



EXPEDIENTE N° : 102-2011-DFSAI/PAS¹
ADMINISTRADO : ICM PACHAPAQUI S.A.C.
UNIDAD : PACHAPAQUI
UBICACIÓN : DISTRITO DE SAN MIGUEL DE AQUIA, PROVINCIA
DE BOLOGNESI Y DEPARTAMENTO DE ANCASH
SECTOR : MINERÍA

SUMILLA: Se sanciona a ICM Pachapaqui S.A.C. por la comisión de las siguientes infracciones:

- (i) **Incumplimiento del artículo 10° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, toda vez que los residuos sólidos domésticos no fueron segregados ni almacenados en forma segura, sanitaria y ambientalmente adecuada.**
- (ii) **Incumplimiento de los numerales 3 y 5 del artículo 25° y artículo 32° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, debido a que los residuos sólidos peligrosos estaban dispuestos conjuntamente con el resto de residuos sin establecer un tratamiento diferenciado.**
- (iii) **Incumplimiento del artículo 13° de la Ley N° 27314 - Ley General de Residuos Sólidos y del artículo 9° de su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, toda vez que los residuos sólidos domésticos estaban depositados en bolsas y regados sobre el suelo en el área destinada para el depósito de residuos sólidos industriales.**
- (iv) **Incumplimiento del artículo 5° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, debido a que no adoptó las medidas de previsión y control en el taller de maestranza y disposición de equipo mecánico, observándose impacto al suelo con aceites y grasas.**
- (v) **Incumplimiento del artículo 10° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM-VMM, toda vez que no presentó al Ministerio de Energía y Minas el informe de monitoreo trimestral de efluentes minero-metalúrgicos del primer trimestre del año 2009.**
- (vi) **Incumplimiento del numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM que aprueba la Escala de multas y penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias, en tanto que no implementó en modo y forma señalados las Recomendaciones N° 2, 3, 4, 5, 6 y 7 efectuadas en la supervisión ambiental del año 2008.**
- (vii) **Incumplimiento del artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, toda vez que excedió el Límite Máximo Permisible del parámetro Zinc disuelto en el punto de monitoreo MA-1, correspondiente al efluente proviene del agua de mina nivel 4205.**



¹ Expediente OSINERGMIN N° 045-2009-MA/R.

**Sanción total: 153,60 Unidades Impositivas Tributarias**

Lima, 29 NOV. 2013

I. ANTECEDENTES

1. Del 7 al 9 de noviembre de 2009, la supervisora externa "Servicios Generales de Seguridad y Ecología S.A." (en adelante, la Supervisora) realizó la supervisión regular en las instalaciones de la Unidad Minera "Pachapaqui" de la empresa ICM Pachapaqui S.A.C. (en adelante, Pachapaqui).
2. El 3 de diciembre de 2009, la Supervisora presentó al Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN el "Informe de la Supervisión – 2009 Normas de Protección y Conservación del Ambiente a la Unidad Minera "Pachapaqui" de Pachapaqui, que contenía la visita de supervisión bajo mención (en adelante, el Informe de Supervisión)².
3. Por escritos del 10 y 18 de mayo de 2010 Pachapaqui presentó sus informes de levantamiento de observaciones de la supervisión regular 2009 (Observaciones N° 11 y 12) y de la supervisión regular 2008 (Observación N° 2), respectivamente³.
5. Mediante Carta N° 172-2011-OEFA/DFSAI del 20 de julio de 2011, notificada el 22 de julio de 2011⁴, esta Dirección inició el presente procedimiento administrativo sancionador en contra de Pachapaqui. Por Resolución Subdirectorial N° 294-2013-OEFA-DFSAI/SDI del 23 de abril de 2013, notificada el 24 de abril de 2013⁵, se amplió la imputación de cargos efectuada en su oportunidad por Carta N° 172-2011-OEFA/DFSAI, imputándosele finalmente a título de cargo las presuntas infracciones que se detallan a continuación:



N°	Presunta conducta infractora	Norma que tipifica la presunta infracción	Norma que tipifica la eventual sanción	Eventual sanción
1	Los residuos sólidos domésticos no estarían siendo segregados ni almacenados en forma segura, sanitaria y ambientalmente adecuada.	Artículo 10° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM	Literal a) del numeral 1 del artículo 145°; y, literal b) del numeral 1 del artículo 147° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM	Desde 0.5 a 20 UIT
2	Los residuos sólidos peligrosos estarían siendo dispuestos conjuntamente con el resto de residuos, sin establecer un tratamiento diferenciado.	Numerales 3 y 5 del artículo 25°; y, artículo 32° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM	Literal a) del numeral 1 del artículo 145°; y, literal b) del numeral 1 del artículo 147° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM	Desde 21 a 50 UIT

² Folios 9 al 207 del Expediente N° 102-2011-DFSAI/PAS (en adelante, el Expediente). La copia del mencionado Informe de Supervisión obra a folios 249 al 447 del Expediente.

³ Folios 209 al 248 del Expediente.

⁴ Folios 448 al 454 del Expediente.

⁵ Notificada el 24 de abril de 2013. Folios 493 al 502 del Expediente.



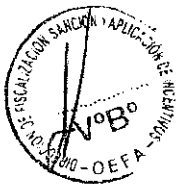
3	Se habría evidenciado residuos sólidos domésticos depositados en bolsas y regados, en el área destinada para el depósito de residuos sólidos industriales así como en contacto directo con el suelo natural.	Artículo 13° de la Ley N° 27314, y artículo 9° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM	Literal k) del numeral 2 del artículo 145° y literal b) del numeral 2 del artículo 147° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM	Desde 21 a 50 UIT
4	Se habría observado impacto al suelo natural con aceites y grasas, como consecuencia de las labores que se realizan en el taller de maestranza y disposición de equipo mecánico.	Artículo 5° del Decreto Supremo N° 016-93-EM	Numeral 3.1 del rubro 3. "Medio Ambiente" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM	10 UIT
5	El titular minero no habría cumplido con presentar al Ministerio de Energía y Minas el informe de monitoreo trimestral de efluentes minero-metalúrgicos correspondiente al primer trimestre del año 2009.	Artículo 10° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM-VMM	Numeral 1.1 del rubro 1. "Obligaciones" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	6 UIT
6	El titular minero no habría cumplido con la Recomendación N° 2 de la Supervisión Regular 2008: En la trocha carrozable desde el nivel 4210 hasta el nivel 6770 hacer cunetas y realizar mantenimiento constante.	Tercer párrafo del numeral 3.1 del rubro 3. "Medio Ambiente" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	Numeral 3.1 del rubro 3. "Medio Ambiente" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	2 UIT
7	El titular minero no habría cumplido con la Recomendación N° 3 del Supervisión Regular 2008: Llevar control de registros de la mitigación del agua de mina en los niveles 4205 y 4155 de las bocaminas.	Tercer párrafo del numeral 3.1 del rubro 3. "Medio Ambiente" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	Numeral 3.1 del rubro 3. "Medio Ambiente" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	2 UIT
8	El titular minero no habría cumplido con la Recomendación N° 4 de la Supervisión Regular 2008: Monitorear las aguas que el sistema de subdrenaje de la relavera entrega al canal de drenaje superficial.	Tercer párrafo del numeral 3.1 del rubro 3. "Medio Ambiente" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	Numeral 3.1 del rubro 3. "Medio Ambiente" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	2 UIT
9	El titular minero no habría cumplido con la Recomendación N° 5 de la Supervisión Regular 2008: Se sugiere que el montón de relave tamizado se traslade y el desmonte igualmente se retire a una desmontera próxima.	Tercer párrafo del numeral 3.1 del rubro 3. "Medio Ambiente" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	Numeral 3.1 del rubro 3. "Medio Ambiente" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	2 UIT





10	El titular minero no habría cumplido con la Recomendación N° 6 de la Supervisión Regular 2008: Ejecutar o limpiar la cuneta lateral de la vía de acceso al almacén y central hidroeléctrica.	Tercer párrafo del numeral 3.1 del rubro 3. "Medio Ambiente" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	Numeral 3.1 del rubro 3. "Medio Ambiente" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	2 UIT
11	El titular minero no habría cumplido con la Recomendación N° 7 de la Supervisión Regular 2008: Analizar los niveles máximos permisibles de bocaminas y relavera.	Tercer párrafo del numeral 3.1 del rubro 3. "Medio Ambiente" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	Numeral 3.1 del rubro 3. "Medio Ambiente" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	2 UIT
12	La empresa minera excedió el límite máximo permisible aplicable al parámetro Zinc (Zn) disuelto (3.0 mg/l) habiéndose reportado del análisis de la muestra tomada del efluente que proviene del agua de mina nivel 4205 antes de ser vertida a la quebrada Minapata (estación de monitoreo MA-1), un valor de 7.75 mg/l.	Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 01-96-EM/VMM	Numeral 3.2 del rubro 3. "Medio Ambiente" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	50 UIT

6. Por escritos de fechas 2 de agosto de 2011 y 16 de mayo de 2013⁶, Pachapaqui presentó sus descargos, argumentando lo siguiente:



La resolución de inicio es nula por fundamentarse en una Escala de Multas y Sanciones que vulnera los principios de legalidad y tipicidad

- (i) Se han vulnerado los principios de legalidad y tipicidad previstos en los numerales 1 y 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, LPAG), así como en el literal d) del numeral 24 del artículo 2° de la Constitución Política de 1993, debido a que la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM fue aprobada por una Resolución Ministerial y no por una ley o una norma con rango de ley.
- (ii) La Escala de Multas y Penalidades aprobada por dicha Resolución Ministerial quedó derogada por aplicación expresa de la Quinta Disposición Complementaria y Final de la LPAG.
- (iii) Se ha vulnerado el principio de tipicidad establecido en el numeral 4 del artículo 230° de la LPAG a razón de que la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial 353-2000-EM/VMM no define con precisión las conductas constitutivas de infracción administrativa sancionable, limitándose a señalar como infracción el incumplimiento de obligaciones derivadas de diversas normas legales allí estipuladas, por lo que constituiría una ley sancionadora en blanco.

⁶ Folios 455 al 492 y del 503 al 551 del Expediente, respectivamente.



- (iv) La Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM es una norma inconstitucional y contiene disposiciones sancionadoras en blanco, sin embargo, ello no enerva la potestad de la administración para aplicar la norma de superior jerarquía, como es el artículo 230° de la LPAG. En efecto, la administración tiene el deber de desconocer la supuesta obligatoriedad de la norma infraconstitucional viciada dando lugar a la aplicación directa de la LPAG.

Respecto del incumplimiento del artículo 10° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM (en adelante, RLGRS)

- (v) La obligación contenida en el artículo 10° del RLGRS hace una referencia general, pues no especifica qué debe entenderse por una forma de almacenamiento "segura, sanitaria y ambientalmente adecuada". La falta de una definición que posea criterios específicos permite que la autoridad administrativa determine discrecionalmente en qué casos podemos encontrarnos ante una situación de infracción.
- (vi) Para evitar una situación de discrecionalidad, la autoridad administrativa debe probar y acreditar que la forma de almacenamiento no es segura, sanitaria ni ambientalmente adecuada. Ello no puede acreditarse a través de una mera fotografía, sino es necesario que se pruebe la existencia de una consecuencia ambiental y/o sanitaria por el supuesto mal almacenamiento de los residuos sólidos.

Sobre el incumplimiento de los artículos 25° y 32° del RLGRS

- (vii) Las fotografías N° 21, 22 y 23 del Informe de Supervisión no permiten evidenciar la existencia de residuos sólidos peligrosos ni mucho menos que estos hayan sido manejados conjuntamente con el resto de residuos. En dichas fotografías sólo se puede apreciar la existencia de residuos de chatarra.
- (viii) De acuerdo con lo señalado en el Convenio sobre el Control de los Movimientos Transfronterizo de los Desechos Peligrosos y Su Eliminación, aprobado por Resolución Legislativa N° 26234 y en el Anexo 5 del RLGRS, la chatarra no califica como residuo peligroso sino como residuo no peligroso. En ese sentido, indica que la infracción es inexistente ya que no se ha podido acreditar la existencia de residuos sólidos peligrosos en las áreas en la cuales fueron tomadas las fotografías.

Acerca del incumplimiento del artículo 13° de la Ley N° 27314 - Ley General de Residuos Sólidos y del artículo 9° del RLGRS

- (ix) En las fotografías N° 19 y 20 del Informe de Supervisión sólo se puede apreciar desorden en el área de almacenamiento de residuos, sin embargo, ello no evidencia que estos residuos se encuentren efectivamente en el "área de almacenamiento de residuos sólidos industriales". No existe ningún tipo de letrero o señal que permita identificar la zona en la cual se tomaron las fotografías ni se aprecia la existencia de algún residuo de tipo industrial.





Respecto del incumplimiento del artículo 5° del Reglamento para la Protección Ambiental de las Actividades Minero Metalúrgicas aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM (en adelante, RPAAMM)

- (x) De la lectura del artículo 5° del RPAAMM se desprende que todo titular de actividad minero-metalúrgica se encuentra obligado a evitar que aquellos elementos y/o sustancias que pueden tener efectos en el medio ambiente sobrepasen los límites máximos permisibles aplicables. Así, es claro que nos encontraremos frente a un incumplimiento de este dispositivo normativo sólo cuando se acredite que los Límites Máximos Permisibles (LMP) han sido sobrepasados. En este sentido, al no haberse evidenciado en el presente caso el incumplimiento de estos LMP no es posible afirmar la existencia de una infracción al indicado dispositivo normativo.
- (xi) Las fotografías N° 1 y 2 únicamente muestran una variación respecto del color del suelo, pero no existen pruebas que confirmen que el referido cambio de color se habría producido a consecuencia de la presencia de aceite o grasa. Debe considerarse, además, que en dicha zona no se manipula este tipo de sustancias.

Sobre el incumplimiento del artículo 10° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM-VMM



- (xii) A consecuencia de un proceso de reorganización técnico - financiero interno de la empresa minera, se vieron imposibilitados de cumplir oportunamente con el pago que se deriva de la presentación de servicios de monitoreo por parte del laboratorio acreditado J. Ramón del Perú S.A.C. Por ello, su proveedor de servicios de monitoreo ambiental aun habiendo realizado los monitoreos en las fechas programadas, se vio impedido de entregar los correspondientes reportes de monitoreo trimestral. Ello, impidió que se cumpla con la presentación del reporte de monitoreo dentro del plazo legal aplicable.
- (xiii) Debe tomarse en cuenta que se subsanó este error el 18 de enero de 2010, cuando presentó el reporte de monitoreo correspondiente al primer trimestre de 2009 ante la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros. Esta subsanación se efectuó con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos (24 de abril de 2013) y en aplicación del artículo 35° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador aprobado por Resolución N° 012-2012-OEFA/CD, esta circunstancia debe considerarse como una atenuante especial.

Acerca del incumplimiento de las recomendaciones efectuadas en la supervisión regular del 2008

- (xiv) El supuesto incumplimiento de las recomendaciones se sustenta en meras fotografías que no permiten evidenciar de manera certera si ha incumplido con la implementación de las mismas. Si bien existen ciertos incumplimientos que podrían ser acreditados con la sola presentación de fotografías, considera que este no es el caso debido a la naturaleza de las recomendaciones que se efectuaron en la supervisión regular de 2008.



- (xv) Se debe disponer el archivo de las presentes imputaciones en tanto no se cuenta con pruebas contundentes que permitan evitar una actuación discrecional por parte del OEFA, lo que podría implicar una vulneración del principio de debido procedimiento y al derecho fundamental a un debido proceso contemplado en la Constitución.

Respecto del incumplimiento del (LMP) del parámetro Zinc disuelto en el punto de monitoreo MA-1

- (xvi) El Informe de Supervisión presenta contradicciones e inconsistencia por las siguientes razones:

- Es cuestionable que se pretenda sancionar sobre la base del cuadro titulado "Resultado de Muestreo – Supervisión 2009" ya que en la celda correspondiente a los resultados del parámetro "Zn disuelto" no se aprecia claramente el resultado de dicho parámetro, y, al parecer, el resultado ha sido borrado o adulterado.
- Considera que al ser este resultado nebuloso sería posible que los resultados de los parámetros de Zinc obtenidos durante la supervisión se encontrarán de acuerdo a los límites máximos permisibles. La primera conclusión consignada en el referido cuadro señala que "[l]os parámetros de campo medidos en todos los efluentes se encuentran por debajo de los valores permisibles establecidos en la R.M. 011-96-EM/VMM".
- Existe contradicciones en el Informe, ya que por un lado se afirma que todos los parámetros de los efluentes se encuentran dentro de los límites máximos permisibles, sin embargo en otras secciones del Informe se hace referencia a la supuesta infracción imputada. Ello le resta valor probatorio a este documento.

- (xvii) El Informe no contiene la cadena de custodia, los certificados de calibración y cartas de garantía de los equipos utilizados para el análisis de efluentes:

- No existe documento alguno que detalle la cadena de custodia o la relación de personas que han tenido a su cargo y han manipulado las muestras de efluentes obtenidas de la estación MA-1 desde los días en los que se llevó a cabo la supervisión hasta el día en que se realizó la medición en los laboratorios. Esta información asegura el trámite que se le ha dado a las muestras recabadas desde el día de la supervisión hasta la fecha de expedición del Informe y elimina cualquier posible duda de confusión o adulteración en las muestras.
- No se ha podido evidenciar los certificados de calibración y las cartas de garantía correspondientes a aquellos equipos que debieron ser utilizados para realizar los análisis químicos de los efluentes establecidos en el punto de monitoreo MA-1. Esto generaría dudas respecto de los métodos, equipos y sobre todo de los resultados obtenidos por el laboratorio. Agrega que los certificados de calibración tiene como finalidad el permitir determinar con suficiente exactitud cuál es el rango o probabilidad de falla o error de los equipos utilizados, el





no tener esta información nos genera dudas más que razonables sobre la veracidad de los resultados del Informe.

(xviii) Los resultados consignados en el Informe difieren de los análisis y el historial de monitoreo realizados, según se detalla a continuación:

- Los supuestos resultados de Zinc consignados en el Informe de Supervisión difieren significativamente de los resultados que ha venido obteniendo en sus descargas, producto de la aplicación de un sistema de tratamiento químico manual donde se aplica cal, sulfuro de sodio y floculante.
- Adicionalmente, realiza monitoreos inter diarios, a intervalos que no superan los dos días, con la finalidad de mantener un adecuado control sobre el consumo de reactivos versus niveles máximos permisibles. Estos monitoreos se realizan y analizan en su laboratorio el cual cuenta, entre otros equipos, por uno de absorción atómica marca de última generación que permite identificar elementos metálicos con mucha precisión.
- De los resultados de monitoreo internos realizados en la estación de monitoreo MA-1 utilizando su equipo de absorción atómica⁷, se aprecia que los niveles que se maneja en su unidad minera difieren significativamente con los obtenidos por la Supervisora.
- Con la finalidad de garantizar el cumplimiento de los límites máximos permisibles, realiza monitoreos trimestrales y semestrales externos. Los resultados de los monitoreos trimestrales realizados en los cuatros trimestres del 2009 arrojan resultados que no sobrepasan los LMP. Por ello, afirma que los muestreos efectuados por la Supervisora no son confiables y que las contradicciones técnicas no pueden constituir prueba para imputar la comisión de alguna infracción.
- De acuerdo al principio de presunción de licitud la autoridad administrativa debe concluir que no existe ninguna violación a los LMP o de lo contrario, que existen dudas razonables sobre la validez de dichos monitoreos y, por ende, de la comisión de la presunta infracción.

(xix) Las muestras de efluentes tomadas por la supervisora provienen de un punto de control no aprobado por el Ministerio de Energía y Minas (MINEM):

- De acuerdo al artículo 13° de la Resolución Ministerial N° 016-96-EM sólo aquellas ubicaciones que han sido aprobadas por el MINEM tendrán la condición de "puntos de control". En el presente caso, la estación de monitoreo denominada MA-1 no ha sido aprobada como "punto de control" y, por tanto, no puede ser utilizado a efectos de determinar el incumplimiento de los LMP. Ello sin perjuicio de la facultad del titular minero de establecer estaciones de monitoreo adicionales a efectos de llevar un control más eficiente y riguroso de sus operaciones.



⁷ Folios 459 al 461 del Expediente.



- Por ello, sostiene que el acto de inicio debe ser declarado nulo de conformidad con el numeral 1 del artículo 10° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

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

- (i) Si se ha incurrido en alguna causal de nulidad en el acto de inicio del presente procedimiento sancionador referido a la aplicación de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.
- (ii) Si Pachapaqui incumplió las normas relativas a residuos sólidos establecidas en los artículos 9°, 10°, 25° 32° del RLGRS y el artículo 13° de la LGRS.
- (iii) Si Pachapaqui incumplió el artículo 5° del RPAAMM en tanto se habría observado impacto al suelo natural con aceites y grasas que provienen de las labores que se realizan en el taller de maestranza y disposición de equipo mecánico.
- (iv) Si Pachapaqui incumplió con el artículo 10° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM-VMM debido a que no habría cumplido con presentar al MINEM el informe de monitoreo del primer trimestre del año 2009.
- (v) Si Pachapaqui incumplió las Recomendaciones N° 2, 3, 4, 5, 6 y 7 de la supervisión regular del 2008.
- (vi) Si Pachapaqui incumplió los LMP respecto del parámetro Zinc disuelto en el punto de monitoreo MA-1.
- (vii) De ser el caso, determinar la sanción que corresponde imponer a Pachapaqui.



III. CUESTIONES PREVIAS

III.1 Competencia del OEFA

8. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013⁸ - Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente se crea el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA como organismo público técnico especializado adscrito al Ministerio del Ambiente, con personería jurídica de derecho público

⁸ Decreto Legislativo N° 1013 que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente.-

Segunda Disposición Complementaria Final

"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".



interno y encargado de las funciones de fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.

9. El artículo 6° de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental otorga al OEFA la condición de Ente Rector del referido sistema, el cual tiene por finalidad asegurar el cumplimiento de la legislación ambiental.
10. A través del artículo 11° de la citada norma, modificado por la Ley N° 30011⁹, se establece que el ejercicio de la fiscalización ambiental del OEFA comprende las funciones evaluadora, supervisora directa, supervisora de entidades públicas, fiscalizadora, sancionadora y normativa.
11. La Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325¹⁰ establece que el OEFA asumirá las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental que las entidades sectoriales se encuentren ejerciendo.
12. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM se inició el proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA.
13. Por Resolución de Consejo Directivo N° 003-2010-OEFA/CD del 23 de julio de 2010 se aprobaron los aspectos objeto de la transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería entre el OSINERGMIN y el OEFA, estableciéndose como fecha efectiva de transferencia de funciones el 22 de julio de 2010.
14. En ese orden de ideas, el OEFA resulta competente para sancionar las conductas que producto de la actividad minera infrinjan lo dispuesto en marco legal vigente



⁹ Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por la Ley N° 30011.-

"Artículo 11°.- Funciones generales

11.1 El ejercicio de la fiscalización ambiental comprende las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización y sanción destinadas a asegurar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables establecidas en la legislación ambiental, así como de los compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental y de los mandatos o disposiciones emitidos por el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), en concordancia con lo establecido en el artículo 17, conforme a lo siguiente:

(...)

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.

(...)"

¹⁰ Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.-

"Disposiciones Complementarias Finales

Primera.-

(...)

Las entidades sectoriales que se encuentren realizando funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental, en un plazo de treinta (30) días útiles, contado a partir de la entrada en vigencia del respectivo Decreto Supremo, deben individualizar el acervo documentario, personal, bienes y recursos que serán transferidos al OEFA, poniéndolo en conocimiento y disposición de éste para su análisis acordar conjuntamente los aspectos objeto de la transferencia.

(...)"



en materia ambiental, aun cuando dichas actividades hayan sido conocidas en su oportunidad por OSINERGMIN, de conformidad con la transferencia de funciones.

15. En la medida que el presente expediente fue derivado por el OSINERGMIN al OEFA en el marco de la transferencia de funciones antes mencionada, esta Dirección resulta competente para pronunciarse sobre el presente caso.

III.2 El derecho de gozar de un ambiente equilibrado y adecuado

16. El numeral 22 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú¹¹ señala que constituye derecho fundamental de la persona gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida¹².

17. De esa forma, mediante esta manifestación se exige que las leyes se apliquen conforme a este derecho fundamental (efecto de irradiación de los derechos en todos los sectores del ordenamiento jurídico) e impone a los organismos públicos el deber de tutelarlos y a los particulares de respetarlos, tal y como se señala en la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC¹³.



18. Con relación al medio ambiente, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, LGA)¹⁴, señala 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 este contexto, cabe indicar que el derecho a la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas orientadas a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al medio ambiente. A su vez, dichas medidas provendrán, entre otros, del marco jurídico aplicable al medio ambiente y aquellas asumidas por dichos particulares en sus instrumentos de gestión ambiental.

14. Lo antes expuesto se condice además con el concepto de Responsabilidad Social de las empresas que ha sido desarrollado por el Tribunal Constitucional en la

¹¹ Constitución Política del Perú

"Artículo 2°.- Toda persona tiene derecho:

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

¹² El Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC refiere que el derecho fundamental previsto en el numeral 22 del artículo 2° de la Constitución Política se encuentra integrado por:

a) El derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado; y,
b) El derecho a la preservación de un ambiente sano y equilibrado.

¹³ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente 03343-2007-PA/TC, disponible en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/03343-2007-AA.html>

¹⁴ Ley N° 28611, Ley General del Ambiente

"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".



sentencia recaída en el Expediente mencionado en el párrafo 17, respecto del cual cabe citar lo siguiente:

"Para el presente caso, interesa resaltar que 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 (...)"

(El énfasis es nuestro).

20. Habiéndose delimitado el marco constitucional del derecho al ambiente sano, corresponde establecer que las normas sectoriales de protección y conservación, como es en el presente caso la LGRS y su Reglamento, el RPAAMM, la Resolución Ministerial N° 011-96-EM-VMM y la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, normas aplicables al presente procedimiento, deben interpretarse y aplicarse dentro del marco constitucional a gozar del derecho al ambiente sano.

III.3 Norma Procesal Aplicable

21. En aplicación del principio del debido procedimiento previsto en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la LPAG debe establecerse la norma procedimental aplicable al presente procedimiento administrativo sancionador¹⁵.



22. A la fecha del inicio del presente procedimiento se encontraba vigente el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 003-2011-OEFA/CD del 12 de mayo de 2011.
23. Mediante Resolución N° 012-2012-OEFA/CD del 7 de diciembre de 2012 se aprobó el nuevo Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, que entró en vigencia el 14 de diciembre de 2012. El artículo 2° de la Resolución N° 012-2012-OEFA/CD derogó el Reglamento aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 003-2011-OEFA/CD, y a través de su artículo 3° se dispuso que las disposiciones de carácter procesal contenidas en el nuevo Reglamento se aplicarán a los procedimientos administrativos sancionadores en trámite, en la etapa en que se encuentren.
24. En tal sentido, corresponde aplicar las disposiciones procesales contenidas en el nuevo Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA (en adelante, el RPAS) al presente caso.

¹⁵ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General.-
"TÍTULO PRELIMINAR

(...)

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."



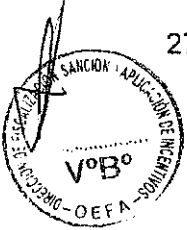
IV. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

IV.1 Solicitud de nulidad de la resolución de inicio referida a la aplicación de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM

25. Pachapaqui alega que el acto de inicio del procedimiento sancionador es nulo con relación a la aplicación de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, debido a que dicha norma vulneró los principios de legalidad y tipicidad y fue derogada tácitamente por la Quinta Disposición Complementaria y Final de la LPAG, por lo que debe aplicarse el artículo 230° de dicha ley al presente caso.

IV.1.1 Principio de legalidad

26. El principio de legalidad constituye una garantía constitucional prevista en el numeral 24 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú, el cual dispone que *"nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley"*.



27. En materia administrativa, el fundamento del ejercicio de la potestad sancionadora reside en el principio de legalidad, el cual exige que las infracciones administrativas y las sanciones deban estar previamente determinadas en la ley¹⁶. Esto con la finalidad de que el ciudadano conozca de forma oportuna si su conducta constituye una infracción y, si ello fuera así, cuál sería la respuesta punitiva del Estado. En ese sentido, se cumple con el principio de legalidad si en la norma se contempla la infracción, la sanción y la correlación entre una y otra. Por lo tanto, puede afirmarse que este principio se concreta en la predicción razonable de las consecuencias jurídicas que generaría a comisión de una conducta infractora¹⁷.
28. La precisión de lo que es considerado como infracción y sanción no está sujeto a una reserva de ley absoluta dado que también puede ser regulado a través de reglamentos, conforme lo establece el numeral 4 del artículo 230° de la LPAG¹⁸.
29. El Tribunal de Fiscalización Ambiental ha señalado que la legalidad de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM se estableció a través del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM¹⁹. A su vez, la remisión contenida en dicha norma se deriva de lo

¹⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 00197-2010-PA/TC, fundamento jurídico 3.

¹⁷ NIETO, Alejandro. *Derecho Administrativo Sancionador*. Cuarta edición. Madrid: Editorial Tecnos, 2008, p.305.

¹⁸ Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General
"Artículo 230.- Principios de la potestad sancionadora administrativa
 La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

(...)

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

¹⁹ A manera de referencia, ver: Resoluciones N° 044-2013-OEFA/TFA y 081-2013-OEFA/TFA.



establecido en la Tercera Disposición Final de la Ley N° 26821 - Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales, norma con rango de ley que permite la remisión a disposiciones reglamentarias para el ejercicio de la potestad sancionadora en el sector minero²⁰.

30. De acuerdo con el literal l) del artículo 101° del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería²¹, norma con rango de ley, la administración pública tiene la facultad a imponer sanciones y multas contra los titulares de derechos mineros que incumplan con sus obligaciones o infrinjan las disposiciones reglamentarias, entre ellas, las relativas a la protección del medio ambiente.
31. Bajo este marco normativo se emitió la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM que estableció la Escala de Multas y Penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones referidas a medio ambiente contenidas en el Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, Código del Medio Ambiente o Reglamento de Medio Ambiente, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM y sus modificatorias, Resoluciones Ministeriales N° 011-96 y 315-96-EM/VMM y otras normas modificatorias y complementarias.
32. Tratándose de la vigencia de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM corresponde señalar que el Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, en concordancia con la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325, aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA, siendo que a través del artículo 4° se autorizó a esta última a sancionar las infracciones en materia ambiental empleando el marco normativo y escalas de sanciones que venía aplicando el organismo regulador²².
33. En el mismo sentido, mediante Ley N° 28964 que transfirió las competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERGMIN se declaró que en tanto se aprueben por el regulador los procedimientos de fiscalización de las actividades mineras a su cargo, seguirán vigentes las disposiciones sobre esta materia contenidas –entre otras– en la Escala de Sanciones y Multas aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, siendo de aplicación todas las



²⁰ Ley N° 26821, Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales
"Tercera Disposición Final.- Mantienen su plena vigencia, entre otras, las siguientes leyes sobre recursos naturales promulgadas con anterioridad a la presente, incluyendo sus modificatorias o complementarias:
(...)
- Ley General de Minería con el texto concordado publicado por Decreto Supremo N° 014-92-EM, Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería (...)"

²¹ Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM.-
"Artículo 101°.- Son atribuciones de la Dirección General de Minería, las siguientes:
(...)
l) Imponer sanciones y multas a los titulares de derechos mineros que incumplan con sus obligaciones o infrinjan las disposiciones señaladas en la presente Ley, su Reglamento y el Código de Medio Ambiente.
(...)"

²² Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, aprueba el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA
"Artículo 4.- Referencias Normativas
Al término del proceso de transferencia de funciones, toda referencia a las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental que realiza el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN, se entenderá como efectuada al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, pudiendo este último sancionar las infracciones en materia ambiental que hayan sido tipificadas mediante normas y reglamentos emitidos por el OSINERGMIN, aplicando la escala de sanciones que para tal efecto hubiere aprobado dicho organismo regulador".



normas complementarias de estas disposiciones que se encontraban vigentes a la fecha de la promulgación de esta ley.

34. En este orden de ideas, la legalidad de la Escala de Multas y Sanciones aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM se ampara en la Ley General de Minería y complementada por las indicadas Leyes N° 28964 y 29325.

IV.1.2 Principio de Tipicidad

35. En cuanto a la presunta vulneración del principio de tipicidad debido a que la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM no definiría con precisión las conductas constitutivas de infracción administrativa sancionable, cabe señalar que dentro de las exigencias derivadas del principio de tipicidad previsto en el numeral 4 del artículo 230° de la LPAG se encuentra la exigencia de exhaustividad suficiente en la descripción de la conducta prohibida, de modo tal que se identifiquen los elementos de la conducta sancionable.

36. La exigencia de "taxatividad" del tipo sancionador no debe llevar a situaciones extremas en las que pretenda ser utilizado como sustento de la inaplicación de una sanción cuando exista una evidente infracción administrativa. Al respecto, la doctrina señala que *"la descripción rigurosa y perfecta de la infracción es, salvo excepciones, prácticamente imposible. El detallismo del tipo tiene su límite. Las exigencias maximalistas sólo conducen, por tanto, a la parálisis normativa o a las nulidades de buena parte de las disposiciones sancionadoras existentes o por dictar"*²³. En efecto, en el derecho administrativo no es posible establecer un catálogo de conductas infractoras, siendo suficiente una predeterminación inteligible de la infracción, de la sanción y de la correlación entre ambas.



37. Así, las normas sancionadoras administrativas se construyen sobre la base de mandatos y prohibiciones integradas en el ordenamiento jurídico que pueden encontrarse en el mismo cuerpo legal o completarse mediante remisiones a prescripciones de carácter normativo contenidas en instrumentos o cuerpos legales distintos (como ocurre en el presente caso). Del mismo modo, este principio se cumple cuando las obligaciones son posibles de determinar por parte del administrado bajo criterios lógicos, técnicos o de experiencia. Las empresas del sector minero cuentan con dichas capacidades lógicas, técnicas y de experiencia, además de administrativas y financieras, para identificar las obligaciones a las que están sujetas por la normativa vigente.
38. En el presente caso, el numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM señala lo siguiente:

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

²³

NIETO GARCÍA, Alejandro. *Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos, 2000, p. 293.



(...)

El incumplimiento de las recomendaciones formuladas como consecuencia de la fiscalización y de las investigaciones de los casos de daño al medio ambiente y catástrofes ambientales, serán sancionadas adicionalmente con 2 UIT por cada recomendación incumplida, las que se adicionarán a la multa que se imponga por infracciones detectadas en los diferentes procesos de fiscalización. Para el caso de PPM la multa adicional será de 0.5 UIT por cada recomendación incumplida."

(El subrayado es nuestro).

39. Asimismo, el numeral 3.2 del punto 3 de la referida norma señala los supuestos específicos que ameritan el incremento de la sanción de acuerdo a lo siguiente:

"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, (...)"

40. Como se observa, el incumplimiento del artículo 5° del Decreto Supremo N° 016-93-EM, del artículo 10° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM-VMM y de las recomendaciones formuladas como consecuencia de la supervisión constituyen infracciones sancionables conforme al tipo contenido en el numeral del punto 3.1 de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM. En caso de acreditarse un daño al ambiente se aplica adicionalmente el supuesto de gravedad establecido en el numeral 3.2 de esta Resolución Ministerial.

41. De ello se desprende que existe una predeterminación normativa de la conducta y sanción correspondiente, no dando lugar a posibles interpretaciones extensivas o analógicas al momento de aplicar las normas que contienen la infracción tipificada como pretende el administrado.

42. En atención a lo expuesto, se ha verificado que la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM no contraviene el principio de tipicidad recogido en la LPAG, por lo que corresponde desestimar lo señalado en este extremo por el administrado.

IV.1.3 Derogación tácita y la aplicación directa de la LPAG

43. La Quinta Disposición Complementaria y Final de la LPAG establece la derogación de todas las disposiciones legales o administrativas, de igual o inferior rango, que se le opongan o contradigan²⁴. Si bien la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM tiene un rango inferior al de esta ley, ello no implica su derogación tácita puesto que no la contradice ni se le opone.

44. En efecto, en los párrafos anteriores se ha demostrado que la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM no vulnera los principios de legalidad ni tipicidad, debido a que se ampara en la Ley General de Minería, complementada por las Leyes N° 28964 y N° 29325. En consecuencia, al encontrarse vigente es válidamente aplicable por el OEFA en el presente procedimiento sancionador.

²⁴ Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

"DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS Y FINALES

QUINTA.- Derogación genérica

Esta Ley es de orden público y deroga todas las disposiciones legales o administrativas, de igual o inferior rango, que se le opongan o contradigan, regulando procedimientos administrativos de índole general, aquellos cuya especialidad no resulte justificada por la materia que rijan, así como por absorción aquellas disposiciones que presentan idéntico contenido que algún precepto de esta Ley."



45. Por lo expuesto en los párrafos 26 a 45 de la presente resolución, la solicitud de nulidad del acto de inicio del presente procedimiento debe ser desestimada.

IV.2 Primera imputación: los residuos sólidos domésticos no estarían siendo segregados ni almacenados en forma segura, sanitaria y ambientalmente adecuada.

46. El artículo 13° de la LGRS, en concordancia con el artículo 9° del RLGRS²⁵, dispone que el manejo de residuos sólidos deberá ser sanitaria y ambientalmente adecuado, con sujeción a los principios de impactos negativos y protección de la salud²⁶.

47. En mérito del artículo 10° del RLGRS, todo generador de residuos sólidos se encuentra obligado a acondicionar y almacenar en forma segura, sanitaria y ambientalmente adecuada los residuos, previamente a su entrega a la Empresa Prestadora de Servicios de Residuos Sólidos (en adelante, EPS-RS) para continuar con su manejo hasta su destino final²⁷.



Durante la supervisión regular, la Supervisora constató que: "(...) los cilindros de segregación de residuos sólidos no tienen tapas y algunos se encuentran sin techo. Además los residuos segregados no corresponden al color que indica el cilindro".²⁸

49. Para acreditar lo señalado en el párrafo anterior, la Supervisora adjuntó las fotografías N° 8, 9 y 10²⁹:

²⁵ Reglamento de la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos- aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.-

"Artículo 9.- Disposiciones generales de manejo

El manejo de los residuos que realiza toda persona deberá ser sanitaria y ambientalmente adecuado de manera tal de prevenir impactos negativos y asegurar la protección de la salud; con sujeción a los lineamientos de política establecidos en el artículo 4 de la Ley.

La prestación de servicios de residuos sólidos puede ser realizada directamente por las municipalidades distritales y provinciales y así mismo a través de Empresas Prestadoras de Servicios de Residuos Sólidos (EPS-RS). Las actividades comerciales conexas deberán ser realizadas por Empresas Comercializadoras de Residuos Sólidos (EC-RS), de acuerdo a lo establecido en el artículo 61 del Reglamento.

En todo caso, la prestación del servicio de residuos sólidos debe cumplir con condiciones mínimas de periodicidad, cobertura y calidad que establezca la autoridad competente."

²⁶ Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos.-

"Artículo 13.- Disposiciones generales de manejo

El manejo de residuos sólidos realizado por toda persona natural o jurídica deberá ser sanitaria y ambientalmente adecuado, con sujeción a los principios de prevención de impactos negativos y protección de la salud, así como a los lineamientos de política establecidos en el Artículo 4."

²⁷ Reglamento de la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos- aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.-

"Artículo 10.- Obligación del generador previa entrega de los residuos a la EPS-RS o EC-RS

Todo generador está obligado a acondicionar y almacenar en forma segura, sanitaria y ambientalmente adecuada los residuos, previo a su entrega a la EPS-RS o a la EC-RS o municipalidad, para continuar con su manejo hasta su destino final."

²⁸ Observación N° 4 del Informe de Supervisión. Folio 33.

²⁹ Folios 58 y 59 del Expediente.



Foto N°8: Cilindros de segregación de residuos sólidos sin tapa y algunos en mal estado.

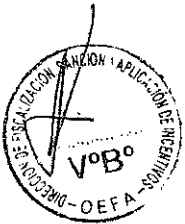


Foto N° 9: Cilindros de segregación de residuos sólidos sin tapa y sin techo.

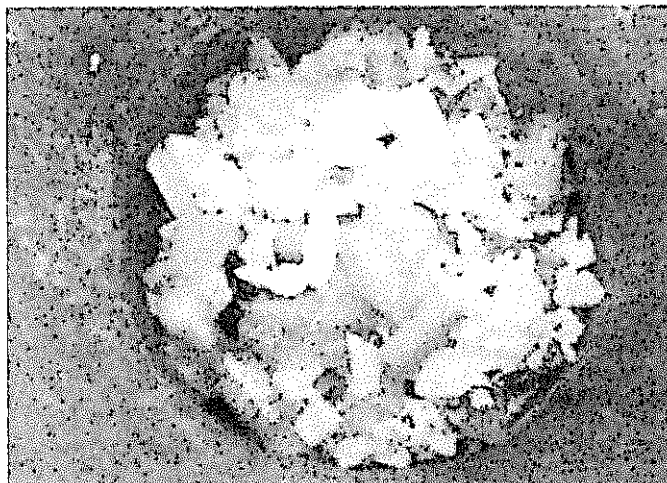


Foto N° 10: Residuos sólidos combinados, orgánico con inorgánico.



50. De lo expuesto, se aprecia que los cilindros de segregación de residuos sólidos no tienen tapa y algunos no se encuentran con techo, y que en un caso los residuos orgánicos han sido combinados con los inorgánicos, lo que conlleva a lo siguiente: (i) no se evita la pérdida o fugas de residuos durante su almacenamiento; y, (ii) no se previene que los residuos segregados tomen contacto con otros elementos del entorno que no sean compatibles con los mismos, lo que puede provocar los siguientes efectos: calor, explosión, fuego, evaporación, gases o vapores peligrosos³⁰.
51. En sus descargos, Pachapaqui se ha limitado a señalar que dicho dispositivo normativo no posee una definición específica de lo que significa un almacenamiento seguro, sanitario y ambientalmente adecuado. Agrega que para evitar una situación de discrecionalidad de la autoridad administrativa debe probarse una consecuencia ambiental y/o sanitaria para el supuesto mal almacenamiento de residuos.
52. Sobre el particular, este argumento carece de sustento toda vez que de conformidad con lo expuesto en los párrafos 49 y 51, las conductas y omisiones detectadas en la zona de segregación de residuos sólidos puede provocar dos consecuencias negativas al ambiente, lo que acredita la falta de manejo seguro, sanitario y ambientalmente adecuado. Ello descarta la supuesta discrecionalidad alegada por el administrado, dado que la valoración de los medios probatorios se ha realizado de forma objetiva.
53. De conformidad con lo antes expuesto, ha quedado acreditado que Pachapaqui incumplió lo establecido en el artículo 10° del RLGRS puesto que los cilindros de segregación de residuos sólidos no tienen tapa y algunos no se encuentran con techo, y que en un caso los residuos orgánicos han sido combinados con los inorgánicos.
54. Dicho incumplimiento se tipifica conforme a lo establecido en el literal a) del numeral 1 del artículo 145° del RLGRS y, por tanto, es pasible de ser sancionado conforme a lo dispuesto en el literal b) del numeral 1 del artículo 147° del RLGRS³¹.



³⁰ Reglamento de la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos- aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.-

"DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS, TRANSITORIAS Y FINALES

(...)

Décima.- Definiciones

Además de las definiciones contenidas en la Ley, para efecto de la aplicación de la Ley y este Reglamento se emplearán las siguientes definiciones:

(...)

22. **Residuo incompatible:** Residuo que al entrar en contacto o mezclado con otro, reacciona produciéndose uno o varios de los siguientes efectos: calor, explosión, fuego, evaporación, gases o vapores peligrosos".

³¹ Reglamento de la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.-

"Artículo 145.- Infracciones

Las infracciones a las disposiciones de la Ley y el Reglamento, se clasifican en:

1. **Infracciones leves.-** en los siguientes casos:

a) Negligencia en el mantenimiento, funcionamiento y control de las actividades de residuos; (...)

Artículo 147.- Sanciones

Los infractores son pasibles de una o más de las siguientes sanciones administrativas:

1. **Infracciones leves:**

a. Amonestación por escrito en donde se le obliga a corregir la infracción; y,

b. Multas de 0.5 a 20 UIT, con excepción cuando se trate de residuos peligrosos que será de 21 hasta 50 UIT; (...)."



IV.3 Segunda imputación: los residuos sólidos peligrosos estarían siendo dispuestos conjuntamente con el resto de residuos sin establecer un tratamiento diferenciado.

55. Los numerales 3 y 5 del artículo 25° del RLGRS³² establece las siguientes obligaciones para el generador de residuos sólidos del ámbito no municipal: (i) manejar los residuos peligrosos en forma separada del resto de residuos; y (ii) almacenar, acondicionar, tratar o disponer los residuos peligrosos en forma segura, sanitaria y ambientalmente adecuada.
56. Por su parte, el artículo 32° del RLGRS³³ señala que el generador o poseedor de residuos peligrosos deberá, bajo responsabilidad, adoptar antes de su recolección, las medidas necesarias para eliminar o reducir las condiciones de peligrosidad que dificulten la recolección, transporte, tratamiento o disposición final de los mismos.
57. Durante la supervisión regular, la Supervisora constató que "(...) en el Depósito de Residuos Sólidos Industriales los residuos sólidos industriales están regados, mezclados con los residuos peligrosos, dispuestos inadecuadamente contrario a la norma ambiental"³⁴
58. Para acreditar lo señalado en el párrafo anterior, la Supervisora adjuntó las siguientes fotografías³⁵:



³² Reglamento de la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.-

"Artículo 25.- Obligaciones del generador

El generador de residuos del ámbito no municipal está obligado a:

(...)

3. Manejar los residuos peligrosos en forma separada del resto de residuos;

(...)

5. Almacenar, acondicionar, tratar o disponer los residuos peligrosos en forma segura, sanitaria y ambientalmente adecuada, conforme se establece en la Ley, el Reglamento y, en las normas específicas que emanen de éste."

³³ Reglamento de la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos- aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.-

"Artículo 32.- Medidas necesarias para controlar la peligrosidad

El generador o poseedor de residuos peligrosos deberá, bajo responsabilidad, adoptar, antes de su recolección, las medidas necesarias para eliminar o reducir las condiciones de peligrosidad que dificulten la recolección, transporte, tratamiento o disposición final de los mismos. En caso que, en función a la naturaleza del residuo no fuera posible adoptar tales medidas, se requerirá contar con la conformidad de la Autoridad de Salud, la que indicará las acciones que el generador o poseedor debe adoptar".

³⁴ Observación N° 10 del Informe de Supervisión. Folio 36.

³⁵ Folios 65 y 66 del Expediente.



Foto N° 21: Puerta de ingreso al depósito de residuos sólidos industriales, donde se aprecia los residuos sólidos industriales regados sobre el suelo, mezclados con los residuos peligrosos.



Foto N° 22: Residuos sólidos de aceites usados dispuestos a la intemperie



Foto N° 23: Residuos sólidos industriales regados y mezclados.



59. De lo señalado, se aprecia preliminarmente lo siguiente: (i) los residuos sólidos peligrosos no son manejados en forma separada del resto de residuos (residuos industriales); y, (ii) los residuos de aceites usados (residuos peligrosos) han sido dispuesto a la intemperie.
60. Pachapaqui señala que las fotografías N° 21, 22 y 23 del Informe de Supervisión no evidencian la existencia de residuos peligrosos, sino sólo se aprecia la presencia de chatarra que, según la Resolución Legislativa N° 26234 y el Anexo 5 del RLGRS, no califica como peligroso.
61. Sobre el particular, si bien en la fotografía N° 21 la Supervisora señala que los residuos industriales están mezclados con los residuos peligrosos, no ha precisado el tipo de residuos peligroso que detectó en la visita de supervisión de manera que otorgue suficiente certeza a su afirmación. En dicha fotografía sólo se aprecia con mediana claridad la presencia de chatarra a larga distancia.
62. Asimismo, en la fotografía N° 23 sólo se verifica la presencia de residuos de cartón, papeles y chatarra.
63. Efectivamente, sobre esta clase de residuos sólidos el Anexo 5 del RLGRS ha señalado que los residuos de metales y de aleaciones de metales (chatarra) y los residuos de papel y cartón no constituyen residuos peligrosos³⁶.
64. Sin embargo, otro escenario se presenta en la fotografía N° 22, pues en este documento se aprecia la presencia de un cilindro de color verde que según la afirmación de la Supervisora posee residuos de aceites usados dispuestos a la intemperie, los que se encuentran en contacto con otros residuos como chatarra y plástico.
65. El Anexo 4 del RLGRS ha establecido que los residuos de aceites minerales no aptos para el uso al que estaban destinados son considerados como residuos



³⁶ Reglamento de la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos- aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.-

ANEXO 5

LISTA B: RESIDUOS NO PELIGROSOS

Residuos que no están definidos como peligrosos de acuerdo a la Resolución Legislativa N° 26234, Convenio de Basilea, a menos que contengan materiales o sustancias, que son establecidos en el anexo I del Convenio de Basilea, en una cantidad tal que les confiera una de las características del anexo 6 del Reglamento.

B1.1 Residuos de metales y de aleaciones de metales, en forma metálica y no dispersable: (...)

B1.2 Chatarra de metal limpia, no contaminada, incluidas las aleaciones en forma acabada o en bruto, como las láminas, chapas, vigas, barras, entre otras de: (...)

B1.4 Chatarra resultante de la generación de energía eléctrica no contaminada con aceite de lubricante, PBC o PCT en una cantidad que la haga peligrosa.

B1.5 Fracción pesada de la chatarra de mezcla de metales no ferrosos que no contenga materiales del anexo I del Convenio de Basilea, en una concentración suficiente como para mostrar las características del anexo 6 del Reglamento.

(...)

B3.2 Residuos de papel, cartón y productos del papel

Los materiales siguientes siempre que no estén mezclados con residuos peligrosos:

Residuos y desperdicios de papel o cartón de:

i. Papel o cartón no blanqueado o papel o cartón ondulado;

ii. Otros papeles o cartones, hechos principalmente de pasta química blanqueada, no coloreada en la masa;

iii. Papel o cartón hecho principalmente de pasta mecánica (por ejemplo, periódicos, revistas y materiales impresos similares); y

iv. Otros, con inclusión, pero sin limitarse a: 1) cartón laminado, 2) desperdicios sin triar.



peligrosos y, por ende, debe adoptarse las medidas necesarias para eliminar o reducir las condiciones de peligrosidad³⁷.

66. A pesar de ello, en la visita de supervisión se detectó lo siguiente: (i) el recipiente de aceites usados no estaba dispuesto de forma separada de otros residuos como chatarra y plástico; y (ii) los residuos de aceites no estaban dispuestos en un lugar apropiado que evite la contingencia de un derrame al suelo.
67. En atención a lo expuesto, ha quedado acreditado que Pachapaqui incumplió lo establecido en los numerales 3 y 5 del artículo 25° y el artículo 32 del RLGRS toda vez que los residuos de aceites usados habían sido dispuestos a la intemperie, junto a otros residuos, sin observar alguna medida de prevención para reducir las condiciones de peligrosidad.
68. Dicho incumplimiento se tipifica conforme a lo establecido en el literal a) del numeral 1 del artículo 145° del RLGRS y, por tanto, es pasible de ser sancionado conforme a lo dispuesto en el literal b) del numeral 1 del artículo 147° del RLGRS.

IV.4 Tercera imputación: Se habría evidenciado residuos sólidos domésticos depositados en bolsas y regados, en el área destinada para el depósito de residuos sólidos industriales así como en contacto directo con el suelo natural



El artículo 13° de la LGRS, en concordancia con el artículo 9° del RLGRS, dispone que el manejo de residuos sólidos deberá ser sanitaria y ambientalmente adecuado, con sujeción a los principios de impactos negativos y protección de la salud.

70. Durante la supervisión regular se habría evidenciado que Pachapaqui dispuso en bolsas los residuos sólidos domésticos en el área correspondiente al depósito de residuos sólidos industriales, originando que los primeros entrasen en contacto directo con el suelo y expuestos a campo abierto. Estos hechos se evidencian mediante las fotografías N° 19 y 20 del Informe de Supervisión³⁸:

³⁷ Reglamento de la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos- aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.-

ANEXO 4

LISTA A: RESIDUOS PELIGROSOS

Los residuos enumerados en este anexo están definidos como peligrosos de conformidad con la Resolución Legislativa N° 26234, Convenio de Basilea, el cual no impide para que se use el anexo 6 del presente Reglamento con el fin de definir que un residuo no es peligroso.

(...)

A3.0 RESIDUOS QUE CONTENGAN PRINCIPALMENTE CONSTITUYENTES ORGÁNICOS, QUE PUEDAN CONTENER METALES Y MATERIA INORGÁNICA

(...)

A3.2 Residuos de aceites minerales no aptos para el uso al que estaban destinados".

³⁸ Folio 64 del Expediente.

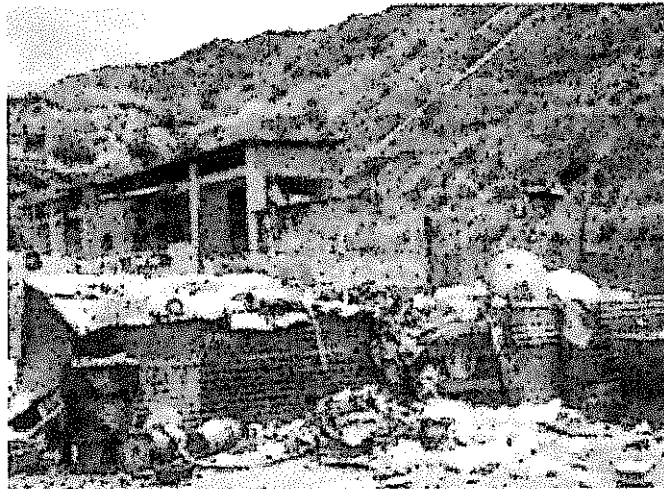


Foto N° 19: Residuos sólidos domésticos regados y dispuestos en el área destinada para el depósito de residuos sólidos industriales



Foto N° 20: Otra vista de los residuos sólidos domésticos regados sobre el suelo.



71. El Informe N° 065-2008/MEM-AAM/LBC/WAL/WBF/PR del 4 de febrero de 2008 con el que se evalúa el Estudio de Impacto Ambiental de la Ampliación de la Planta Concentradora 450 TMD a 1,500 señala lo siguiente³⁹:

"La producción estimada de residuos domésticos es de 50 Kg/día (0.050 TM/día) 50% residuos orgánicos y 23% de material inerte. La producción anual estimada de residuos sólidos domésticos es de 1093 m3/año. Estos residuos serán segregados y almacenados en cilindros de color."

(El subrayado es nuestro)

72. De lo expuesto, ha quedado acreditado que Pachapaqui no cumplió con el manejo ambientalmente adecuado y sanitario de sus residuos sólidos, debido a que se detectó en el área destinada para el depósito de residuos industriales que los residuos domésticos no estaban segregados ni almacenados en cilindros de colores, sino que estaban regados y dispuestos en la intemperie.

³⁹ Folio 153 vuelta del Expediente.



73. Pachapaqui alega que si bien de las fotografías se aprecia desorden no se evidencia que estos residuos se encuentren en el "área de almacenamiento de residuos sólidos industriales".
74. Al respecto, el artículo 16° del RPAS⁴⁰, señala que los informes técnicos, actas de supervisión u otros documentos similares constituyen medios probatorios dentro del procedimiento administrativo sancionador y la información contenida en ellos se presume cierta y responde a la verdad de los hechos que en ellos se afirma⁴¹.
75. En tal sentido, se presume, como afirma la Supervisora, que los residuos domésticos fueron hallados en el "área de almacenamiento de residuos sólidos industriales". Si bien el administrado ha negado este hecho, no presentó medio probatorio alguno para desvirtuarlo, por lo que la información referida al área de almacenamiento se conserva en los mismos términos que indicó la Supervisora. Además, el administrado no ha negado que los residuos encontrados eran domésticos y que no estaban adecuadamente segregados ni almacenados en cilindros de colores.



76. En atención a lo expuesto, ha quedado acreditado que Pachapaqui incumplió el artículo 13° de la LGRS y el artículo 9° del RLGRS puesto que los residuos domésticos no fueron segregados ni almacenados en cilindros de colores, lo que ocasionó que tomen contacto con el suelo natural, generando con ello un riesgo a la salud y al ambiente.
77. Dicho incumplimiento se tipifica conforme a lo establecido en el literal k) del numeral 2 del artículo 145° del RLGRS y, por tanto, es pasible de ser sancionado conforme lo dispuesto en el literal b) del numeral 2 del artículo 147° del RLGRS.

IV.5 Cuarta imputación: se habría observado impacto al suelo natural con aceites y grasas, como consecuencia de las labores que se realizan en el taller de maestranza y disposición de equipo mecánico.

78. Según el artículo 5° del RPAAMM, el titular minero es responsable por las emisiones, vertimientos y disposición de desechos al medio ambiente que se

⁴⁰ Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD
"Artículo 16°.- Documentos públicos
La información contenida en los informes técnicos, actas de supervisión u otros documentos similares constituyen medios probatorios y se presume cierta, salvo prueba en contrario."

⁴¹ En este contexto, Garberí Llobregat y Buitrón Ramírez señalan lo siguiente: "(...), la llamada "presunción de veracidad de los actos administrativos" no encierra sino una suerte de prueba documental privilegiada, en tanto se otorga legalmente al contenido de determinados documentos la virtualidad de fundamentar por sí solos una resolución administrativa sancionadora, siempre que dicho contenido no sea desvirtuado por otros resultados probatorios de signo contrario, cuya proposición y práctica, como ya se dijo, viene a constituirse en una "carga" del presunto responsable que nace cuando la Administración cumple la suya en orden a la demostración de los hechos infractores y de la participación del inculpado en los mismos". (GARBERÍ LLOBREGAT, José y Guadalupe BUITRÓN RAMÍREZ. *El Procedimiento Administrativo Sancionador*. Volumen I. Quinta edición. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2008, p. 403).

En similar sentido, la doctrina resalta lo siguiente: "La presunción de veracidad de los hechos constatados por los funcionarios públicos, es suficiente para destruir la presunción de inocencia, quedando a salvo al presunto responsable la aportación de otros medios de prueba (...) (SSTC 76/1990 y 14/1997 [RTC 1997, 14])". (ABOGACÍA GENERAL DEL ESTADO. DIRECCIÓN DEL SERVICIO JURÍDICO DEL ESTADO. MINISTERIO DE JUSTICIA. *Manual de Derecho Administrativo Sancionador*. Tomo I. Segunda edición. Pamplona: Aranzadi, 2009, p. 480).



produzcan como resultado de las actividades efectuadas en el área de su concesión⁴².

79. En este sentido, recae sobre el titular de la actividad una obligación de cuidado y preservación del medio ambiente que se traduce en evitar e impedir que dichas emisiones, vertimientos o desechos causen o puedan causar efectos adversos, en razón de su grado de concentración o tiempo de permanencia en el ambiente; o sobrepasen los niveles máximos permisibles que resulten aplicables.
80. Cabe resaltar que de acuerdo con lo dispuesto en reiterados pronunciamientos del Tribunal de Fiscalización Ambiental⁴³, las obligaciones ambientales fiscalizables derivadas del artículo 5° del RPAAMM son las siguientes:
- Adopción de las medidas de previsión y control necesarias para impedir o evitar, entre otros, que los elementos y/o sustancias generados como consecuencia de la actividad minera causen o puedan causar efectos adversos al ambiente; y/o,
 - No exceder los niveles máximos permisibles.
81. Lo expuesto precedentemente se condice con lo dispuesto en el artículo 7° de la LGA, en el sentido que las normas ambientales son de orden público y se interpretan siguiendo los principios y normas contenidas en dicha Ley, la misma que recoge las obligaciones ambientales fiscalizables descritas en los literales precedentes⁴⁴.
82. En efecto, la obligación descrita en el literal a) del párrafo 81 se encuentra prevista, a su vez, en el artículo 74⁴⁵ y numeral 1 del artículo 75⁴⁶ de la LGA que



⁴² Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado con Decreto Supremo N° 016-93-EM

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

⁴³ Dichos pronunciamientos lo podemos encontrar en las siguientes resoluciones: 212-2012-OEFA/TFA, 218-2012-OEFA/TFA, 219-2012-OEFA/TFA, 230-2012-OEFA/TFA, 08-2013-OEFA/TFA, 014-2013-OEFA/TFA, 018-2013-OEFA/TFA, entre otros.

⁴⁴ Ley N° 28611, Ley General del Ambiente

"Artículo 7°.- Del carácter de orden público de las normas ambientales

7.1 Las normas ambientales, incluyendo las normas en materia de salud ambiental y de conservación de la diversidad biológica y los demás recursos naturales, son de orden público. Es nulo todo pacto en contra de lo establecido en dichas normas legales.

7.2 El diseño, aplicación, interpretación e integración de las normas señaladas en el párrafo anterior, de carácter nacional, regional y local, se realizan siguiendo los principios, lineamientos y normas contenidas en la presente Ley y, en forma subsidiaria, en los principios generales del derecho."

⁴⁵ Ley N° 28611, Ley General del Ambiente

"Artículo 74°.- De la responsabilidad general

Todo titular de operaciones es responsable por las emisiones, efluentes, descargas y demás impactos negativos que se generen sobre el ambiente, la salud y los recursos naturales, como consecuencia de sus actividades. Esta responsabilidad incluye los riesgos y daños ambientales que se generen por acción u omisión".

⁴⁶ Ley N° 28611, Ley General del Ambiente

"Artículo 75°.- Del manejo integral y prevención en la fuente

75.1 El titular de operaciones debe adoptar prioritariamente medidas de prevención del riesgo y daño ambiental en la fuente generadora de los mismos, así como las demás medidas de conservación y protección ambiental que corresponda en cada una de las etapas de sus operaciones, bajo el concepto de ciclo de vida de los bienes



establece el régimen de responsabilidad general para los titulares mineros respecto de todos los efectos negativos derivados del desarrollo de sus actividades y que obliga a la adopción de las medidas de prevención y control del riesgo y daño ambiental.

83. En el marco de lo antes mencionado, se determinará si Pachapaqui ejecutó acciones con la finalidad de impedir o evitar impactos o daños al medio ambiente.
84. En la supervisión regular, la Supervisora constató lo siguiente: "(...) en la cancha del nivel 4155, un equipo pesado dispuesto en forma inadecuada, con derrames de grasas sobre suelo"⁴⁷.
85. Para acreditar lo señalado en el párrafo anterior, la Supervisora adjuntó las siguientes fotografías⁴⁸:

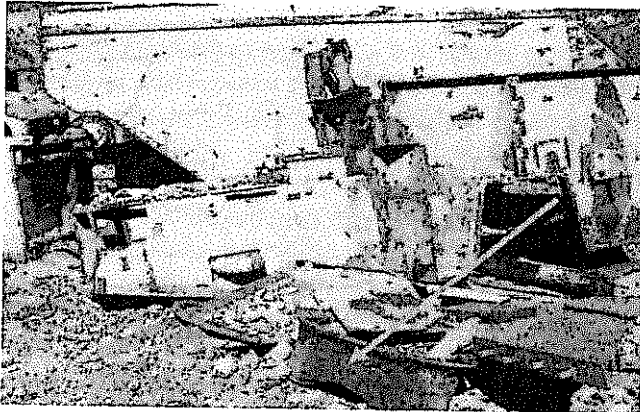


Foto N°1: Equipo pesado dispuesto sobre suelo natural, con derrames de grasa sobre el suelo

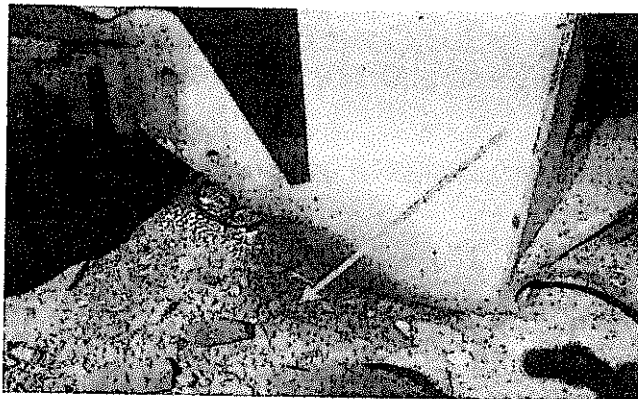


Foto N°2: Otra vista del equipo pesado con derrames de grasa sobre el suelo

86. De lo señalado se aprecia que en la cancha del nivel 4155 se detectó la presencia de grasas o residuos de hidrocarburos los cuales según el Anexo 4 del RLGRS han sido caracterizados como residuos peligrosos y su contacto con el suelo puede provocar impactos adversos sobre el ambiente. Ello evidencia que Pachapaqui no adoptó las medidas de prevención y control como la disposición

que produzca o los servicios que provea, de conformidad con los principios establecidos en el Título Preliminar de la presente Ley y las demás normas legales vigentes".

⁴⁷ Observación N° 1 del Informe de Supervisión. Folio 32

⁴⁸ Folio 87 del Expediente.



del equipo pesado de hierro sobre material debidamente impermeable (losa de concreto).

- 87. Pachapaqui señala que el incumplimiento del artículo 5° del RPAAMM sólo se acredita cuando los LMP han sido sobrepasados. Al respecto, conforme se desprende de los parágrafos 79 al 83 de la presente resolución, no es necesario acreditar el incumplimiento conjunto de las obligaciones derivadas del artículo 5° del RPAAMM para establecer una posible sanción, sino que las mismas se acreditan en forma disyuntiva.
- 88. Por ello, al haberse acreditado que Pachapaqui no adoptó la obligación prevista en el literal a) del párrafo 81, es decir, que no ejecutó las medidas de prevención y control necesarias para impedir que las grasas o residuos de hidrocarburos tomen contacto con el suelo, se ha configurado el incumplimiento del artículo 5° del RPAAMM en el presente caso.
- 89. Por otro lado, Pachapaqui niega la presencia de aceite o grasa, sin embargo no alcanza medio probatorio para sustentar su afirmación y desvirtuar lo señalado por la Supervisora en el Informe de Supervisión, que de conformidad con el 16° del RPAS goza de la presunción de veracidad.
- 90. En atención a lo expuesto, ha quedado acreditado que Pachapaqui no adoptó las medidas de prevención y control de forma tal que se ocasionó que el suelo se vea impactado con aceites y grasas a consecuencia de la disposición de un equipo mecánico. Dicha conducta se configura como una infracción tipificada en numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM referida al incumplimiento de la normativa ambiental, toda vez que se ha infringido lo dispuesto en el artículo 5° del RPAAMM.



IV.6 Quinta imputación: el titular minero no habría cumplido con presentar al MINEM el informe de monitoreo trimestral de efluentes minero-metalúrgicos correspondiente al primer trimestre del año 2009.

- 91. El artículo 10⁴⁹ de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM-VMM señala que el resultado de muestreo de efluentes líquidos minero-metalúrgicos será puesto en conocimiento de la autoridad administrativa de acuerdo a la frecuencia de presentación de reportes que se indica en el Anexo 4 de la indicada resolución, conforme se detalla a continuación:

⁴⁹ Aprueban los niveles máximos permisibles para efluentes líquidos minero-metalúrgicos, mediante Resolución Ministerial N° 011-96-EM-VMM
 "Artículo 10º.- El resultado del muestreo será puesto en conocimiento de la Dirección General de Minería, a partir de la entrada en vigencia de la presente Resolución Ministerial, de acuerdo a la frecuencia de presentación de reportes que se indica en el Anexo 4 que forma parte de la presente Resolución".

Anexo 4
Frecuencia de muestreo y presentación de reporte

Volumen Total de Efluente	Frecuencia de Muestreo	Presentación de Reporte
Mayor que 300 m3/día	Semanal	Trimestral (1)
50 a 300 m3/día	Trimestral	Semestral (2)
Menor que 50 m3/día	Semestral	Anual (3)

Nota:

- (1) Último día hábil de los meses de marzo, junio, setiembre y diciembre.
- (2) Último día hábil de los meses de junio y diciembre.
- (3) Último día hábil del mes de junio



ANEXO 4: FRECUENCIA DE MUESTREO Y PRESENTACIÓN DE REPORTE

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

Nota:(1) Último día hábil de los meses de marzo, junio, setiembre y diciembre(2) Último día hábil de los meses de junio y diciembre.(3) Último día hábil del mes de junio

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

(El subrayado es agregado)

92. De la revisión del cuadro de "Resultados de Muestreo - Supervisión 2009" que obra a folios 42 del Informe de Supervisión se desprende que el titular minero cuenta con un volumen total de efluentes mayor a 300 m³/día, por lo que le corresponde presentar reportes de monitoreos de efluentes líquidos minero-metalúrgicos trimestralmente, debiendo coincidir dicha presentación con el último día hábil de los meses de marzo, junio, setiembre y diciembre.
93. En la supervisión regular, la Supervisora constató lo siguiente: "el titular minero no presentó la acreditación de haber presentado los monitoreos al MEM del primer trimestre 2009(...)"⁵⁰.
94. Pachapaqui lejos de negar el hecho imputado, señala que la falta de pago al laboratorio contratado provocó que no pueda cumplir con su obligación dentro del plazo legal establecido.
95. Al respecto, de acuerdo al artículo 18° de la Ley N° 29325⁵¹, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, en concordancia con el artículo 4° del RPAS⁵², norma aplicable al presente caso, los administrados son responsables objetivamente por el incumplimiento de las obligaciones fiscalizables derivadas de los instrumento de gestión ambiental, normas ambientales así como mandatos o disposiciones emitidas por el OEFA. Es decir, son sancionables las acciones u omisiones que incumplen estas obligaciones, sin tomarse en cuenta la intencionalidad o negligencia de la persona natural o jurídica supervisada en la ejecución de sus obligaciones.

⁵⁰ Folio 17.⁵¹ Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental
"Artículo 18.- Responsabilidad objetiva

Los administrados son responsables objetivamente por el incumplimiento de obligaciones derivadas de los instrumentos de gestión ambiental, así como de las normas ambientales y de los mandatos o disposiciones emitidas por el OEFA".

⁵² Resolución N° 012-2012-OEFA/CD – Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA
"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.

4.2 El tipo de responsabilidad administrativa aplicable al procedimiento administrativo sancionador regulado en el presente Reglamento es objetiva, de conformidad con lo establecido en el Artículo 18 de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

4.3 En aplicación de la responsabilidad objetiva, una vez verificado el hecho constitutivo de la infracción administrativa, el administrado investigado podrá eximirse de responsabilidad sólo si logra acreditar de manera fehaciente la ruptura de nexo causal, ya sea por caso fortuito, fuerza mayor o hecho determinante de tercero.

4.4 Cuando el incumplimiento corresponda a varios sujetos conjuntamente, responderán de forma solidaria por las infracciones cometidas".



96. En tal sentido, las razones expuestas por Pachapaqui para justificar el incumplimiento de su obligación de presentar reportes de monitoreo de frecuencia trimestral, amparándose en la falta de pago al laboratorio contratado, no la exonera de responsabilidad. Además, no ha presentado medio probatorio para sustentar que esta circunstancia se encuentra incurso en el supuesto de caso fortuito, fuerza mayor o hecho determinante de tercero.
97. Con relación a que la subsanación de esta infracción debe ser considerada como un supuesto atenuante, debemos indicar que de acuerdo al numeral 1.1 del rubro 1 "Obligaciones" de la Resolución Ministerial 353-2000-EM/VMM el incumplimiento de obligaciones formales, como la del presente caso, se encuentra sancionado con una multa de seis (6) UIT. Ello significa que se tiene una multa tasada legalmente no sujeta a supuestos de variación o atenuación que modifiquen el monto de la sanción.
98. En ese orden de ideas, ha quedado acreditado que Pachapaqui no cumplió con presentar al MINEM el informe de monitoreo trimestral de efluentes minero-metalúrgicos correspondiente al primer trimestre del año 2009. Dicha conducta se configura como una infracción tipificada en numeral 1.1 del rubro 1⁵³ de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM referida al incumplimiento de obligaciones formales.
- IV.7 Sexta, séptima, octava, novena, décima y decimoprimera imputación: incumplimiento de la Recomendaciones N° 2, 3, 4, 5, 6 y 7 de la supervisión regular 2008
99. En virtud del artículo 4° de la Ley N° 27699 - Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional del OSINERGMIN y la Primera Disposición Complementaria del Reglamento General del OSINERGMIN, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, el OSINERGMIN se encontraba autorizado a ejercer sus funciones de supervisión y fiscalización en materia ambiental a través de empresas supervisoras debidamente calificadas y clasificadas⁵⁴.



⁵³ Aprueban escala de multas y penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del TUO de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM

"ANEXO

Escala de multas Subsector Minero

1. Obligaciones

1.1 Incumplimiento de obligaciones formales, entendiéndose como tales a las obligaciones de presentar reportes informativos, estadísticos y similares, establecidas en el Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por D.S. N° 014-92-EM (en adelante TUO); Reglamento de Seguridad e Higiene Minera, aprobado por D.S. N° 023-92-EM; Reglamento de Diversos Títulos del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, aprobado por D.S. N° 03-94-EM; Reglamento de Medio Ambiente, aprobado por D.S. N° 016-93-EM y su modificatoria D.S. N° 059-93-EM; D.S. N° 038-98-EM, Reglamento Ambiental para Exploraciones; Decreto Ley N° 25763 sobre Fiscalización por Terceros y su Reglamento aprobado por D.S. N° 012-93-EM; Obligaciones de reportes de monitoreos referidas en las Resoluciones Ministeriales N°s. 011-96-EM/VMM y 315-96-EM/VMM, Resoluciones Directorales N°s. 036-97 EM/DGAA y 113-2000 EM/DGM, Resoluciones de la Dirección General de Minería y otras normas modificatorias y complementarias. Por cada obligación incumplida la multa es de 6 UIT. En los casos de Pequeño Productor Minero (PPM) la multa será de 2 UIT por cada obligación incumplida".

⁵⁴ Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional del OSINERGMIN

"Artículo 4°.- Delegación de Empresas Supervisoras

Las funciones de Supervisión, Supervisión Específica y Fiscalización atribuidas al OSINERG podrán ser ejercidas a través de Empresas Supervisoras. Las Empresas Supervisoras son personas naturales o jurídicas debidamente calificadas y clasificadas por el OSINERG. Estas Empresas Supervisoras serán contratadas y solventadas por el OSINERG. La contratación de las mismas se realizará respetando los principios de igualdad, no discriminación y libre competencia".



100. De conformidad con el literal m) del artículo 23° del Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras, aprobado por Resolución N° 324-2007-OS/CD, las empresas supervisoras se encuentran facultadas a formular recomendaciones en materia ambiental, las cuales deberán anotarse en el libro de protección y conservación del ambiente de la empresa supervisada, señalando plazos perentorios para el cumplimiento de las mismas⁵⁵.
101. Para entender la naturaleza de las recomendaciones es necesario remitirnos a la Guía de Fiscalización Ambiental - Subsector Minería, aprobada por Resolución Directoral N° 009-2001-EM-DGAA, publicada el 25 de enero de 2001, en la que se dispone que estas medidas están orientadas a corregir y ordenar la solución de las deficiencias detectadas *in situ* durante la supervisión⁵⁶. Asimismo, una recomendación efectuada por las empresas supervisoras puede consistir en una obligación de hacer o de no hacer que no sólo puede encontrar sustento en la normativa del sector sino, adicionalmente, en los criterios técnicos y tecnologías disponibles que resulten aplicables⁵⁷.



Reglamento General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM
Disposiciones Complementarias

"Primera.- Empresas Supervisoras"

Las funciones de supervisión y fiscalización atribuidas por el presente Reglamento a OSINERG podrán ser ejercidas a través de empresas supervisoras. Las empresas supervisoras son personas naturales o jurídicas debidamente calificadas y clasificadas por OSINERG. Estas empresas supervisoras serán contratadas y solventadas por OSINERG, de acuerdo a la normatividad vigente. La contratación de las mismas se realizará respetando los principios de igualdad, no discriminación y libre competencia".

- ⁵⁵ Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras, aprobado por Resolución N° 324-2007-OS/CD.

"Artículo 23°.- Obligaciones de las Empresas Supervisoras"

Las empresas supervisoras tienen las siguientes obligaciones (...)

m) Para el caso de las actividades mineras, sin perjuicio de lo que se señale en el informe respectivo, los supervisores deberán anotar en los libros de seguridad e higiene minera y de protección y conservación del ambiente, los hallazgos y recomendaciones, con indicación del plazo y el nombre del responsable de su cumplimiento, de acuerdo al Reglamento de Seguridad e Higiene Minera (DS 046-2001-EM) o el que lo sustituya".

- ⁵⁶ Guía de Fiscalización Ambiental – Subsector Minería, aprobado por Resolución Directoral N° 009-2001-EM-DGAA

"Principios de la Fiscalización"

1.10 Acciones Correctivas

Las acciones correctivas se refieren a los procedimientos que rectificarán el no-cumplimiento. Cuando sea apropiado, el fiscalizador deberá recomendar medidas de acción correctivas basadas en los resultados encontrados. (...)

1.27 Organización y Preparación del Reporte Final

La organización del informe final de fiscalización es crítica para completar el programa de fiscalización. De acuerdo con lo aprobado en la Resolución Directoral 129-96-EM/DGM, el Informe de fiscalización elaborado por las Empresas de Auditoría e Inspectoría deberán tener en cuenta la siguiente estructura: (...)

VI) Recomendaciones

Las recomendaciones constituyen las medidas a implementar por la entidad fiscalizada y deben estar orientadas a corregir las deficiencias emergentes de la fiscalización realizada. Estarán dirigidas al Ministerio de Energía y Minas y a los funcionarios de la entidad fiscalizada, que tengan competencia para disponer lo conveniente. Los plazos de ejecución de las recomendaciones, serán computados a partir de la fecha de presentación del informe de fiscalización a las empresas mineras.

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

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

Al formular las recomendaciones se enfatizará en precisar las medidas necesarias para la acción correctiva, aplicando criterios de oportunidad, de acuerdo a la naturaleza de las observaciones.

Se deberá incluir recomendaciones que mejoren los controles internos cuando se detecte deficiencias de control. También se deberá incluir en este rubro las recomendaciones determinadas en auditorías anteriores que no hayan sido corregidas".

- ⁵⁷ En cuanto a las obligaciones de hacer estipuladas en el Código Civil, respetada doctrina nacional señala lo siguiente:



102. En ese orden de ideas, las recomendaciones efectuadas producto de las supervisiones ambientales realizadas por las empresas supervisoras, de acuerdo a su facultad de supervisión, constituyen una obligación ambiental fiscalizable, cuyo incumplimiento ha sido tipificado como infracción sancionable, de acuerdo con lo dispuesto al numeral 3.1 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM⁵⁸.
103. Por tanto, en el presente extremo se determinará si Pachapaqui cumplió con ejecutar las Recomendaciones N° 2, 3, 4, 5, 6 y 7 formuladas como consecuencia de la fiscalización regular del año 2008.
104. De la revisión del Informe de Supervisión elaborado con ocasión de la visita realizada del 11 al 13 de noviembre de 2008 en la Unidad Minera "Pachapaqui", se desprende las siguientes recomendaciones que debían implementarse inmediatamente⁵⁹:
- Recomendación N° 2: En la trocha carrozable desde el nivel 4210 hasta el nivel 6770 hacer cunetas y realizar mantenimiento constante.
 - Recomendación N° 3: Llevar control de registros de la mitigación del agua de mina en los niveles 4205 y 4155 de las bocaminas.
 - Recomendación N° 4: Monitorear las aguas que el sistema de subdrenaje de la relavera entrega al canal de drenaje superficial.
 - Recomendación N° 5: Que el montón de relave tamizado se traslade y el desmonte igualmente se retire a una desmontera próxima.
 - Recomendación N° 6: Ejecutar o limpiar la cuneta lateral de la vía de acceso al almacén y central hidroeléctrica.
 - Recomendación N° 7: Analizar los niveles máximo permisibles de bocaminas y relavera.



"El artículo 1148 mantiene el principio de que el obligado a practicar un hecho debe cumplirlo en el tiempo y modo convenidos o, en su defecto, en los exigidos por la naturaleza de la obligación o las circunstancias del caso. Conviene aclarar que los principios del plazo y modo son comunes a todo el derecho obligacional. Sin embargo, en las obligaciones de hacer, ellos suelen tener mayor significación. En la obligación de hacer, el tiempo y el modo son, usualmente, esenciales; lo que no ocurre con igual frecuencia en las obligaciones de dar, en las que algún retraso en el cumplimiento de la obligación o alguna modificación en el modo pueden ser irrelevantes. Debe puntualizarse por ello que la norma se ubica no en homenaje a la tradición, sino para remarcar la importancia de tales características en las obligaciones analizadas".

OSTERLING PARODI, Felipe. *Las Obligaciones*. 8va. Edición. Lima: Editora Jurídica Grijley, 2007, p. 66.

⁵⁸ Escala de multas y penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del TUO de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM:

MEDIO AMBIENTE

3.1. (...) El incumplimiento de las recomendaciones formuladas como consecuencia de la fiscalización y de las investigaciones de los casos de daño al medio ambiente y catástrofes ambientales, serán sancionadas adicionalmente con 2 UIT por cada recomendación incumplida, las que se adicionarán a la multa que se imponga por infracciones detectadas en los diferentes procesos de fiscalización. Para el caso de PPM la multa adicional será de 0.5 UIT por cada recomendación incumplida. (...)"

⁵⁹ Folios 9 y 10 del Expediente N° 038-08-MA/R.



105. Del Informe de Supervisión correspondiente a la supervisión ambiental realizada en la mencionada unidad minera del 7 al 9 de noviembre de 2009, la Supervisora verificó lo siguiente⁶⁰:

N.º	Recomendaciones 2008	Plazo vencido	Detalle	Grado de cumplimiento %
2	En la trocha carrozable desde el nivel 4210 hasta el nivel 6770 hacer cunetas y realizar mantenimiento constante.	SI	No se ha cumplido. Las trochas desde el nivel 4210 hasta el nivel 6770 no cuentan con cunetas. Ver fotos 74 y 75.	0
3	Llevar control de registros de la mitigación del agua de mina en los niveles 4205 y 4155 de las bocaminas.	SI	No se ha cumplido. En el nivel 4155 no se encontró el control de registros de la mitigación de aguas de mina. Ver foto 79	0
4	Monitorear las aguas que el sistema de subdrenaje de la relavera entrega al canal de drenaje superficial.	SI	No se cumplido. El titular minero no alcanzó los datos del monitoreo del año 2009, ni la presentación a OSINERGMIN.	0
5	Se sugiere que el montón de relave tamizado se traslade y el desmonte igualmente se retire a una desmontera próxima.	SI	No se ha cumplido. El relave y el desmonte no se han retirado. Ver foto 53, 76 y 77.	0
6	Ejecutar o limpiar la cuneta lateral de la vía de acceso al almacén y central hidroeléctrica.	SI	No se ha cumplido. Las cunetas se encuentran sin mantenimiento. Ver foto N° 78.	0
7	Analizar los niveles máximo permisibles de bocaminas y relavera.	SI	No se ha cumplido. El titular minero no presentó los datos del monitoreo ambiental.	0



106. De lo actuado en el expediente se verifica que ICM Pachapaqui no cumplió con implementar las recomendaciones N° 2, 3, 4, 5, 6 y 7 dejadas en la visita de supervisión del año 2008.
107. Pachapaqui señala que el incumplimiento de las mencionadas recomendaciones sólo se habría acreditado con fotografías, por lo que solicita el archivo del procedimiento en este extremo, dado que no se contaría con medios probatorios contundentes, vulnerándose de esta manera el debido procedimiento administrativo.
108. Sobre el particular, no es cierto que los hechos evaluados en el presente caso hayan sido acreditados sólo con fotografías, toda vez que se ha tomado en cuenta, adicionalmente, la evaluación realizada por la Supervisora en el Informe de

⁶⁰

Folios 29 y 30 del Expediente.



supervisión con el que se corrobora el incumplimiento de las recomendaciones materia de análisis.

109. Como ya se ha indicado, el artículo 16° del RPAS señala que los informes técnicos, actas de supervisión u otros documentos similares constituye medios probatorios dentro del procedimiento sancionador, y la información contenida en ellos –salvo prueba en contrario- se presume cierta y responde a la verdad de los hechos que en ellos se afirma. Por tanto, las afirmaciones vertidas por los Supervisores en los Informes de Supervisión adquieren valor probatorio dentro del procedimiento administrativo sancionador, por lo que al haber sido tomados en consideración en el presente caso, no se vulnera el debido procedimiento como pretende el administrado.
110. En atención a lo expuesto, ha quedado acreditado que en la visita de supervisión realizada entre el 7 al 9 de noviembre de 2009, Pachapaqui no cumplió con implementar las recomendaciones N° 2, 3, 4, 5, 6 y 7 en el tiempo y modo señalados en la supervisión 2008. Dichas conductas se configuran como infracciones tipificadas en numeral 3.1⁶¹ del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM referida al incumplimiento de recomendaciones formuladas como consecuencia de la fiscalización.



V.8 Décimo segunda imputación: incumplimiento de los LMP en el punto de monitoreo MA-1

111. El Límite Máximo Permisible es la medida de la concentración o del grado de elementos, sustancias o parámetros físicos, químicos y biológicos que caracteriza a un efluente o una emisión, que al ser excedida causa o puede causar daños a la salud, al bienestar humano y al ambiente⁶². Su cumplimiento es exigible legalmente⁶³.
112. Por su parte, el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM establece que los resultados analíticos obtenidos para cada parámetro regulado a partir de la muestra recogida del efluente minero-metalúrgico no excederán en

⁶¹ Aprueban escala de multas y penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del TUO de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias, aprobada mediante Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM

"3.1 (...)

El incumplimiento de las recomendaciones formuladas como consecuencia de la fiscalización y de las investigaciones de los casos de daño al medio ambiente y catástrofes ambientales, serán sancionadas adicionalmente con 2 UIT por cada recomendación incumplida, las que se adicionarán a la multa que se imponga por infracciones detectadas en los diferentes procesos de fiscalización. Para el caso de PPM la multa adicional será de 0.5 UIT por cada recomendación incumplida".

⁶² Ley N° 28611, Ley General del Ambiente

"Artículo 32.- Del Límite Máximo Permisible

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

⁶³ Sobre el particular, Carlos Andaluz Westreicher indica lo siguiente: "Los LMP sirven para el control y fiscalización de los agentes que producen efluentes y emisiones, a efectos de establecer si se encuentran dentro de los parámetros considerados inocuos para la salud, el bienestar humano y el ambiente. Excederlos acarrea responsabilidad administrativa, civil o penal, según sea el caso". ANDALUZ WESTREICHER, Carlos. *Manual de Derecho Ambiental*. Segunda edición. Lima: Proterra, 2006, p. 433.



ninguna oportunidad los niveles establecidos en la columna "Valor en cualquier momento" del Anexo 1⁶⁴ de la referida Resolución Ministerial.

113. En este sentido, el incumplimiento a la normativa que motiva el presente procedimiento administrativo sancionador se encuentra enmarcado en el exceso de los LMP, previsto en la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, teniendo en cuenta el resultado analítico obtenido en el punto de monitoreo MA-1.

114. De la revisión del Informe de Supervisión, se evidencia lo siguiente:

- (i) Se efectuó la evaluación de monitoreo ambiental, tomándose las muestras en el punto de monitoreo identificado como MA-1, correspondiente al efluente proveniente del agua de mina nivel 4205 antes de ser vertida a la quebrada Minapata⁶⁵.
- (ii) Estas muestras fueron analizadas por el Laboratorio Labeco Análisis Ambientales S.R.L. que cuenta con el sello de acreditación del INDECOPI con Registro N° LE-034, cuyos resultados se muestran en el Informe de Ensayo N° 03309-09⁶⁶.
- (iii) Del análisis de las muestras tomadas, se determinó que el valor obtenido para el parámetro Zinc (Zn) del punto MA-1, incumplió el LMP establecido en la columna "Valor en cualquier Momento" del Anexo 1 de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, de acuerdo al siguiente detalle:



Punto de Monitoreo	Parámetro	Anexo 1 Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM (mg/L)	Resultado del análisis (mg/l)
MA-1	Zn	3.0	7.75

⁶⁴ Resolución Ministerial N° 011-96-EM-VMM, aprueban los Límites Máximos Permisibles para efluentes líquidos minero-metalúrgicos.
 "Artículo 4º.- 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 (...)"

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

PARÁMETRO	VALOR EN CUALQUIER MOMENTO	VALOR PROMEDIO ANUAL
pH	Mayor que 6 y Menor que 9	Mayor que 6 y Menor que 9
Sólidos suspendidos (mg/l)	50	25
Plomo (mg/l)	0.4	0.2
Cobre (mg/l)	1.0	0.3
Zinc (mg/l)	3.0	1.0
Fierro (mg/l)	2.0	1.0
Arsénico (mg/l)	1.0	0.5
Cianuro total (mg)*	1.0	1.0

* CIANURO TOTAL, equivalente a 0.1 mg/l de Cianuro Libre y 0.2 mg/l de Cianuro fácilmente dissociables en ácido".

⁶⁵ Folio 42 del Expediente.

⁶⁶ Folio 96 del Expediente.



- 115. Pachapaqui afirma que en la celda correspondiente al parámetro Zn del cuadro de "Resultado de Muestreo – Supervisión 2009" no se aprecia claramente el resultado de este parámetro, además, indica que la primera conclusión consignada en este cuadro señala que los parámetros medidos en campo se encuentran por debajo de los LMP. Por ello, sostiene que existe contradicciones en el Informe de Supervisión que resta su valor probatorio.
- 116. Sobre el particular, en el cuadro de "Resultados de muestreos – Supervisión 2009" se consigna la siguiente información⁶⁷:

Resultados de muestreos – Supervisión 2009

PUNTOS DE CONTROL		MEDICIÓN EN CAMPO				ANÁLISIS EN LABORATORIO
Código	Descripción	pH	T* (C)	CE (uS/cm)	Caudal (L/s)	Zn disuelto (mg/L)
MA-1	Agua de mina nivel 4205 antes de ser vertida a la quebrada Minapata	8.01	11.1	383	0.5	7.75
R.M N° 011-96-EM/VMM		6-9				3

Conclusiones

- * Los parámetros de campo medidos en todos los efluentes se encuentran por debajo de los valores máximos permisibles establecidos en la R.M: 011-96-EM/VMM
- * Los resultados de laboratorio para metales disueltos, STS y CN Total medidos en todos los efluentes se encuentran por debajo de los valores máximos permisibles establecidos en la R.M. 011-96-EM/VMM.



- 117. Conforme se observa de la información que obra en este cuadro, contrariamente a lo indicado por el titular minero, se aprecia claramente que el parámetro Zn disuelto analizado en laboratorio supera el LMP establecido para este parámetro según lo dispuesto en el Anexo 1 de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM. Asimismo, se verifica que la primera conclusión sólo se encuentra referida a los parámetros medidos en campo: potencial de hidrógeno (pH), temperatura T(C), Conductividad Eléctrica (CE) y caudal; mas no incluye al parámetro Zn disuelto que fue analizado en laboratorio.
- 118. Por otro lado, en la segunda conclusión del cuadro de "Resultado de Muestreo – Supervisión 2009" se comete un error material al señalar que los resultados de laboratorio para metales disueltos no superan los LMP, debido a que de la revisión del recuadro correspondiente al parámetro Zn disuelto se verifica que su resultado de análisis de laboratorio es de 7.75 mg/L, lo que supera en un 158% el LMP aplicable a este parámetro que es de 3 mg/L. Además, este resultado se sustenta en el Informe de Ensayo N° 03309-09⁶⁸ elaborado por el Laboratorio Labeco Análisis Ambientales S.R.L. que se encuentra acreditado ante el INDECOPI.
- 119. Por tanto, de la evaluación de los datos consignados en el cuadro de "Resultado de Muestreo – Supervisión 2009" se aprecia indubitablemente que Pachapaqui superó el LMP del parámetro Zn en el punto de monitoreo MA-1, sin incurrir en alguna contradicción como pretende el administrado.

⁶⁷ Folio 42 del Expediente.

⁶⁸ Folio 96 del Expediente.



120. Pachapaqui señala que en el Informe de Supervisión no se detalla la cadena de custodia donde se indique la relación de personas que manipularon las muestras recabadas en la visita de supervisión de manera que se elimine cualquier posible confusión o adulteración de las muestras.
121. Al respecto, de acuerdo a los sub-numerales 4.5.5 y 4.5.6 del numeral 4.5 del Protocolo de Monitoreo de Calidad de Agua⁶⁹, la lista de embarque (también denominada cadena de vigilancia, cadena de custodia, etc.) es el instrumento a través del cual se documenta cronológicamente el control, transferencia y análisis de una muestra luego que ha sido tomada por el responsable del muestreo.
122. En ese sentido, cuando se trasladan las muestras a un laboratorio para su posterior análisis se requiere que con ellas vaya una lista de embarque o cadena de vigilancia donde se señale el detalle que cada muestra requiera para su análisis, así como su lugar de destino a fin de asegurar su intangibilidad para el correcto análisis en el laboratorio de destino.
123. En el presente caso, contrariamente a lo indicado por el administrado, obra a folios 101 del Expediente la Cadena de Vigilancia elaborada con ocasión del muestreo realizado los días 7 y 8 de noviembre de 2009 en las instalaciones del titular minero, en la cual se aprecia que el señor Pedro Torrel, personal de Labeco Análisis Ambientales S.R.L., entregó a este laboratorio las tres (3) muestras recabadas en el punto de monitoreo MA-1, con el objeto de realizar el análisis respectivo.
124. Por tanto, se verifica que la indicada cadena de vigilancia ha sido realizada de conformidad con lo dispuesto en Protocolo de Monitoreo de Calidad de Agua lo que elimina cualquier asomo de duda o confusión como pretende el administrado, en tanto a través de este documento se ha dejado constancia de las principales características de las muestras, de la persona que entregó las mismas y su lugar de destino, lo que permite asumir la intangibilidad de las muestras que fueron recabadas durante la visita de supervisión.
125. Respecto a la solicitud de nulidad del acto de inicio debido a que el punto de monitoreo MA-1 no puede ser utilizado a efectos de determinar el incumplimiento de los LMP en tanto no ha sido aprobado por el Ministerio de Energía y Minas



⁶⁹ Resolución Directoral N° 004-94-EM/DGAA, Protocolo de Monitoreo de Calidad de Agua "4.5.5. Rotulado

(...)

La lista de embarque que se incluirá con cada juego de muestras deberá:

-consignar todos los números de muestras, así como el análisis requerido para cada una (resumido de la página 2 de la hoja de datos de campo para cada estación);

Describir los tipos de muestras (aguas superficiales, aguas subterráneas, etc.)

Consignar las técnicas de preservación empleadas para cada muestra;

Enumerar la fecha de muestra, forma y detalle de traslado, el nombre de la compañía, la dirección, el nombre de la persona con la se efectuará el contacto y el número, así como cualquier requisito especial para el manipuleo, análisis e informes de datos, la garantía de calidad y control de calidad.

También puede ser útil para el laboratorio marcar las muestras que se supone tendrán concentraciones particularmente altas o bajas de algún parámetro a comparación de las otras muestras. El supervisor deberá conservar el original de las lista de embarque.

4.5.6 Almacenamiento, manipuleo y embarque

Las muestras de agua deberán enviarse al laboratorio a la brevedad posible. Durante el almacenamiento y el tránsito, las muestras deberán conservarse en contenedor fresco, oscuro y en posición vertical. El laboratorio deberá notificar al transportador la recepción de las muestras, de acuerdo con la lista de embarque adjunta."



como "punto de control", cabe indicar que el artículo 13^{o70} de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, considera como efluente líquidos minero-metalúrgicos aquellos flujos provenientes de las instalaciones del titular minero que descarguen al ambiente.

126. Sobre el particular, el Tribunal de Fiscalización Ambiental en reiterados pronunciamientos⁷¹ ha señalado que a efectos de imputar al titular minero el incumplimiento de los LMP aplicables a los parámetros recogidos en la Resolución Ministerial N° 011-96-EMNMM, corresponderá considerar los siguientes aspectos:
- Los resultados obtenidos del análisis de la muestra tomada serán válidos aun cuando el monitoreo se haya practicado en punto de control no previsto en un instrumento de gestión ambiental.
 - Determinar que la muestra materia de análisis haya sido tomada de un flujo de agua que revista la condición de efluente, esto es, que la descarga líquida proveniente de las operaciones mineras, se disponga o llegue finalmente al ambiente o sus componentes.
127. Sobre lo dispuesto en el literal a) precedente, el artículo 7° la citada Resolución Ministerial N° 011 -96-EMNMM no regula ni prevé expresamente restricción alguna relacionada a la medición de los LMP en puntos de control aprobados en instrumentos de gestión ambiental, sino que establece la obligación para los titulares mineros de establecer en sus estudios ambientales un punto de control por cada efluente minero-metalúrgico; cuyo incumplimiento constituye una infracción distinta y separada de aquella sustentada en el exceso de LMP.
128. Ello significa que las empresas supervisoras están facultadas a verificar tanto las condiciones de los efluentes líquidos (Calidad de agua) y de las emisiones (Calidad de aire) en las estaciones de monitoreo aprobadas en el PAMA o EIA, así como otros sectores críticos no contemplados en los documentos antes referidos, los que deben ser reportados con los resultados de los análisis correspondientes en los Informes de Supervisión.
129. En el presente caso, la Supervisora constató en el punto de monitoreo MA-1 un efluente minero metalúrgico que provenía del agua de mina nivel 4205 que luego se vertía a la quebrada Minapata. Por tanto, en la medida que se había detectado la existencia este efluente, ICM Pachapaqui debió tomar las medidas de previsión y control, con el fin de que dicha descarga no contengan elementos que superen los LMP, lo que contrariamente se acreditó en el presente caso.

⁷⁰ Aprueba Los Niveles Máximos Permisibles Para Efluentes Líquidos Minero-Metalúrgicos. Resolución N° 011-96- EM/VMM:

"Artículo 13°.- Definiciones

Para efectos de la presente Resolución Ministerial se tomará en consideración las siguientes definiciones:

Efluentes Líquidos Minero-Metalúrgicos.- Son los flujos descargados al ambiente, que provienen:

- De cualquier labor, excavación o trabajo efectuado en el terreno, o de cualquier planta de tratamiento de aguas residuales asociadas con labores, excavaciones o trabajos efectuados dentro de los linderos de la Unidad Minera.
- De depósitos de relaves u otras instalaciones de tratamiento que produzcan aguas residuales.
- De concentradoras, plantas de tostación, fundición y refineras, siempre que las instalaciones sean usadas para el lavado, trituración, molienda, flotación, reducción, lixiviación, tostación, sinterización, fundición, refinación, o tratamiento de cualquier mineral, concentrado, metal, o subproducto.
- De campamentos propios.
- De cualquier combinación de los antes mencionados".

⁷¹ Resoluciones N° 829-2012-OEFA/TFA, 024-2012-OEFA/TFA, 006-2012-OEFA/TFA, 049-2012-OEFA/TFA disponibles en el portal web del OEFA.



130. En atención a lo expuesto, no corresponde atender la solicitud de nulidad del acto de inicio, toda vez que la muestra del punto de control MA-1 fue obtenida de un efluente minero metalúrgico sujeto a los LMP establecidos en la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.
131. Por otro lado, Pachapaqui señala que se ha generado una duda razonable sobre la veracidad de los resultados de análisis de laboratorio que obran en el Informe de Supervisión, debido a que no se acompaña los certificados de calibración y las cartas de garantía de los equipos que debieron ser utilizados para el análisis químico del efluente que proviene del punto de monitoreo MA-1.
132. Al respecto, de conformidad con lo establecido en el artículo 18⁷² del Reglamento de la Ley de los Sistemas Nacionales de Normalización y Acreditación, aprobado mediante Decreto Supremo N° 081-2008-PCM, el informe emitido por los laboratorios acreditados ante el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual - INDECOPI es prueba suficiente del cumplimiento de cualesquiera de los requisitos técnicos exigidos en las normas legales.
133. El literal a) del numeral 5.2 del Reglamento para el Uso de Símbolo de Acreditación y Declaración de la Condición de Acreditado con Código SNA-acr-05R Versión 00 del 14 de julio de 2009 establece que "el símbolo de acreditación en los informes o certificados emitidos, como resultado de actividades amparadas por la acreditación, es el medio por el cual las organizaciones acreditadas declaran públicamente el cumplimiento de todos los requisitos de acreditación en la realización de dichas actividades" (El subrayado es nuestro).
134. De la lectura de estos dispositivos normativos se desprende que el logotipo de acreditación que se consigna en los Informes de Ensayos realizados por los laboratorios acreditados otorga suficiente certeza sobre el adecuado funcionamiento de los equipos de medición empleados para el análisis de las muestras recabadas en la visita de supervisión. Asimismo, no existe norma expresa que obligue a los laboratorios a acompañar a los informes de ensayos los certificados de calibración y cartas de garantía de los equipos de medición utilizados por el laboratorio para garantizar el correcto análisis de las muestras, como pretende el administrado.
135. En el presente caso, el incumplimiento del LMP del parámetro Zinc disuelto se sustenta en el Informe de Ensayo N° 03309-09 que fue emitido por el laboratorio Labeco Análisis Ambientales S.R.L. que se encuentra acreditado por el INDECOPI mediante Registro N° LE-034, conforme se desprende del logotipo de acreditación consignado en dicho documento. De esta manera, se garantiza que los equipos



72

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

"Artículo 18° - Efectos legales de los Informes y Certificados acreditados.
Siempre y cuando sean emitidos dentro del alcance de la acreditación del organismo y cumpliendo los requisitos establecidos en las normas y reglamentos del Servicio los Informes y Certificados emitidos por un organismo acreditado son prueba suficiente del cumplimiento de cualesquiera de los requisitos técnicos exigidos en normas legales, salvo que los Organismos Públicos a cargo de la aplicación de dichas normas exijan que la evaluación de la conformidad sea realizada exclusivamente por organismos acreditados de tercera parte, conforme a la definición que estos hacen en el artículo 13 de la Ley".



de medición empleados por este laboratorio para el análisis de las muestras estaban en adecuadas condiciones de operación y funcionamiento.

136. Finalmente, Pachapaqui señala que los resultados de laboratorio consignados en el Informe de Supervisión no son confiables dado que difieren de otros resultados: (i) de sus descargas donde aplica un sistema de tratamiento químico manual, (ii) monitoreos inter diarios a intervalos que no superan los dos días; (iii) monitoreos internos que realiza con un equipo de absorción atómica en el punto de monitoreo MA-1; y (iv) monitoreos trimestrales y semestrales externos. Por ello, sostiene que en aplicación del principio de presunción de licitud debería concluirse no existe incumplimiento de los LMP.
137. Al respecto, de acuerdo al 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.
138. El exceso de los valores límites previstos en la columna "Valor en cualquier momento" del Anexo 1 de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, verificado en un momento específico, llámese turno de monitoreo durante la supervisión, determinará la configuración de un ilícito administrativo por incumplimiento de los LMP. Ello es así, dado que los resultados provenientes de una muestra tomada en un lapso serán válidos sólo para ese espacio de tiempo, el que en cualquier caso debe observar los valores límites antes citados.
139. Por tanto, al tratarse de una obligación fiscalizable cuyo incumplimiento es verificado en un turno de monitoreo específico, las muestras realizadas en otra ocasión sobre el punto de monitoreo fiscalizado, ya sea antes o después, no serán idóneos para contradecir los resultados de laboratorio con el que se detectó la infracción.
140. De este modo, los resultados de laboratorio que alega la administrada han sido obtenidas en un momento distinto a los obtenidos en la supervisión realizada del 7 al 9 de noviembre en el punto de monitoreo MA-1 que se encuentran consignados en el Informe de Ensayo N° 03309-09, por lo que aquellos resultados no desvirtúan ni contradicen los que sirven de sustento para acreditar la infracción objeto de análisis.
141. En tal sentido, al contarse con medios probatorios suficientes que acreditan el incumplimiento de los LMP del parámetro Zn disuelto en el punto de monitoreo MA-1, no se ha vulnerado el principio de presunción de licitud que alega el administrado⁷³.



73

Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General
"Artículo 230.- Principios de la potestad sancionadora administrativa
La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:
9. Presunción de licitud.- Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario".



De acuerdo a lo anterior, el Beneficio Ilícito estimado para esta infracción asciende a 27,37 UIT.

ii) Probabilidad de detección (p)

178. Se considera una probabilidad de detección media (0,5), debido a que la infracción fue detectada mediante una supervisión regular, la cual es programada anualmente por el organismo fiscalizador.

iii) Factores agravantes y atenuantes (F)

179. En el presente caso, de los medios probatorios que obran en el expediente, no se ha identificado la existencia de los factores agravantes y atenuantes recogidos en la Resolución N° 035-2013-OEFA/PCD, por lo que, en la fórmula de la multa se ha consignado un valor de 1 (100%). Es decir, el monto de la multa no se verá afectado por dichos factores.

iv) Valor de la multa propuesta

180. Reemplazando los valores calculados, se obtiene lo siguiente:

$$\begin{aligned} \text{Multa} &= [(21,97) / (0,5)] * [100\%] \\ \text{Multa} &= 43,94 \text{ UIT} \end{aligned}$$

La multa resultante es de **43,94 UIT**. El resumen de la multa y sus componentes se presenta en el Cuadro N° 4.



Cuadro N° 4: Resumen de la multa

Componentes	Valor
Beneficio Ilícito (B)	21,97 UIT
Probabilidad de detección (p)	0,50
Factores agravantes y atenuantes $F=(1+f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)$	100%
Valor de la Multa en UIT (B/p)*(F)	43,94 UIT

Elaboración: Subdirección de Sanción e Incentivos de la DFSAI.

IV.9.4 Por incumplimiento del artículo 13° de la Ley N° 27314, y artículo 9° del RLGRS

181. De conformidad con el párrafo 76 de la presente resolución, ha quedado acreditado que Pachapaqui incumplió el artículo 13° de la LGRS y el artículo 9° del RLGRS puesto que los residuos domésticos no fueron segregados ni almacenados en cilindros de colores, lo que ocasionó que tomen contacto con el suelo natural, generando con ello un riesgo a la salud y al ambiente.

i) Beneficio Ilícito (B)

182. El beneficio ilícito proviene del costo evitado por el administrado al incumplir las obligaciones ambientales. En este caso, ICM habría dispuesto residuos sólidos domésticos depositados en bolsas y dispersos en contacto con el suelo, en el depósito de residuos sólidos industriales.
183. Bajo un escenario de cumplimiento, el administrado lleva a cabo las inversiones necesarias para la adecuada disposición de residuos. En tal sentido, se ha considerado el costo estimado de limpieza y segregación a cargo de tres (3)



176. Una vez estimado el costo evitado en dólares americanos, a la fecha de incumplimiento, éste es capitalizado hasta la fecha de cálculo de multa por un periodo de cuarenta y ocho (48) meses, empleando el costo de oportunidad estimado para el sector (COK).
177. El detalle del beneficio ilícito se presenta en el Cuadro N° 3, el cual incluye el costo evitado a la fecha de incumplimiento (noviembre 2009), el COK, el tipo de cambio promedio y la UIT vigente.

Cuadro N° 3: Cálculo del Beneficio Ilícito

Descripción	Valor
CE1: Acondicionamiento de Almacén de Residuos Sólidos Industriales ^(a)	US\$ 7 562,77
CE2: Acondicionamiento de un área de Residuos Peligrosos ^(b)	US\$ 3 615,62
CE3: Limpieza y Segregación de Residuos Sólidos ^(c)	US\$ 766,85
CE4: Logística ^(d)	US\$ 769,81
CE5: Capacitación ^(e)	US\$ 3 233,15
CET: Costo evitado total a fecha de incumplimiento (noviembre 2009) ^(f)	US\$ 15 948,20
T: meses transcurridos desde la fecha de incumplimiento hasta la fecha de cálculo de multa	48
COK en US\$ (anual) ^(g)	17,55%
COK en US\$ (mensual)	1,36%
Beneficio ilícito a la fecha de cálculo de multa	US\$ 30 451,04
Tipo de cambio (12 últimos meses) ^(h)	2,67
Beneficio ilícito (S/.)	S/. 81 304,28
Unidad Impositiva Tributaria al año 2013 - UIT ₂₀₁₃	S/. 3 700,00
Beneficio Ilícito (UIT)	21,97 UIT



- a) Acondicionamiento adecuado del depósito de residuos industriales con piso impermeable, cerco perimétrico, señalización, iluminación, extintor y cilindros de acopio. Costos de un ingeniero para la supervisión de los trabajos por diez (10) días (Revista Costos. Edición 225 / Diciembre 2012). (Colegio de Ingenieros del Perú -2010. Determinación y Cálculo de los Gastos Generales en Servicios de Consultoría de Ingeniería y Consultoría de Obras, Lima: CIP).
- b) Acondicionamiento de un área para residuos peligrosos, en el depósito de residuos industriales. Costos de un ingeniero para la supervisión de los trabajos por tres (03) días (Revista Costos. Edición 225 / Diciembre 2012). (Colegio de Ingenieros del Perú -2010. Determinación y Cálculo de los Gastos Generales en Servicios de Consultoría de Ingeniería y Consultoría de Obras, Lima: CIP).
- c) Limpieza y segregación a cargo de tres obreros y un ingeniero supervisor por dieciséis (16) horas de trabajo, con sus respectivos equipos de protección personal. Revista Costos. Edición 225 / Diciembre 2012). (Colegio de Ingenieros del Perú -2010. Determinación y Cálculo de los Gastos Generales en Servicios de Consultoría de Ingeniería y Consultoría de Obras, Lima: CIP). SODIMAC: www.sodimac.com.pe
- d) Logística: un jefe y un asistente por tres (03) días de labores (Colegio de Ingenieros del Perú -2010. Determinación y Cálculo de los Gastos Generales en Servicios de Consultoría de Ingeniería y Consultoría de Obras, Lima: CIP).
- e) Capacitación en gestión de residuos sólidos peligrosos para un grupo de 20 a 30 personas, mediante un programa de treinta (30) horas a cargo de un ingeniero y un asistente técnico, incluyendo gastos directos, generales, utilidad e impuestos relativos a esta consultoría. (Colegio de Ingenieros del Perú -2010. Determinación y Cálculo de los Gastos Generales en Servicios de Consultoría de Ingeniería y Consultoría de Obras, Lima: CIP).
- f) Costo Evitado Total (CET): $CET = CE1 + CE2 + CE3 + CE4 + CE5$
- g) Valor obtenido de la consultoría realizada por la DFSAI para la determinación del COK en el sector minero (Noviembre, 2011).
- h) Banco Central de Reserva del Perú – BCRP (2013). Tipo de cambio bancario (venta), promedio de los últimos 12 meses. (<http://estadisticas.bcrp.gob.pe/>)

Elaboración: Subdirección de Sanción e Incentivos de la DFSAI.

**iv) Valor de la multa propuesta**

170. Reemplazando los valores calculados, se obtiene lo siguiente:

$$\begin{aligned} \text{Multa} &= [(5,33) / (0,5)] * [100\%] \\ \text{Multa} &= 10,66 \text{ UIT} \end{aligned}$$

171. La multa resultante es de **10,66 UIT**. El resumen de la multa y sus componentes se presenta en el Cuadro N° 2.

Cuadro N° 2: Resumen de la multa

Componentes	Valor
Beneficio Ilícito (B)	5,33 UIT
Probabilidad de detección (p)	0,50
Factores agravantes y atenuantes $F=(1+f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)$	100%
Valor de la Multa en UIT (B/p)*(F)	10,66 UIT

Elaboración: Subdirección de Sanción e Incentivos de la DFSAI.

IV.9.3 Por incumplimiento de los numerales 3 y 5 del artículo 25°; y, artículo 32° del RLGRS

172. De acuerdo con lo señalado en el párrafo 67 de la presente resolución, ha quedado acreditado que Pachapaqui incumplió lo establecido en los numeral 3 y 5 del artículo 25° y el artículo 32 del RLGRS toda vez que los residuos de aceites usados habían sido dispuestos a la intemperie, junto a otros residuos, sin observar alguna medida de prevención para reducir las condiciones de peligrosidad.

i) Beneficio Ilícito (B)

173. El beneficio ilícito proviene del costo evitado por el administrado al incumplir las obligaciones ambientales. En este caso, Pachapaqui habría dispuesto residuos sólidos peligrosos sin establecer un tratamiento diferenciado, en el depósito de residuos sólidos industriales.
174. Bajo un escenario de cumplimiento, el administrado lleva a cabo las inversiones necesarias para la adecuada disposición de residuos. En tal sentido, se ha considerado el costo estimado del acondicionamiento adecuado del referido depósito con piso impermeable, cerco perimétrico, señalización, iluminación, extintor y cilindros de acopio, así como los costos de un ingeniero para la supervisión de los trabajos por diez (10) días. Por otra parte, se calculan los costos de un área para residuos peligrosos, que incluye el trabajo de un ingeniero para la supervisión de los trabajos por tres (3) días. Adicionalmente, se estiman los costos de limpieza y segregación a cargo de tres (3) obreros y un (1) ingeniero supervisor por dieciséis (16) horas de trabajo con sus respectivos equipos de protección personal, así como los costos de logística para las actividades descritas.
175. Finalmente, se incluye el costo de los servicios profesionales para la capacitación en gestión de residuos sólidos peligrosos para un grupo de veinte (20) a treinta (30) personas, mediante un programa de treinta (30) horas a cargo de un ingeniero y un asistente técnico, incluyendo gastos directos, generales, utilidad e impuestos relativos a esta consultoría.





Beneficio Ilícito (UIT)

5,33 UIT

- a) Implementación de dos puntos de acopio adecuados, con piso impermeabilizado, cilindros con código de colores y tapa, incluyendo los costos de un ingeniero para la supervisión de los trabajos por dos (02) días (Revista Costos. Edición 225 / Diciembre 2012). (Colegio de Ingenieros del Perú -2010. Determinación y Cálculo de los Gastos Generales en Servicios de Consultoría de Ingeniería y Consultoría de Obras, Lima: CIP).
- b) Limpieza y segregación a cargo de dos obreros y un ingeniero supervisor por seis (06) horas de trabajo, con sus respectivos equipos de protección personal. Revista Costos. Edición 225 / Diciembre 2012). (Colegio de Ingenieros del Perú -2010. Determinación y Cálculo de los Gastos Generales en Servicios de Consultoría de Ingeniería y Consultoría de Obras, Lima: CIP). SODIMAC: www.sodimac.com.pe
- c) Logística: un jefe y un asistente por día y medio de labores (Colegio de Ingenieros del Perú -2010. Determinación y Cálculo de los Gastos Generales en Servicios de Consultoría de Ingeniería y Consultoría de Obras, Lima: CIP).
- d) Capacitación en gestión de residuos sólidos para un grupo de 20 a 30 personas, mediante un programa de veinte (20) horas a cargo de un ingeniero y un asistente técnico, incluyendo gastos directos, generales, utilidad e impuestos relativos a esta consultoría. (Colegio de Ingenieros del Perú -2010. Determinación y Cálculo de los Gastos Generales en Servicios de Consultoría de Ingeniería y Consultoría de Obras, Lima: CIP).
- e) Costo Evitado Total (CET): $CET = CE1 + CE2 + CE3 + CE4$
- f) Valor obtenido de la consultoría realizada por la DFSAI para la determinación del COK en el sector minero (Noviembre, 2011).
- g) Banco Central de Reserva del Perú – BCRP (2013). Tipo de cambio bancario (venta), promedio de los últimos 12 meses. (<http://estadisticas.bcrp.gob.pe/>)

Elaboración: Subdirección de Sanción e Incentivos de la DFSAI.



67. De acuerdo a lo anterior, el Beneficio Ilícito estimado para esta infracción asciende a 5,33 UIT.

ii) Probabilidad de detección (p)

168. Se considera una probabilidad de detección⁸⁴ media (0,5), debido a que la infracción fue detectada mediante una supervisión regular, la cual es programada anualmente por el organismo fiscalizador.

iii) Factores agravantes y atenuantes (F)

169. En el presente caso, de los medios probatorios que obran en el expediente, no se ha identificado la existencia de los factores agravantes y atenuantes recogidos en la Resolución N° 035-2013-OEFA/PCD⁸⁵, por lo que, en la fórmula de la multa se ha consignado un valor de 1 (100%). Es decir, el monto de la multa no se verá afectado por dichos factores.

⁸⁴ Conforme con la Tabla 1 del Anexo II de 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, de acuerdo a lo establecido en el artículo 6° del Decreto Supremo 007-2012-MINAM, aprobado mediante Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD.

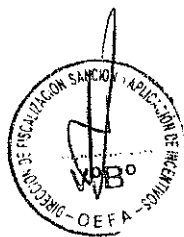
⁸⁵ Conforme con las Tablas N° 2 y 3 del Anexo II de la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, aprobada mediante Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD.

FACTORES ATENUANTES Y AGRAVANTES	
Factores	Calificación
f1. Gravedad del daño al ambiente	-
f2. Perjuicio económico causado	-
f3. Aspectos ambientales o fuentes de contaminación	-
f4. Repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción	0%
f5. Subsanación voluntaria de la conducta infractora	0%
f6. Adopción de las medidas necesarias para revertir las consecuencias de la conducta infractora	-
f7. Intencionalidad en la conducta del infractor	0%
(f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)	0%
Factor agravante y atenuante: $F = (1+f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)$	100%



residuos. Este hecho fue detectado mediante la supervisión realizada en noviembre de 2009.

163. Bajo un escenario de cumplimiento, el administrado lleva a cabo las inversiones necesarias para la adecuada disposición de residuos. En tal sentido, se ha considerado el costo estimado de la implementación de dos puntos de acopio⁸²: adecuados, con piso impermeabilizado, cilindros con código de colores y tapa, incluyendo los costos de un ingeniero para la supervisión de los trabajos por dos días. También se estiman los costos de limpieza y segregación a cargo de dos obreros y un ingeniero supervisor por seis horas de trabajo, con sus respectivos equipos de protección personal, así como los costos de logística para las actividades descritas.
164. Finalmente, se incluye el costo de los servicios profesionales para la capacitación en gestión de residuos sólidos para un grupo de 20 a 30 personas, mediante un programa de veinte (20) horas a cargo de un ingeniero y un asistente técnico, incluyendo gastos directos, generales, utilidad e impuestos relativos a esta consultoría.
165. Una vez estimado el costo evitado en dólares americanos, a la fecha de incumplimiento, éste es capitalizado hasta la fecha de cálculo de multa por un periodo de cuarenta y ocho (48) meses, empleando el costo de oportunidad estimado para el sector (COK)⁸³.
166. El detalle del beneficio ilícito se presenta en el Cuadro N° 1, el cual incluye el costo evitado a la fecha de incumplimiento (noviembre 2009), el COK, el tipo de cambio promedio y la UIT vigente.



Cuadro N° 1: Cálculo del Beneficio Ilícito

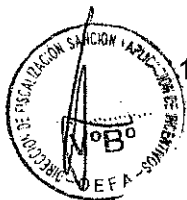
Descripción	Valor
CE1: Construcción de Puntos de acopio adecuados ^(a)	US\$ 1 266,42
CE2: Segregación de Residuos Sólidos ^(b)	US\$ 315,30
CE3: Logística ^(c)	US\$ 128,30
CE4: Capacitación ^(d)	US\$ 2 155,43
CET: Costo evitado total a fecha de incumplimiento (noviembre 2009) ^(a)	US\$ 3 865,46
T: meses transcurridos desde la fecha de incumplimiento hasta la fecha de cálculo de multa.	48
COK en US\$ (anual) ^(f)	17,55%
COK en US\$ (mensual)	1,36%
Beneficio ilícito a la fecha de cálculo de multa	US\$ 7 380,59
Tipo de cambio (12 últimos meses) ^(g)	2,67
Beneficio ilícito (S/.)	S/. 19 706,18
Unidad Impositiva Tributaria al año 2013	S/. 3 700,00

⁸² Se consideraron dos puntos de acopio, de acuerdo a la información que obra en el expediente (véase folio 494).

⁸³ El COK es la rentabilidad obtenida por los recursos no invertidos en el cumplimiento de la legislación ambiental y que, por tanto, están disponibles para otras actividades alternativas que incrementan el flujo de caja del infractor.

IV.9.2 Por incumplimiento del artículo 10° del RLGRS

158. De conformidad con los párrafos 53 y 54 de la presente resolución, ha quedado acreditado que Pachapaqui incumplió lo establecido en el artículo 10° del RLGRS puesto que los cilindros de segregación de residuos sólidos no tienen tapa y algunos no se encuentran con techo, y que en un caso los residuos orgánicos han sido combinados con los inorgánicos.
159. La multa debe calcularse al amparo del principio de razonabilidad que rige la potestad sancionadora de la administración, de acuerdo a lo establecido en el numeral 3 del artículo 230° de la LPAG⁷⁹.
160. En este sentido, la metodología del OEFA establece que la fórmula para el cálculo de la multa a ser aplicada en este caso considera el beneficio ilícito (B), dividido entre la probabilidad de detección (p), cuyo resultado debe ser multiplicado por un factor F⁸⁰, que considera el impacto potencial y/o real, además de las circunstancias agravantes y atenuantes.



161. La fórmula es la siguiente⁸¹:

$$\text{Multa (M)} = \left(\frac{B}{p}\right) \cdot [F]$$

Donde:

B = Beneficio ilícito (obtenido por el administrado al incumplir la norma)

p = Probabilidad de detección

F = Factores agravantes y atenuantes (1+f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)

i) Beneficio Ilícito (B)

162. El beneficio ilícito proviene del costo evitado por el administrado al incumplir las obligaciones ambientales. En este caso, Pachapaqui habría presentado puntos de acopio sin techo, cilindros sin tapa, así como una inadecuada segregación de

⁷⁹ Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General

De la Potestad Sancionadora

"Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

(...)

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

a) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;

b) El perjuicio económico causado;

c) La repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción;

d) Las circunstancias de la comisión de la infracción;

e) El beneficio ilegalmente obtenido; y

f) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

(...)"

⁸⁰ La inclusión de este factor se debe a que la multa (M=B/p) resulta de maximizar la función de bienestar social, lo que implica reducir la multa hasta un nivel "óptimo" que no necesariamente implica la disuasión "total" de las conductas ilícitas. Por ello la denominada "multa base" debe ser multiplicada por un factor F que considera las circunstancias agravantes y atenuantes específicas a cada infracción.

⁸¹ Fórmula de 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, de acuerdo a lo establecido en el artículo 6° del Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM, aprobada mediante Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD.



7	El titular minero no habría cumplido con la Recomendación N° 3 del Supervisión Regular 2008: Llevar control de registros de la mitigación del agua de mina en los niveles 4205 y 4155 de las bocaminas.	NO	
8	El titular minero no habría cumplido con la Recomendación N° 4 de la Supervisión Regular 2008: Monitorear las aguas que el sistema de subdrenaje de la relavera entrega al canal de drenaje superficial.	NO	
9	El titular minero no habría cumplido con la Recomendación N° 5 de la Supervisión Regular 2008: Se sugiere que el montón de relave tamizado se traslade y el desmonte igualmente se retire a una desmontera próxima.	NO	
10	El titular minero no habría cumplido con la Recomendación N° 6 de la Supervisión Regular 2008: Ejecutar o limpiar la cuneta lateral de la vía de acceso al almacén y central hidroeléctrica.	NO	
11	El titular minero no habría cumplido con la Recomendación N° 7 de la Supervisión Regular 2008: Analizar los niveles máximos permisibles de bocaminas y relavera.	NO	
12	La empresa minera excedió el límite máximo permisible aplicable al parámetro Zinc (Zn) disuelto (3.0 mg/l) habiéndose reportado del análisis de la muestra tomada del efluente que proviene del agua de mina nivel 4205 antes de ser vertida a la quebrada Minapata (estación de monitoreo MA-1), un valor de 7.75 mg/l.	NO	

157. De lo actuado en el Expediente, se verifica que Pachapaqui no subsanó las imputaciones 1, 3 y 5 antes del inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, es decir, antes de 23 de abril de 2013, por lo que no resulta aplicable las disposiciones del Reglamento.



155. En ese orden de ideas, para la aplicación del Reglamento debe verificarse que el hecho se encuentre contemplado en el Anexo de la citada norma, que el administrado haya subsanado el hecho detectado, que dicha subsanación se haya realizado antes del inicio del presente procedimiento administrativo sancionador y que el administrado no se encuentre dentro de las excepciones señaladas en el artículo 8° del Reglamento.
156. En el presente caso, se ha verificado que el Reglamento se aplicaría a las siguientes conductas infractoras:

N°	Hecho imputado	Aplica el Reglamento	Subsano o no subsano
1	Los residuos sólidos domésticos no estarían siendo segregados ni almacenados en forma segura, sanitaria y ambientalmente adecuada.	SI	NO
2	Los residuos sólidos peligrosos estarían siendo dispuestos conjuntamente con el resto de residuos, sin establecer un tratamiento diferenciado.	NO	
3	Se habría evidenciado residuos sólidos domésticos depositados en bolsas y regados, en el área destinada para el depósito de residuos sólidos industriales así como en contacto directo con el suelo natural.	SI	NO
4	Se habría observado impacto al suelo natural con aceites y grasas, como consecuencia de las labores que se realizan en el taller de mastranza y disposición de equipo mecánico.	NO	
5	El titular minero no habría cumplido con presentar al Ministerio de Energía y Minas el informe de monitoreo trimestral de efluentes minero-metalúrgicos correspondiente al primer trimestre del año 2009.	SI	NO
6	El titular minero no habría cumplido con la Recomendación N° 2 de la Supervisión Regular 2008: En la trocha carrozable desde el nivel 4210 hasta el nivel 6770 hacer cunetas y realizar mantenimiento constante.	NO	

IV.9 Determinación de la sanciónIV.9.1 Aplicación del Reglamento para la subsanación voluntaria de incumplimientos de menor trascendencia

150. El 28 de noviembre de 2013 se publicó en el diario oficial El Peruano la Resolución de Consejo Directivo N° 046-2013-OEFA/CD por la que se aprobó el "Reglamento para la subsanación voluntaria de incumplimientos de menor trascendencia" (en adelante, el Reglamento).
151. El Reglamento tiene por finalidad regular y determinar los supuestos en los que un administrado bajo el ámbito de competencia del OEFA incurre en un presunto incumplimiento de obligaciones ambientales susceptible de ser calificado como **hallazgo de menor trascendencia**, que podría estar sujeto a subsanación voluntaria, en concordancia con lo dispuesto en el literal b) del numeral 11.1 del artículo 11 de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificado por la Ley N° 30011.
152. Para ello, el Reglamento contempla un listado enunciativo de hallazgos de menor trascendencia⁷⁶, encontrándose entre ellos los referidos a la falta de segregación de residuos sólidos no peligrosos y la falta de señalización de los sitios de almacenamiento.
153. La Única Disposición Complementaria Transitoria del Reglamento⁷⁷ señala que sus disposiciones no serán aplicables para los hallazgos de menor trascendencia que a la fecha de su entrada en vigencia se encuentren siendo investigados en un procedimiento administrativo sancionador. Sin embargo, la Autoridad Decisora podrá calificar dicho hallazgo como infracción leve y sancionarlo con una amonestación, siempre que el administrado acredite haberlo subsanado.
154. El literal a) de numeral 6.4 del artículo 6° del Reglamento señala que los hallazgos detectados durante el desarrollo de la supervisión podrán ser subsanados posteriormente por iniciativa del administrado⁷⁸.



⁷⁶ Resolución de Consejo Directivo N° 046-2013-OEFA/CD que aprueba el Reglamento para la subsanación voluntaria de incumplimientos de menor trascendencia

"Artículo 2°.- Definición de hallazgo de menor trascendencia

Constituyen hallazgos de menor trascendencia aquellos hechos relacionados al presunto incumplimiento de obligaciones ambientales fiscalizables que por su naturaleza no generen daño potencial o real al ambiente o a la salud de las personas, puedan ser subsanados y no afecten a la eficacia de la función de supervisión directa ejercida por el OEFA."

⁷⁷ Resolución de Consejo Directivo N° 046-2013-OEFA/CD
Reglamento para la subsanación voluntaria de incumplimientos de menor trascendencia
DISPOSICION COMPLEMENTARIA TRANSITORIA

Las disposiciones del presente Reglamento no resultan aplicables para los hallazgos de menor trascendencia que a la fecha de su entrada en vigencia se encuentren siendo investigados en un procedimiento administrativo sancionador. No obstante, la Autoridad Decisora podrá calificar dicho hallazgo como infracción leve y sancionarlo con una amonestación siempre que el administrado acredite haberla subsanado.

⁷⁸ Resolución de Consejo Directivo N° 046-2013-OEFA/CD que aprueba el Reglamento para la subsanación voluntaria de incumplimientos de menor trascendencia

"Artículo 6.- Subsanación voluntaria de hallazgos detectados por la Autoridad de Supervisión Directa

(...)

6.4 Los hallazgos detectados durante el desarrollo de la supervisión, podrán ser subsanados posteriormente conforme a las siguientes reglas:

a) La subsanación se puede realizar a iniciativa del administrado. En este caso, el administrado subsana el hallazgo detectado y comunica ello a la Autoridad de Supervisión Directa. Los efectos de esta subsanación dependerán de la naturaleza del hallazgo, conforme a lo previsto en el Numeral 6.3 precedente.

(...)"



142. En atención a lo expuesto, queda acreditada la infracción al artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, toda vez que Pachapaqui ha excedido los LMP del parámetro Zinc disuelto en el punto de monitoreo MA-1.

IV.8.1 Daño ambiental generado por exceder los LMP

143. Con la finalidad de determinar si en el presente caso se ha configurado un daño ambiental, primero corresponde detallar la relación que existe entre degradación ambiental, contaminación ambiental y daño ambiental.

144. Por degradación ambiental se entiende la alteración de uno o varios componentes del ambiente (sean abióticos o bióticos). Esta definición involucra los problemas de contaminación ambiental y de daño ambiental (real o potencial).

145. Al respecto la contaminación ambiental puede definirse como la acción de incorporar o actuar materia o energía en los cuerpos abióticos, generando una alteración o degradación en su calidad a niveles no adecuados para la salud y el bienestar humano. Por su parte, el daño ambiental puede ser considerado como alteración material en los cuerpos bióticos, el cual puede ser generado directamente a consecuencia de la contaminación ambiental.



146. En este orden de ideas, la degradación ambiental supone la existencia de contaminación ambiental y/o daño ambiental real o potencial. Asimismo, la contaminación ambiental podría generar daño ambiental real o potencial.

147. En el presente caso, de los resultados de laboratorio se tiene que el parámetro Zn disuelto del punto de monitoreo MA-1, que se vierte a la quebrada Minapata, sobrepasa el límite máximo permisible en un 158%.

148. El Zn es un metal químicamente activo que le imparte un sabor astringente y desagradable al agua. El nivel de zinc disuelto en el agua puede aumentar la acidez del mismo. Los peces pueden recoger el Zn en sus cuerpos al nadar en el agua y/o desde el consumo de sus alimentos. Al ser este un metal bioacumulable y biomagnificable puede ser transmitido a través de la cadena alimenticia⁷⁴. El Zn puede interrumpir la actividad en los suelos, con influencias negativas en la actividad de microorganismos y lombrices. A su vez, muchas especies de plantas no logran sobrevivir a concentraciones superiores de zinc en el suelo⁷⁵.

149. En consecuencia, el exceso de LMP en el punto de monitoreo MA-1 constituye una situación que genera un riesgo que puede ocasionar un daño ambiental a los elementos bióticos presentes en la quebrada Minapata (tales como la vegetación, la vida acuática, entre otros), por lo que se ha configurado un supuesto de daño ambiental potencial. Esta conducta se configura como infracción grave tipificada en numeral 3.2 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM referida a los incumplimientos que generan daño ambiental.

⁷⁴ Véase en la página web
<http://www.eco-usa.net/toxics/quimicos-s/zinc.shtml>
Fecha de consulta: 10 de octubre de 2013.

⁷⁵ Véase en la página web
<http://www.lennotech.es/periodica/elementos/zn.htm#ixzz2hMarP88x>
Fecha de consulta: 10 de octubre de 2013.



obreros y un (1) ingeniero supervisor por veinticuatro (24) horas de trabajo con sus respectivos equipos de protección personal, con cilindros y sacos de polietileno. Además, se consideran los costos de traslado y disposición final en el relleno sanitario, mediante tres (3) obreros y un (1) ingeniero supervisor por dieciséis (16) horas de trabajo, haciendo uso de dos (2) vehículos de carga pesada y una (1) camioneta. Asimismo, se presentan los costos de logística para las actividades descritas.

184. Finalmente, se incluye el costo de los servicios profesionales para la capacitación en gestión de residuos sólidos peligrosos para un grupo de veinte (20) a treinta (30) personas, mediante un programa de treinta (30) horas a cargo de un ingeniero y un asistente técnico, incluyendo gastos directos, generales, utilidad e impuestos relativos a esta consultoría.
185. Una vez estimado el costo evitado en dólares americanos, a la fecha de incumplimiento, éste es capitalizado hasta la fecha de cálculo de multa por un período de cuarenta y ocho (48) meses, empleando el costo de oportunidad estimado para el sector (COK).

El detalle del beneficio ilícito se presenta en el Cuadro N° 5, el cual incluye el costo evitado a la fecha de incumplimiento (noviembre 2009), el COK, el tipo de cambio promedio y la UIT vigente.



Cuadro N° 5: Cálculo del Beneficio Ilícito

Descripción	Valor
CE1: Limpieza y Segregación de Residuos Sólidos ^(a)	US\$ 1 706,90
CE2: Traslado y disposición final ^(b)	US\$ 1 861,02
CE3: Logística ^(c)	US\$ 256,60
CE4: Capacitación ^(d)	US\$ 3 233,15
CET: Costo evitado total a fecha de incumplimiento (noviembre 2009) ^(e)	US\$ 7 057,67
T: meses transcurridos desde la fecha de incumplimiento hasta la fecha de cálculo de multa	48
COK en US\$ (anual) ^(f)	17,55%
COK en US\$ (mensual)	1,36%
Beneficio ilícito a la fecha de cálculo de multa	US\$ 13 475,71
Tipo de cambio (12 últimos meses) ^(g)	2,67
Beneficio ilícito (S/.)	S/. 35 980,15
Unidad Impositiva Tributaria al año 2013 - UIT ₂₀₁₃	S/. 3 700,00
Beneficio Ilícito (UIT)	9,72 UIT

- a) Limpieza y segregación a cargo de tres (3) obreros y un (1) ingeniero supervisor por veinticuatro (24) horas de trabajo con sus respectivos equipos de protección personal, con cilindros y sacos de polietileno (Revista Costos. Edición 225 / Diciembre 2012). (Colegio de Ingenieros del Perú -2010. Determinación y Cálculo de los Gastos Generales en Servicios de Consultoría de Ingeniería y Consultoría de Obras, Lima: CIP). SODIMAC: www.sodimac.com.pe
- b) Traslado y disposición final en el relleno sanitario, mediante tres (3) obreros y un (1) ingeniero supervisor por dieciséis (16) horas de trabajo, haciendo uso de dos (2) vehículos de carga pesada y una (1) camioneta. (Revista Costos. Edición 225 / Diciembre 2012). (Colegio de Ingenieros del Perú -2010. Determinación y Cálculo de los Gastos Generales en Servicios de Consultoría de Ingeniería y Consultoría de Obras, Lima: CIP).
- c) Logística: un jefe y un asistente por un (01) día de labores (Colegio de Ingenieros del Perú -2010. Determinación y Cálculo de los Gastos Generales en Servicios de Consultoría de Ingeniería y Consultoría de Obras, Lima: CIP).



- d) Capacitación en gestión de residuos sólidos peligrosos para un grupo de 20 a 30 personas, mediante un programa de treinta (30) horas a cargo de un ingeniero y un asistente técnico, incluyendo gastos directos, generales, utilidad e impuestos relativos a esta consultoría. (Colegio de Ingenieros del Perú -2010. Determinación y Cálculo de los Gastos Generales en Servicios de Consultoría de Ingeniería y Consultoría de Obras, Lima: CIP).
- e) Costo Evitado Total (CET): $CET = CE1 + CE2 + CE3 + CE4$
- f) Valor obtenido de la consultoría realizada por la DFSAI para la determinación del COK en el sector minero (Noviembre, 2011).
- g) Banco Central de Reserva del Perú – BCRP (2013). Tipo de cambio bancario (venta), promedio de los últimos 12 meses. (<http://estadisticas.bcrp.gob.pe/>)

Elaboración: Subdirección de Sanción e Incentivos de la DFSAI.

187. De acuerdo a lo anterior, el Beneficio lícito estimado para esta infracción asciende a 9,39 UIT.

ii) Probabilidad de detección (p)

188. Se considera una probabilidad de detección media (0,5), debido a que la infracción fue detectada mediante una supervisión regular, la cual es programada anualmente por el organismo fiscalizador.

iii) Factores agravantes y atenuantes (F)

189. En el presente caso, de los medios probatorios que obran en el expediente, no se ha identificado la existencia de los factores agravantes y atenuantes recogidos en la Resolución N° 035-2013-OEFA/PCD, por lo que, en la fórmula de la multa se ha consignado un valor de 1 (100%). Es decir, el monto de la multa no se verá afectado por dichos factores.

iv) Valor de la multa propuesta

190. Reemplazando los valores calculados, se obtiene lo siguiente:

$$\begin{aligned} \text{Multa} &= [(9,72) / (0,5)] * [100\%] \\ \text{Multa} &= 19,44 \text{ UIT} \end{aligned}$$

191. La multa resultante es de **19,44 UIT**. El resumen de la multa y sus componentes se presenta en el Cuadro N° 6.

Cuadro N° 6: Resumen de la multa

Componentes	Valor
Beneficio lícito (B)	9,72 UIT
Probabilidad de detección (p)	0,50
Factores agravantes y atenuantes $F=(1+f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)$	100%
Valor de la Multa en UIT (B/p)*(F)	19,44 UIT

Elaboración: Subdirección de Sanción e Incentivos de la DFSAI.

v) Rango mínimo de la multa establecida por norma imperativa

192. Sin perjuicio de lo expuesto, es preciso considerar que el presunto ilícito administrativo constituye una infracción grave, que no involucra la presencia de residuos sólidos peligrosos, por lo que de conformidad con lo dispuesto por la norma imperativa contenida en el literal b) del numeral 2 del artículo 147° del





RLGRS Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, es pasible de una sanción pecuniaria de 21 a 50 UIT.

193. Sobre el particular, la fijación de este rango supone la intención del legislador de establecer una escala de aproximación razonable y proporcional que valore la afectación advertida, en función a la experiencia de la autoridad administrativa en la determinación de sanciones.
194. En este escenario, el rango de 21 a 50 UIT establecido por el legislador en una norma imperativa representa una herramienta útil que contribuye con el logro de una de las principales finalidades del sistema de determinación de sanciones, cual es, la disuasión de la realización de conductas infractoras.
195. En ese sentido, considerando que el rango mínimo de multa, para este tipo de infracciones, ha sido establecido por una norma imperativa y que se trata de una infracción grave, se deberá aplicar el límite de multa inferior. En consecuencia, se propone imponer una multa de **21 UIT**.

IV.9.5 Por incumplimiento del artículo 5° del RPAAMM



196. El incumplimiento de las medidas de revisión y control dispuestas en el artículo 5° del RPAAMM es sancionado con una multa tasada de 10 UIT por cada incumplimiento. La fijación de esta multa supone la intención del legislador de establecer un rango de aproximación razonable y proporcional en función de la infracción, por lo que no cabe la aplicación de criterios de gradualidad.
197. En el presente caso, ha quedado acreditado que Pachapaqui no cumplió con adoptar las medidas de prevención y control debido a que se detectó que el suelo estaba siendo impactado con aceites y grasas a consecuencia de la disposición de su equipo mecánico, por lo que corresponde sancionarlo con una **multa de 10 UIT**.

IV.9.6 Por incumplimiento del artículo 10° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM-VMM

198. El incumplimiento del deber formal de presentar al MINEM el informe de monitoreo trimestral de efluentes minero-metalúrgicos es sancionado con una multa tasada de 06 UIT por cada incumplimiento. La fijación de esta multa supone la intención del legislador de establecer un rango de aproximación razonable y proporcional en función de la infracción, por lo que no cabe la aplicación de criterios de gradualidad.
199. En el presente caso, ha quedado acreditado que Pachapaqui no presentó al MINEM el informe de monitoreo trimestral de efluentes minero-metalúrgicos correspondiente al primer trimestre del año 2009, por lo que corresponde sancionarlo con una **multa de 06 UIT**.

IV.9.7 Incumplimiento de las Recomendaciones N° 2, 3, 4, 5, 6 y 7 de la supervisión regular 2008

200. El incumplimiento de las recomendaciones establecidas en el numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM es sancionado con una multa tasada de 02 UIT por cada incumplimiento. La fijación de esta multa supone



la intención del legislador de establecer un rango de aproximación razonable y proporcional en función de la infracción, por lo que no cabe la aplicación de criterios de gradualidad.

201. En el presente caso, ha quedado acreditado que Pachapaqui no cumplió con la implementación de las Recomendaciones N° 2, 3, 4, 5, 6 y 7 formuladas como consecuencia de la supervisión regular del año 2008. Por tanto, corresponde sancionar a esta empresa con una multa de 02 UIT por cada incumplimiento, sumando un **total de 12 UIT**.

IV.9.8 Por incumplimiento del LMP del parámetro Zn disuelto en el punto de monitoreo MA-1

202. El incumplimiento del artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, en función a su gravedad (daño ambiental), es sancionado con una multa tasada de 50 UIT por cada infracción, conforme a lo establecido en el numeral 3.2 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM. La fijación de esta multa tasada supone la intención del legislador de establecer un rango de aproximación razonable y proporcional en función de la infracción, por lo que no cabe la aplicación de criterios de gradualidad.

203. En el presente caso, se ha acreditado a partir de los medios probatorios que obran en el expediente, que Pachapaqui ha excedido el LMP del parámetro Zn disuelto del punto de monitoreo MA-1 lo que constituye un supuesto de daño potencial. Por lo tanto, corresponde sancionar a esta empresa con una **multa de 50 UIT**.

En uso de las facultades conferidas en el inciso n) del artículo 40° del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, aprobado por el Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Sancionar a ICM Pachapaqui S.A.C. con una multa total ascendente a Ciento cincuenta y tres y 60/100 (153,60) Unidades Impositivas Tributarias, vigentes a la fecha de pago, por las siguientes infracciones:

N°	CONDUCTA SANCIONABLE	NORMA INCUMPLIDA	TIPIFICACIÓN	MULTA
1	Los residuos sólidos domésticos no estarían siendo segregados ni almacenados en forma segura, sanitaria y ambientalmente adecuada.	Artículo 10° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM	Literal a) del numeral 1 del artículo 145°; y, literal b) del numeral 1 del artículo 147° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM	10,66 UIT
2	Los residuos sólidos peligrosos estarían siendo dispuestos conjuntamente con el resto de residuos, sin establecer un tratamiento diferenciado.	Numerales 3 y 5 del artículo 25°; y, artículo 32° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM	Literal a) del numeral 1 del artículo 145°; y, literal b) del numeral 1 del artículo 147° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM	43,94 UIT



3	Se habría evidenciado residuos sólidos domésticos depositados en bolsas y regados, en el área destinada para el depósito de residuos sólidos industriales así como en contacto directo con el suelo natural.	Artículo 13° de la Ley N° 27314, y artículo 9° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM	Literal k) del numeral 2 del artículo 145° y literal b) del numeral 2 del artículo 147° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM	21 UIT
4	Se habría observado impacto al suelo natural con aceites y grasas, como consecuencia de las labores que se realizan en el taller de maestranza y disposición de equipo mecánico.	Artículo 5° del Decreto Supremo N° 016-93-EM	Numeral 3.1 del rubro 3. "Medio Ambiente" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM	10 UIT
5	El titular minero no habría cumplido con presentar al Ministerio de Energía y Minas el informe de monitoreo trimestral de efluentes minero-metalúrgicos correspondiente al primer trimestre del año 2009.	Artículo 10° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM-VMM	Numeral 1.1 del rubro 1. "Obligaciones" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	6 UIT
6	El titular minero no habría cumplido con la Recomendación N° 2 de la Supervisión Regular 2008: En la trocha carrozable desde el nivel 4210 hasta el nivel 6770 hacer cunetas y realizar mantenimiento constante.	Tercer párrafo del numeral 3.1 del rubro 3. "Medio Ambiente" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	Numeral 3.1 del rubro 3. "Medio Ambiente" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	2 UIT
7	El titular minero no habría cumplido con la Recomendación N° 3 del Supervisión Regular 2008: Llevar control de registros de la mitigación del agua de mina en los niveles 4205 y 4155 de las bocaminas.	Tercer párrafo del numeral 3.1 del rubro 3. "Medio Ambiente" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	Numeral 3.1 del rubro 3. "Medio Ambiente" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	2 UIT
8	El titular minero no habría cumplido con la Recomendación N° 4 de la Supervisión Regular 2008: Monitorear las aguas que el sistema de subdrenaje de la relavera	Tercer párrafo del numeral 3.1 del rubro 3. "Medio Ambiente" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	Numeral 3.1 del rubro 3. "Medio Ambiente" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	2 UIT





PERÚ

Ministerio
del AmbienteOrganismo de
Evaluación y
Fiscalización Ambiental

Resolución Directoral N° 568 -2013-EFA/DFSAI

Expediente N° 102-2011-DFSAI/PAS

	entrega al canal de drenaje superficial.			
9	El titular minero no habría cumplido con la Recomendación N° 5 de la Supervisión Regular 2008: Se sugiere que el montón de relave tamizado se traslade y el desmonte igualmente se retire a una desmontera próxima.	Tercer párrafo del numeral 3.1 del rubro 3."Medio Ambiente" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	Numeral 3.1 del rubro 3. "Medio Ambiente" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	2 UIT
10	El titular minero no habría cumplido con la Recomendación N° 6 de la Supervisión Regular 2008: Ejecutar o limpiar la cuneta lateral de la vía de acceso al almacén y central hidroeléctrica.	Tercer párrafo del numeral 3.1 del rubro 3."Medio Ambiente" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	Numeral 3.1 del rubro 3. "Medio Ambiente" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	2 UIT
11	El titular minero no habría cumplido con la Recomendación N° 7 de la Supervisión Regular 2008: Analizar los niveles máximos permisibles de bocaminas y relavera.	Tercer párrafo del numeral 3.1 del rubro 3."Medio Ambiente" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	Numeral 3.1 del rubro 3. "Medio Ambiente" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	2 UIT
12	La empresa minera excedió el límite máximo permisible aplicable al parámetro Zinc (Zn) disuelto (3.0 mg/l) habiéndose reportado del análisis de la muestra tomada del efluente que proviene del agua de mina nivel 4205 antes de ser vertida a la quebrada Minapata (estación de monitoreo MA-1), un valor de 7.75 mg/l.	Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 01-96-EM/VMM	Numeral 3.2 del rubro 3. "Medio Ambiente" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	50 UIT



Artículo 2°.- Disponer que el monto de la multa sea depositado en la Cuenta Recaudadora N° 00068199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional, en el plazo de quince (15) días hábiles, debiendo indicarse el número de la presente resolución al momento de la cancelación, sin perjuicio de informar en forma documentada al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental del pago realizado. Asimismo, informar que, el monto de la multa será rebajada en un veinticinco por ciento (25%) si el administrado cancela dentro del plazo antes señalado, de conformidad con el artículo 37° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de



Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD.

Artículo 3°.- Informar que contra la presente resolución es posible la interposición de los recursos impugnativos de reconsideración o de apelación ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de su notificación, de acuerdo a lo establecido en el artículo 207° de la Ley del Procedimiento Administrativo General y el numeral 24.4 del artículo 24° de la Resolución del Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD.

Regístrese y comuníquese.

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

