo Directivo N° 005 -2011-OEFA/CD - Aprueban Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada en el diario oficial El Peruano el 21 de julio de 2011.-

“Artículo 4°.- Competencia del Tribunal

El Tribunal es competente para conocer y resolver en última instancia administrativa, los recursos de apelación contra las resoluciones o actos administrativos impugnables emitidos por órganos del OEFA en materia de supervisión y fiscalización ambiental; así como para resolver los recursos impugnativos interpuestos ante aquellas entidades cuyas funciones en materia ambiental hayan sido transferidas al OEFA. Asimismo, es competente para resolver las quejas administrativas de conformidad con lo establecido en el Artículo 158° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444”.

- ¹⁶ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada en el diario oficial El Peruano el 11 de abril de 2001.-

(...)

“Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

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.
(...)”.

12. En tal sentido, corresponde indicar que a la fecha de inicio¹⁷ del presente procedimiento se encontraba vigente el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 233-2009-OS/CD, siendo aplicable posteriormente el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución N° 012-2012-OEFA/CD, con vigencia desde el 14 de diciembre de 2012¹⁸.

IV. Análisis

IV.1 Protección constitucional al ambiente

13. De acuerdo con el Numeral 22 del Artículo 2° de la Constitución Política del Perú¹⁹, toda persona tiene el derecho fundamental a “gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida”.
14. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha desarrollado en recurrente jurisprudencia que el contenido esencial del citado derecho fundamental está configurado por: 1) el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado; y, 2) el derecho a la preservación de un ambiente sano y equilibrado, bajo los siguientes términos:

“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”²⁰.

15. Asimismo, el Tribunal Constitucional ha señalado que, además del Numeral 22 del Artículo 2° de la Constitución Política del Perú, existe un conjunto de disposiciones de la Carta fundamental referidas a las relaciones entre el individuo, la sociedad y el

¹⁷ Cabe señalar que el presente procedimiento administrativo sancionador se inició con Oficio N° 200-2010-OS-GFM del 16 de febrero de 2010, notificada a COMPAÑÍA MINERA SAN IGNACIO DE MOROCOCHA S.A. el 18 de febrero de 2010.

¹⁸ Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD – Aprueban Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada en el diario oficial El Peruano el 13 de diciembre de 2012.-
“Artículo 3°.- Disponer que las disposiciones de carácter procesal del presente Reglamento se aplicarán a los procedimientos administrativos sancionadores en trámite, en la etapa en que se encuentren”.

¹⁹ Constitución Política del Perú de 1993.-
“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.”

²⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional del 19 de febrero de 2009, recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC, Fundamento Jurídico 4.

medio ambiente, denominado "Constitución Ecológica"²¹, de las que se deriva un conjunto de acciones que el Estado se compromete a desarrollar y promover frente a las actividades humanas que pudieran afectar el ambiente. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado:

*"Así, en primer lugar, al ser los recursos naturales in totum, patrimonio de la Nación, su explotación no puede ser separada del interés nacional, por ser una universalidad patrimonial reconocida para los peruanos de las generaciones presentes y futuras"*²². (El énfasis es agregado)

*"(...) la finalidad de lucro debe ir acompañada de una estrategia previsor del impacto ambiental que la labor empresarial puede generar. La Constitución no prohíbe que la empresa pueda realizar actividad extractiva de recursos naturales; lo que ordena la Constitución es que dicha actividad se realice en equilibrio con el entorno y con el resto del espacio que configura el soporte de vida y de riqueza natural y cultural. De lo contrario, si la actividad empresarial genera pasivos ambientales, se habrá cumplido seguramente con la finalidad de lucro; sin embargo, a un costo que el Estado y la sociedad no soportarán"*²³ (El énfasis es agregado)

16. En ese sentido, Sen advierte que: *"un medio ambiente dañado que le niegue aire limpio a las futuras generaciones (...) seguirá estando dañado sin importar cuán ricas sean esas generaciones"*²⁴.
17. Asimismo, el Tribunal Constitucional ha definido el medio ambiente en los siguientes términos:

*"(...) el medio ambiente es el mundo exterior que rodea a todos los seres vivos y que determina y condiciona su existencia. Es el ámbito en que se desarrolla la vida y en cuya creación no ha intervenido la acción humana. En puridad, medio ambiente alude al compendio de elementos naturales —vivos 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 vivos (plantas, animales y microorganismos)"*²⁵.

²¹ Sentencia del Tribunal Constitucional del 27 de agosto de 2008, recaída en el Expediente N° 3610-2008-PATC, Fundamento Jurídico 33.

²² Sentencia del Tribunal Constitucional del 19 de febrero de 2009, recaída en el Expediente N° 03343-2007-PATC, Fundamento Jurídico 11.

²³ Ibid. Fundamento Jurídico 24.

²⁴ SEN, Amartya: *"Continuing the Conversation: Amartya Sen Talks with Bina Agarwal, Jane Humphries e Ingrid Robeyns"*. *Feminist Economics* N° 9, 2003, p.330. Consultado el 26 de marzo de 2013: <http://csde.washington.edu/~scurran/files/readings/April28/recommended/ContinuingtheConversation.pdf> (Traducción nuestra)

²⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional del 1 de abril de 2005, recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI, Fundamento Jurídico 27.

18. En esa línea, el Numeral 2.3 del Artículo 2° de la Ley N° 28611 - Ley General del Ambiente²⁶ 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.
19. En tal contexto, cabe indicar que el derecho a 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. Es por ello que dichas medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico que regula la protección del ambiente y en los instrumentos de gestión ambiental.
20. En este orden de ideas, puede afirmarse que las normas sectoriales referidas a la protección y conservación del ambiente deberán interpretarse y aplicarse dentro del marco constitucional que regula el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado.

IV.2 Sobre la falta de oportunidad para obtener contramuestras por haberse realizado una supervisión inopinada

21. Con relación a lo indicado en el Literal a) del Considerando 5 de la presente resolución, la empresa recurrente alegó que al haberse efectuado una supervisión inopinada, es decir, sin coordinación previa con la recurrente, se vulneró su derecho de defensa al no tener oportunidad de tomar contramuestras durante la fiscalización.
22. De acuerdo con lo establecido en el Literal a) del Numeral 22.1 del Artículo 22° del Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras, aprobado por Decreto Supremo N° 205-2009-OS/CD, las empresas supervisoras se encuentran facultadas en realizar inspecciones con o sin previa notificación a las entidades supervisadas, por lo que Consorcio SC Ingeniería S.R.L. y HLC S.A.C. efectuó la supervisión especial dentro de las instalaciones de la Unidad Minera "San Vicente" de titularidad de SIMSA, en ejercicio de las funciones antes descritas.
23. En relación a no tener oportunidad de tomar contramuestras durante la fiscalización, se debe señalar que el Reglamento de Dirimencias aprobado por Resolución de la Comisión de Reglamentos Técnicos y Comerciales de INDECOPI N° 0110-2001-

²⁶ Ley N° 28611 - Ley General del Ambiente, publicada en el diario oficial El Peruano el 15 de octubre de 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."

INDECOPI-CRT, vigente durante la supervisión, establece un procedimiento de dirimencia a efectos de corroborar los resultados reportados por una entidad acreditada.

24. De acuerdo con dicha norma, corresponde a SGS del Perú S.A.C., siendo éste el laboratorio acreditado donde se analizaron las muestras tomadas durante la supervisión, mantener la muestra dirimente que constituye parte de la muestra extraída, en las condiciones indicadas para la conservación de sus características iniciales. Por tanto, en caso de presentarse una solicitud de dirimencia²⁷, conforme a lo establecido en el Artículo 7^o²⁸ del citado Reglamento, las muestras a tomar en cuenta serán las que motivaron el presente procedimiento administrativo sancionador, conservadas por SGS del Perú S.A.C.
25. El laboratorio SGS del Perú S.A.C. se encuentra acreditado ante el INDECOPI mediante Registro N° LE-002 y la toma de muestras fue realizada por el personal capacitado del mismo laboratorio, siendo las muestras preservadas adecuadamente dentro del tiempo de almacenaje correspondiente y en volumen suficiente para realizar el análisis de los parámetros. Dicho análisis se sustenta en procedimientos establecidos en el sistema de gestión de calidad SGS del Perú S.A.C. y en métodos de ensayo acreditados también ante INDECOPI, lo que determina su validez como medio probatorio del incumplimiento de los LMP antes mencionados.
26. Debe señalarse que SIMSA pudo realizar el procedimiento establecido en el Reglamento de Dirimencias, lo cual no ocurrió. Por tanto, no se ha vulnerado su derecho de defensa.

²⁷ Resolución Comisión de Reglamentos Técnicos y Comerciales N° 0110-2001-INDECOPI-CRT, publicada en el diario oficial El Peruano el 19 de setiembre de 2001.-
REGLAMENTO DE DIRIMENCIAS.

"Artículo 4°.- Definiciones.- (...) Para los propósitos del presente Reglamento son de aplicación las definiciones siguientes:

a) Dirimencia: Procedimiento a través del cual la Comisión corrobora los resultados reportados por una entidad acreditada, que han sido observados por sus clientes o los destinatarios finales de sus servicios, empleando la muestra dirimente".

²⁸ Resolución Comisión de Reglamentos Técnicos y Comerciales N° 0110-2001-INDECOPI-CRT.-
REGLAMENTO DE DIRIMENCIAS.

"Artículo 7°.- Admisión de la solicitud.- La Secretaría Técnica en un plazo de cinco días debe pronunciarse sobre la admisión a trámite de la solicitud, señalando de ser el caso, la fecha proyectada para la realización de la dirimencia así como el Laboratorio que tendrá a su cargo la ejecución del ensayo sobre la muestra dirimente de acuerdo a lo establecido en los Artículos 8 y 9.

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

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

27. A su vez, si SIMSA se encontraba disconforme con los resultados de los monitoreos, debió dejar constancia de ello en el Acta de Fiscalización Minera²⁹, sin embargo, los representantes de la empresa consignaron su firma sin manifestar observación alguna al monitoreo realizado en sus instalaciones. En tal sentido, correspondía a la recurrente hacer ejercicio de dicha facultad de manera oportuna, lo que no ocurrió.
28. Cabe señalar que la solicitud de dirimencia se actúa a pedido de parte y no de oficio en atención al Artículo 5° del Reglamento aprobado por Resolución N° 0110-2001-INDECOPI-CRT. Además, sobre la existencia de dicha muestra, ésta debe constar en custodia del SGS del Perú S.A.C., según lo prescribe el artículo 16° del cuerpo normativo mencionado.

En consecuencia, corresponde desestimar lo alegado por la recurrente en este extremo.

IV.3 Sobre la supuesta vulneración de los principios del debido procedimiento y legalidad

29. Con relación a lo indicado en los Literales b) al d) del Considerando 5 de la presente resolución, la empresa recurrente alegó que se vulneraron los principios del debido procedimiento y legalidad, toda vez que el informe de supervisión **no consignó que la apelante haya generado daño alguno ni se acreditó la relación de causalidad entre la conducta imputada y el supuesto daño ambiental ocasionado.** Además, la administración actuó fuera de sus facultades, siendo que el proceso fue iniciado por la Fiscalía Ambiental.
30. Conviene señalar que por disposición del principio del debido procedimiento, establecido en el Numeral 1.2 del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, los administrados tienen el derecho a obtener una decisión motivada y fundada en derecho, lo que implica 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.
31. Asimismo, corresponde precisar que por disposición del principio de legalidad previsto en el Numeral 1.1 del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que les estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.
32. Según el Numeral 4 del Artículo 3° de la Ley N° 27444³⁰, constituye requisito de validez de los actos administrativos su debida motivación, lo cual comporta la

²⁹ Foja 24.

³⁰ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General.-
"Artículo 3°.- Requisitos de validez de los actos administrativos
Son requisitos de validez de los actos administrativos:

obligación de la administración de emitir pronunciamientos que se adecúen al contenido de las normas que integran el ordenamiento positivo, así como a los hechos respecto de los cuales se ha formado convicción de verdad material durante la tramitación del procedimiento.

33. Por su parte, en el Fundamento N° 7 de la sentencia recaída en el expediente N° 0896-2009-PHC/TC, el Tribunal Constitucional ha señalado que el derecho a la debida motivación de las resoluciones es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad y garantiza que éstas no se encuentren justificadas en el mero capricho de la autoridad jurisdiccional, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se deriven del caso.
34. Cabe señalar que conforme con lo establecido en el Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, los resultados analíticos obtenidos para cada parámetro regulado a partir de la muestra recogida del efluente minero-metalúrgico, no deben exceder en ninguna oportunidad los niveles establecidos en la columna "Valor en cualquier Momento" del Anexo 1.
35. El Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM prevé que los resultados obtenidos del análisis de las muestras provenientes de los efluentes objeto de monitoreo se obtienen para cada uno de los parámetros regulados por separado y en cualquier momento; esto es, que los resultados provenientes de una muestra tomada en un momento determinado serán válidos sólo para ese momento, debiendo observar los valores contenidos en la columna "Valor en cualquier Momento" del Anexo 1 de la citada norma.
36. Siendo que SIMSA alega la inexistencia de prueba para demostrar que el exceso de los LMP³¹ haya ocasionado daño al ambiente, o alguno de sus componentes que genere efectos negativos actuales o potenciales, resulta importante en este procedimiento determinar los alcances de la categoría "daño ambiental".
37. El Numeral 142.2 del Artículo 142° de la Ley N° 28611³² define el daño ambiental como todo menoscabo material que sufre el ambiente y/o alguno de sus

(...)

4. Motivación.- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico".

³¹ Al respecto, cabe indicar que la doctrina considera que "[e]l LMP es la medida de la concentración o grado de elementos, sustancias o parámetros físicos, químicos y/o biológicos que caracterizan a un efluente o a una emisión, que al ser expedida causa o puede causar daño a la salud, al bienestar humano y al ambiente. (...) Los LMP sirven para el control y fiscalización de los agentes que producen efluentes y emisiones, a efectos de establecer si se encuentran dentro de los parámetros considerados inocuos para la salud, el bienestar humano y el ambiente. Excederlos acarrea responsabilidad administrativa, civil o penal, según el caso". Véase: ANDALUZ WESTREICHER, Carlos. *Manual de Derecho Ambiental*. Lima: IUSTITIA 2011, p. 458.

³² **Ley N° 28611 – Ley General del Ambiente.-**
"Artículo 142°.- De la responsabilidad por daños ambientales
(...)

componentes, tenga origen o no en la contravención a normas de protección y conservación del ambiente, cuyos efectos negativos pueden ser **actuales o potenciales**³³.

38. En ese sentido, conforme al pronunciamiento emitido por este Tribunal mediante la Resolución N° 082-2013-OEFA/TFA³⁴, publicada en el Diario Oficial "El Peruano" el 15 de abril de 2013, la definición de daño ambiental prevista en la Ley N° 28611 recoge dos elementos de importancia:
- a) El daño ambiental debe importar un menoscabo material al ambiente y/o a alguno de sus componentes.
 - b) El referido menoscabo material debe generar efectos negativos, que pueden ser **actuales o potenciales**.
39. Con relación al primer elemento, referido al menoscabo material, cabe señalar que ello involucra toda afectación³⁵ al ambiente que se produce, por ejemplo, al emitir sustancias contaminantes que deterioran la calidad física o química de alguno o varios de los elementos del ambiente, alterando su estado natural en mayor o menor medida.
40. A su vez, el segundo elemento hace referencia a que en la configuración del daño ambiental no es indispensable que los efectos negativos del menoscabo material producido en el ambiente sean actuales, sino que resulta suficiente que dichos efectos negativos sean potenciales³⁶, entendiendo como potencial aquello que puede suceder o existir³⁷.

142.2 Se denomina daño ambiental a todo menoscabo material que sufre el ambiente y/o alguno de sus componentes, que puede ser causado contraviniendo o no disposición jurídica, y que genera efectos negativos actuales o potenciales".

³³ Sobre el concepto de daño ambiental, la doctrina sostiene que "(...) un daño ambiental es una lesión física no limitada a un espacio o a un tiempo determinados, por eso sus consecuencias se expanden rápidamente irradiando en todas sus direcciones, tanto en el espacio como en el tiempo (...) Un hecho generador de daño ambiental hoy constituye siempre la posibilidad de otro daño mañana". Véase: BIBILONI, Héctor Jorge. "El proceso ambiental". Buenos Aires: Lexis Nexis, 2005. p. 86 – 87.

³⁴ Procedimiento administrador sancionador seguido contra NYRSTAR ANCASH S.A., tramitado en el expediente N° 157-09-MA/E.

³⁵ SANCHEZ YARINGAÑO, Gadwyn. "El principio de responsabilidad ambiental y su aplicación por la administración pública en el marco de los procedimientos administrativos sancionadores: Una perspectiva crítica". Lima: Themis XXXV N°58, 2010. p. 279.

³⁶ En esa línea, Peña Chacón sostiene que "[d]e esta forma, se rompe con uno de los elementos característicos del derecho de daños, por el cual este debe ser siempre cierto, efectivo, determinable, evaluable, individualizable y no puramente eventual o hipotético, pues, tratándose del daño ambiental, es necesario únicamente su probabilidad futura para determinar su existencia y tomar las medidas necesarias con el fin de impedir sus efectos nocivos". Véase: PEÑA CHACÓN, Mario. "Daño Ambiental y Prescripción". Consultado el 18 de febrero de 2013 http://huespedes.cica.es/aliens/gimadus/19/06_mario_penia_chacon.html

³⁷ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española.


41. Tal como señala Sánchez Yaringaño *"el efecto negativo del daño ambiental no necesariamente debe ser inmediato y actual, sino que puede ser potencial y futuro. Al respecto, es necesario distinguir entre causas y efectos. De acuerdo a la Ley, solamente los efectos pueden ser actuales o potenciales, las causas que generan esos efectos sí tienen que verificarse en la realidad (...) a través de los métodos propios de la ciencia y de la tecnología"*³⁸.
42. En tal sentido, el menoscabo material se configura frente a toda acción u omisión, que altere, trastorne o disminuya algún elemento constitutivo del ambiente; mientras que lo potencial son los efectos negativos de ese menoscabo, es decir, la probabilidad futura en grado de verosimilitud de que ocurran dichos efectos negativos.
43. El Numeral 32.1 del Artículo 32° de la Ley N° 28611, señala 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 (...)"*³⁹ (El énfasis es agregado).
44. Por ello, si una empresa excede los LMP, causa o puede causar un daño que, de acuerdo con la definición del Numeral 142.2 del Artículo 142° de la Ley N° 28611 desarrollada en los Considerandos 37 a 43 de la presente resolución, constituye daño ambiental. En este caso, el menoscabo material se verifica mediante la debida comprobación del exceso de los LMP, es decir, la superación de los niveles tolerables de descargas al ambiente respecto de un determinado parámetro; mientras que los efectos negativos de tal menoscabo material pueden ser actuales o potenciales, conforme a lo señalado en el Numeral 32.1 del Artículo 32° de la Ley N° 28611.
45. De lo expuesto, se tiene que el exceso de los LMP implica la existencia de daño ambiental; y, por tanto, configura la infracción grave prevista en el Numeral 3.2 del


³⁸ SANCHEZ YARINGAÑO, Gadwyn. Ibid. loc. cit.


³⁹ Ley N° 28611 – Ley General del Ambiente.-
"Artículo 32°.- Del Límite Máximo Permisible.-
(...)"

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

(...)"
(El énfasis es agregado)



Punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, referida a la generación de daño al ambiente⁴⁰.

46. En este contexto, se evidencia que SIMSA ha generado daño ambiental al haber excedido los LMP aplicables al parámetro STS, tal como ha quedado comprobado mediante el Informe de Ensayo con Valor Oficial N° MA904766-C, emitido por el laboratorio SGS DEL PERÚ S.A.C. acreditado ante el INDECOPI⁴¹, cuyo resultado ha sido detallado en el Considerando 2 de la presente resolución.
47. Siguiendo lo señalado en los Considerandos 367 al 46 de la presente resolución, SIMSA ha incurrido en la comisión de la infracción grave prevista en el Numeral 3.2 del Punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM al haber excedido los LMP; y, por tanto, en el presente procedimiento administrativo sancionador se respetaron las garantías inherentes al debido procedimiento, al emitirse una decisión motivada adecuada al contenido de las normas que integran el ordenamiento positivo y sustentada en la acreditación de los hechos que motivaron la infracción imputada a SIMSA. En tal sentido, no se han vulnerado los principios de debido procedimiento y legalidad alegados por la recurrente.
48. Por otro lado, respecto al argumento de que la administración actuó fuera de sus facultades al haberse iniciado el proceso de investigación por actuación de la Fiscalía Ambiental, se debe precisar que según lo establecido en el Artículo 89° del Reglamento General del OSINERGMIN, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, aplicable de conformidad con el Artículo 4° del Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, así como como lo señalado en el Numeral 4.1 del Artículo 4° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA aprobado por Resolución N° 012-2012-OEFA/CD⁴², los procedimientos sancionadores tienen

⁴⁰ Resulta pertinente precisar que en el Decreto Supremo 007-2012-MINAM publicada el 10 de noviembre de 2012, que aprueba el Cuadro de Tipificación de Infracciones Ambientales y Escala de Multas y Sanciones aplicables a la Gran y Mediana Minería respecto de Labores de Explotación, Beneficio, Transporte y Almacenamiento de Concentrados de Minerales; se establece expresamente que el incumplimiento de los LMP constituye una infracción muy grave y, por tanto, que la sanción pecuniaria aplicable puede ser de hasta 10 000 UIT.

⁴¹ Foja 53.

⁴² Decreto Supremo N° 054-2001-PCM – Reglamento General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía – OSINERG, publicado en el diario oficial El Peruano el 09 de mayo de 201.-

"Artículo 89°.- Responsabilidad del Infractor.-

La responsabilidad del infractor en caso de procedimientos administrativos sancionadores que se sigan ante OSINERG, debe distinguirse de la responsabilidad civil o penal que se origine, de los hechos u omisiones que configuren infracción administrativa. La responsabilidad administrativa por incumplimiento de las disposiciones legales, técnicas, derivadas de contratos de concesión y de las dictadas por OSINERG es objetiva".

Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM – Aprueban inicio del procedimiento de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en material ambiental del OSINERGMIN al OEFA, publicado el 21 de enero de 2010.-

"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

por objeto determinar la responsabilidad administrativa por incumplimiento de normas técnicas y legales aplicables al sector de que se trate, la que se distingue de aquella responsabilidad civil o penal que pudieran originar los hechos u omisiones que sustenten el ilícito administrativo.

En consecuencia, corresponde desestimar lo alegado por la recurrente en este extremo.

IV.4 Sobre la nulidad de la resolución impugnada al ratificar el Oficio N° 200-2010-OS-GFM y no haber indicado la sanción que correspondía imponer

49. Con relación a lo indicado en el Literal e) del Considerando 5 de la presente resolución, la empresa recurrente alegó que no se indicó la sanción que correspondería imponer a SIMSA de corroborarse la comisión de la infracción. Además, alegó que la resolución impugnada debía ser declarada nula al ratificar el Oficio N° 200-2010-OS-GFM, donde se adelantó opinión al afirmar que se ha cometido infracción, a pesar de que recién se está dando inicio al procedimiento administrativo sancionador.
50. El Numeral 5 del Artículo 3° de la Ley N° 27444⁴³, establece como uno de los requisitos de validez de los actos administrativos el de procedimiento regular, de modo tal que se debe seguir el procedimiento predeterminado por la ley para la generación del acto.
51. En relación a que no se indicó la presunta infracción en el Oficio N° 200-2010-OG-GFM, cabe indicar que de acuerdo al Numeral 3 de los Artículos 234° y 235° de la Ley N° 27444, el inicio del procedimiento administrativo sancionador se realiza con la notificación al administrado de **los hechos imputados, la calificación de las infracciones que éstos configuran, la expresión de la sanción que pudiera imponerse**, así como la autoridad competente y la norma atributiva de su competencia⁴⁴.

reglamentos emitidos por el OSINERGMIN, aplicando la escala de sanciones que para tal efecto hubiere aprobado dicho organismo regulador”.

Resolución N° 012-2012-OEFA/CD – Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada el 13 de diciembre de 2012.-

“Artículo 4°.- Responsabilidad administrativa del infractor

4.1 La responsabilidad administrativa del infractor es independiente de la responsabilidad civil o penal que pudiera originarse por las acciones u omisiones que a su vez configuran la infracción administrativa (...).”

⁴³ Ley N° 27444. Ley del Procedimiento Administrativo General.-

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

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

(...)

5. Procedimiento regular.- Antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación”.

⁴⁴ Ley N° 27444. Ley del Procedimiento Administrativo General.-

52. Conforme al Numeral 22.3.1. del Artículo 22° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OSINERGMIN aprobado por Resolución N° 233-2009-OS/CD, para iniciar el procedimiento administrativo sancionador el órgano Instructor debía notificar por escrito al presunto infractor indicando, entre otras cosas, **los actos u omisiones que pudieran constituir infracción** y las normas que prevén dichos actos u omisiones como infracciones administrativas.
53. Cabe resaltar que este acto procedimental es de vital importancia, toda vez que permite al administrado informarse sobre los hechos imputados calificados como ilícitos, y la consecuencia jurídica aplicable en caso de acreditarse la comisión de la infracción, entre otros; lo que significa que es a partir de esta información que el administrado podrá ejercer su derecho de defensa. Por tales motivos, Morón Urbina señala como requisitos que debe reunir la imputación de cargos, los que siguen⁴⁵:

"a. Precisión. Debe contener todos los elementos enunciados en este artículo para permitir la defensa de los imputados, incluyendo el señalamiento de los hechos que se le imputen, la calificación de las infracciones que tales hechos pueden construir, la expresión de las sanciones que se le pudieran imponer así como la autoridad competente para imponer la sanción con la norma que atribuya tal competencia (...).

b. Claridad (posibilidad real de entender los hechos y la calificación que ameritan sea susceptible de conllevar la calificación de ilícitos por la Administración).

c. Inmutabilidad (no puede ser variado por la autoridad en virtud de la doctrina de los actos propios inmersa en el principio de conducta procedimental), y,

d. Suficiencia (debe contener toda la información necesaria para que el administrado la pueda contestar, tales como los informes o documentación que sirven de sustento al cargo)."

54. Considerando que las decisiones emitidas por la autoridad administrativa deben resolver los argumentos de defensa de los administrados de manera congruente con

"Artículo 234°.- Caracteres del procedimiento sancionador

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

(...)

3. Notificar a los administrados los hechos que se le imputen a título de cargo la calificación de las infracciones que tales hechos pueden construir y la expresión de las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuya tal competencia

(...)"

"Artículo 235°.- Procedimiento sancionador

Las entidades en el ejercicio de su potestad sancionadora se ceñirán a las siguientes disposiciones: (...)

3. Decidida la iniciación del procedimiento sancionador, la autoridad instructora del procedimiento formula la respectiva notificación de cargo al posible sancionado, la que debe contener los datos a que se refiere el numeral 3 del artículo precedente para que presente sus descargos por escrito en un plazo que no podrá ser inferior a cinco días hábiles contados a partir de la fecha de notificación

(...)"

⁴⁵

MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica. Lima, 2011, p. 737.

los términos en que vengan planteadas; corresponde a este Tribunal Administrativo determinar si la notificación de cargos adelantó opinión y si se precisó la sanción aplicable de corroborarse el ilícito administrativo.

55. De acuerdo al Oficio N° 200-2010-OS-GFM⁴⁶, notificado el 18 de febrero de 2010, la Gerencia de Fiscalización Minera del OSINERGMIN comunicó a SIMSA el inicio al presente procedimiento administrativo sancionador en los términos siguientes:

"Infracción grave al artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM. El resultado de la muestra del efluente minero metalúrgico tomada en el punto denominado E1-IF, proveniente de la zona industrial y que se descarga al río Puntayacu presenta un valor de 129 mg/L para el parámetro sólidos totales en suspensión, el cual supera el Límite Máximo Permisible establecido en dicha norma.

(...) comunicamos que podrán efectuar sus descargos respectivos en el plazo de siete (7) días hábiles (...).

Asimismo, debemos informarle que de corroborarse la comisión del ilícito administrativo, la Gerencia General de OSINERGMIN, en uso de sus atribuciones otorgadas mediante el Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, se encuentra facultada a sancionar de acuerdo al numeral 3.2 del numeral 3, Medio Ambiente, del Anexo de la Escala de Multas y Penalidades aprobada mediante Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM (...).

En este contexto, conforme a lo citado en el párrafo anterior queda acreditado que al inicio del presente procedimiento administrativo sancionador sí se especificó el hecho imputado, es decir, el exceder el valor establecido en el Anexo 1 de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM para el parámetro STS en el punto de control E1-IF (E-6), así como **la posible infracción que éste podía constituir, contenida en el Numeral 3.2 del Punto 3 de la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.**

Con relación a la alegación de haberse adelantado opinión en el Oficio N° 200-2010-OS-GFM, se debe precisar que conforme a lo indicado anteriormente el exceso del LMP establecido en el Anexo 1 de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM para el parámetro STS en el punto de control E1-IF sería sancionado sólo si se corroboraba la comisión del ilícito administrativo, con lo cual no se adelantó opinión alguna, toda da vez que se cumplió lo establecido en los Artículos 234° y 235° de la Ley N° 27444 y el Artículo 22° del Reglamento aprobado por Resolución N° 233-2009-OS/CD, permitiendo que la recurrente ejerza su derecho de defensa.

En consecuencia, corresponde desestimar lo alegado por la recurrente en éste extremo.

⁴⁶ Foja 62.

De conformidad con lo dispuesto 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 Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA y la Resolución N° 005-2011-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA, modificada por Resolución N° 014-2012-OEFA/CD;

SE RESUELVE:

Artículo primero.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por COMPAÑÍA MINERA SAN IGNACIO DE MOROCOCHA S.A. contra la Resolución Directoral N° 138-2013-OEFA/DFSAI del 27 de marzo de 2013, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución; quedando agotada la vía administrativa.

Artículo segundo.- DISPONER que el monto de la multa impuesta, ascendente a cincuenta (50) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), sea depositado en la cuenta recaudadora N° 00 068 199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional, debiendo indicar al momento de la cancelación al banco el número de la presente resolución, sin perjuicio de informar en forma documentada al OEFA del pago realizado.

Artículo tercero.- NOTIFICAR la presente resolución a COMPAÑÍA MINERA SAN IGNACIO DE MOROCOCHA S.A. y **REMITIR** el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, para los fines pertinentes.

Regístrese y comuníquese.



.....
LENIN WILLIAM POSTIGO DE LA MOTTA
Presidente
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
JOSÉ AUGUSTO CHIRINOS CUBAS
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
FRANCISCO JOSÉ OLANO MARTÍNEZ
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
HÉCTOR ADRIÁN CHAVARRY ROJAS
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental