



PERÚ

Ministerio
del AmbienteOrganismo de
Evaluación y
Fiscalización Ambiental

Resolución Directoral N° 375-2014-OEFA/DFSAI

Expediente N° 478-2013-OEFA/DFSAI/PAS

EXPEDIENTE N° : 478-2013-OEFA/DFSAI/PAS
ADMINISTRADO : VOLCAN COMPAÑÍA MINERA S.A.A.
UNIDAD MINERA : ANDAYCHAGUA
UBICACIÓN : DISTRITO DE HUAY-HUAY, PROVINCIA DE
YAULI Y DEPARTAMENTO DE JUNÍN
SECTOR : MINERÍA
MATERIA : INCUMPLIMIENTO DE NORMAS DE PROTECCIÓN
AMBIENTAL
INCUMPLIMIENTO DE NORMAS DE RESIDUOS
SÓLIDOS

Lima, 30 de mayo de 2014

SUMILLA: Se sanciona a Volcan Compañía Minera S.A.A. al haberse acreditado la comisión de las siguientes infracciones:

- (i) **No adoptar las medidas de previsión y control a fin de evitar el derrame de mineral, el cual al entrar en contacto directo con los lodos existentes afectó el suelo y subsuelo de la zona de chancado; conducta tipificada como infracción administrativa en el artículo 5° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, y sancionable según el numeral 3.1 del punto 3, Medio Ambiente, del Anexo de la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.**
- (ii) **No adoptar las medidas de previsión y control a fin de evitar la acumulación de material de mina al costado del grifo, ocasionando un debilitamiento del suelo y subsuelo en dicha área; conducta tipificada como infracción administrativa en el artículo 5° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, y sancionable según el numeral 3.1 del punto 3, Medio Ambiente, del Anexo de la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.**
- (iii) **No colocar de modo visible el rotulado de los contenedores de residuos sólidos en el área de las empresas especializadas, y no pintarlos conforme a las especificaciones técnicas; conducta tipificada como infracción administrativa en los numerales 2, 3 y 4 del artículo 38° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, y sancionable según la Única Disposición Complementaria Transitoria de la Resolución de Consejo Directivo N° 046-2013-OEFA/CD.**

SANCIÓN: 20 UIT (Veinte Unidades Impositivas Tributarias)
Amonestación

ANTECEDENTES

1. Del 6 al 8 de noviembre de 2011 la supervisora externa Consorcio Soluciones y Tecnologías Ambientales (en adelante, la **Supervisora**) realizó la supervisión regular de las instalaciones de la unidad minera "Andaychagua", operada por Volcan Compañía Minera S.A.A. (en adelante, **Volcan**).
2. El 6 de enero y el 30 de julio de 2012 la Supervisora presentó a la Dirección de Supervisión del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) el Informe N° 007-2011-MA-SR/CONSORCIO-STA (en adelante, el **Informe**)





de Supervisión), documento que contienen los resultados de la mencionada visita de supervisión¹.

3. Mediante Resolución Subdirectoral N° 691-2013-OEFA-DFSAI/SDI del 20 de agosto de 2013, notificada el 29 de agosto de 2013, la Subdirección de Instrucción e Investigación de esta Dirección inició el presente procedimiento administrativo sancionador contra Volcan, imputándole a título de cargo las siguientes conductas infractoras²:

N°	Presunta conducta infractora	Norma que tipifica la presunta infracción	Norma que tipifica la eventual sanción	Eventual Sanción
1	No se adoptaron las medidas de previsión y control a fin de evitar el derrame de mineral, el cual al entrar en contacto directo con los lodos existentes, afecta el suelo y subsuelo de la zona de chancado.	Artículo 5° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.	Numeral 3.1 o 3.2 del punto 3 del Anexo de la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM	10 ó 50 UIT
2	No se adoptaron las medidas de previsión y control a fin de evitar la acumulación indebida de material de mina al costado del grifo, ocasionando un debilitamiento del suelo y subsuelo de dicha área.	Artículo 5° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.	Numeral 3.1 o 3.2 del punto 3 del Anexo de la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM	10 ó 50 UIT
3	El rotulado de los contenedores de residuos sólidos en el área de las empresas especializadas no era visible. Asimismo, los citados contenedores no se encontraban pintados conforme a las especificaciones técnicas.	Numerales 2, 3 y 4 del artículo 38° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM que aprueba el Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos.	Literal a) del numeral 1 del artículo 145° y literal b) del numeral 1 del artículo 147° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos.	0.5 a 20 UIT

4. El 20 de setiembre de 2013 Volcan presentó sus descargos³ a las imputaciones detalladas en el párrafo anterior, alegando lo siguiente:

4.1. Presunta vulneración de los principios de legalidad y tipicidad

- (i) La Escala de Multas y Penalidades a aplicarse por el incumplimiento de las disposiciones del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM (en adelante, la **Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM**) no ha sido aprobada previamente en una norma con rango de ley, por lo que se estaría vulnerando el principio de legalidad, hecho que acarrea la nulidad de pleno derecho del presente procedimiento administrativo sancionador⁴.



¹ Folios 35 al 445, y del 458 al 743.

² Folios 799 al 804.

³ Folios 807 al 844.

⁴ 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:

1. **Legalidad.**- Sólo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de libertad."



- (ii) Se ha vulnerado el principio de tipicidad debido a que la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 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 y realizando interpretaciones extensivas, como el hecho de imponer una sanción alegando que el hecho suscitado por sí solo configura un daño ambiental sin explicar como se ha configurado este⁵. Ello acarrea la nulidad de pleno derecho del presente procedimiento administrativo sancionador.
- (iii) La Resolución N° Seis emitida por el Octavo Juzgado Transitorio Especializado en lo Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia de Lima⁶ cuestiona la aplicación de las sanciones dispuestas mediante la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, dado que esta última no es una norma con rango de ley.

4.2. Interpretación errónea de la configuración de daño ambiental

- (i) En ningún extremo del Informe de Supervisión ni en ningún actuado del presente procedimiento se ha concluido que las actividades de Volcan hayan generado algún daño ambiental.
- (ii) La autoridad instructora asumió que se ha configurado un daño ambiental sin demostrar el nexo causal entre la conducta y dicho daño ambiental en los términos del numeral 142.1 del artículo 142° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, **LGA**).
- (iii) Se ha tergiversado el contenido del numeral 142.2 del artículo 142° de la LGA para concluir que el daño ambiental es un menoscabo potencial del ambiente, cuando en el referido artículo se indica que la potencialidad estará relacionada a los efectos del menoscabo material existente.

4.3. Sobre los contenedores de residuos sólidos

- (i) Los contenedores se vieron afectados producto de las salpicaduras de lodos por el paso de vehículos. No obstante, el mantenimiento de dichos contenedores es frecuente.



CUESTIONES EN DISCUSIÓN

Las cuestiones en el presente procedimiento son las siguientes:

- (i) Determinar si la aplicación de Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM al presente caso vulnera los principios de legalidad y tipicidad.

⁵ 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."

⁶ Emitida en el proceso judicial seguido por Volcan Compañía Minera S.A.A. contra el OSINERGMIN, tramitado bajo el Expediente N° 06157-2011-0-1801-JR-CA-08.



- (ii) Determinar si se ha realizado una interpretación errónea de la configuración de daño ambiental.
- (iii) Determinar si Volcan no adoptó las medidas de previsión y control a fin de evitar el derrame de mineral, afectando el suelo y subsuelo de la zona de chancado.
- (iv) Determinar si Volcan no adoptó las medidas de previsión y control a fin de evitar la acumulación indebida de material de mina al costado del grifo, ocasionando el debilitamiento del suelo y el subsuelo de dicha área.
- (v) Determinar si Volcan no colocó de modo visible el rotulado de los contenedores de residuos sólidos en el área de las empresas especializadas y si no los pintó conforme a las especificaciones técnicas.
- (vi) Determinar la sanción a imponer a Volcan, de ser el caso.
- (vii) Determinar, de ser el caso, si Volcan debe ser declarada reincidente.

III. CUESTIONES PREVIAS

III.1. El derecho de gozar de un ambiente equilibrado y adecuado.

- 6. La Constitución Política del Perú señala en su artículo 2°, numeral 22⁷, que constituye derecho fundamental de la persona el gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida⁸.
- 7. 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 respetarlo, tal y como se señala en la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC⁹.
- 8. Asimismo y con relación al medio ambiente, el numeral 2.3 del artículo 2° de la LGA¹⁰, 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.



⁷ 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".

⁸ 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.

⁹ Disponible en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/03343-2007-AA.html>

¹⁰ 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".



9. En este contexto, 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.
10. Lo antes expuesto se condice con el concepto de Responsabilidad Social de las empresas, que ha sido desarrollado por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente señalado precedentemente, respecto del cual cabe citar lo siguiente:

"Para el presente caso, interesa resaltar que la finalidad de lucro debe ir acompañada de una estrategia previsora 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 (...)".

11. Habiéndose delimitado el marco constitucional del derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la persona humana, corresponde interpretar y aplicar dentro del citado contexto las normas sectoriales de protección y conservación del ambiente, como son en el presente caso: (i) el Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM (en adelante, **RPAAMM**), (ii) el Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM (en adelante, **RLGRS**), y (iii) la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

III.2. Norma Procesal Aplicable

12. En aplicación del principio del debido procedimiento, previsto en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, **LPAG**), debe establecerse la norma procesal aplicable al presente procedimiento administrativo sancionador¹¹.

13. Al momento de ser iniciado el presente procedimiento mediante la notificación de la Resolución Subdirectoral N° 691-2013-OEFA-DFSAI/SDI, el 20 de agosto de 2013, se encontraba vigente el actual Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD, que entró en vigencia el 14 de diciembre de 2012 (en adelante, **RPAS**).

14. Al respecto, cabe señalar que el citado reglamento regula el procedimiento administrativo sancionador conducente a investigar y determinar la existencia de infracciones administrativas en el ámbito de competencia de la fiscalización ambiental a cargo del OEFA, así como la aplicación de sanciones y la adopción de medidas cautelares y correctivas.

¹¹ 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."



15. En tal sentido, corresponde aplicar las disposiciones procesales contenidas en dicha norma al presente caso.

III.3. De los hechos comprobados en el ejercicio de la función supervisora

16. El artículo 165° de la LPAG, establece que los hechos comprobados con ocasión del ejercicio de las funciones de la Administración no son sujetos a actuación probatoria¹². Asimismo, el artículo 16° del RPAS¹³, 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 ello -salvo prueba en contrario- se presume cierta y responde a la verdad de los hechos que en ellos se afirma¹⁴.
17. En ese sentido, los hechos constatados por los funcionarios públicos, quienes tienen la condición de autoridad, y que se precisen en un documento público observando lo establecido en las normas legales pertinentes, adquirirán valor probatorio dentro de un procedimiento administrativo sancionador; sin perjuicio de las pruebas que puedan aportar los administrados en virtud de su derecho de defensa.
18. Adicionalmente, el levantamiento del acta y los informes emitidos en mérito a una visita de inspección por parte de la autoridad competente constituyen un acto administrativo de juicio o de puro conocimiento, en el cual se deja constancia de aquello de lo que se ha percatado el inspector durante la supervisión, permitiéndose así a la Administración adoptar las medidas requeridas por las circunstancias particulares en cada caso en concreto, conforme a las normas legales aplicables¹⁵.
19. Por lo expuesto, cabe señalar que el Acta de Supervisión y el Informe de Supervisión correspondientes a la supervisión regular realizada del 6 al 8 de noviembre de 2011 en las instalaciones de la Unidad Minera "Andaychagua", constituyen medios probatorios fehacientes al presumirse cierta la información contenida en ellos; sin perjuicio del derecho del administrado de presentar los medios probatorios que acrediten lo contrario.

¹² Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.-

"Artículo 165°.- Hechos no sujetos a actuación probatoria

No será actuada prueba respecto a hechos públicos o notorios, respecto a hechos alegados por las partes cuya prueba consta en los archivos de la entidad, sobre los que se haya comprobado con ocasión del ejercicio de sus funciones, o sujetos a la presunción de veracidad, sin perjuicio de su fiscalización posterior."

Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado 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."

¹⁴ 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 inculpaado en los mismos». (GARBERÍ LLOBREGAT, José y BUITRÓN RAMÍREZ, Guadalupe. *El Procedimiento Administrativo Sancionador*. Volumen I. Quinta edición. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2008, p. 403).*

En similar sentido, se sostiene que *"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 (...)". (ABOGACÍA GENERAL DEL ESTADO. DIRECCIÓN DEL SERVICIO JURÍDICO DEL ESTADO. MINISTERIO DE JUSTICIA. *Manual de Derecho Administrativo Sancionador*. Tomo I. Segunda edición. Pamplona: Arzandi, 2009, p. 480).*

¹⁵ SOSA WAGNER, Francisco. *El Derecho Administrativo en el Umbral del Siglo XXI*. Tomo II. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2000, p. 1611.





IV. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

IV.1. Presunta vulneración de los principios de legalidad y tipicidad

20. Volcan señala que la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM vulnera los principios de legalidad y tipicidad por no haber sido aprobada por una norma de rango de ley y por no definir con precisión las conductas constitutivas de infracción administrativa sancionable. Por ello considera que este hecho acarrea la nulidad de pleno derecho del procedimiento administrativo sancionador.

IV.1.1. Principio de legalidad

21. 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”*.

22. 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.

23. En ese sentido, se cumple con el citado principio 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.

24. Sobre el particular, Volcan indica que se ha vulnerado el principio de legalidad dado que la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM no fue aprobada con una norma con rango de ley.

25. Al respecto, cabe señalar que en el derecho administrativo, 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.

26. El Tribunal de Fiscalización Ambiental (en adelante, TFA) ha señalado que la legalidad de dicha escala de multas se estableció a través del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM¹⁹. A su

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”.

¹⁹ Resoluciones N° 044-2013-OEFA/TFA del 26 de febrero de 2013 y N° 081-2013-OEFA/TFA del 27 de marzo de 2013, entre otras.



vez, la remisión contenida en dicha norma se deriva de lo 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.

27. 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.
28. Bajo este marco normativo se emitió la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, el RPAAMM, las Resoluciones Ministeriales N° 011-96-EM/VMM y N° 315-96-EM/VMM y otras normas modificatorias y complementarias.
29. Asimismo, mediante Ley N° 28964 que transfirió las competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al Organismo de Supervisión de la Inversión en Energía y Minería (en adelante, **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 Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, siendo de aplicación todas las normas complementarias de estas disposiciones que se encontraban vigentes a la fecha de la promulgación de esta ley.
30. En el mismo orden de ideas de la remisión reglamentaria, en relación a la vigencia de la citada escala de multas, 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 entidad a sancionar las infracciones en materia ambiental empleando el marco normativo y escalas de sanciones que venía aplicando el regulador²².
31. En consecuencia, la legalidad de la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM se ampara en la Ley General de Minería y las Leyes N° 28964 y 29325.



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".



IV.1.2. Principio de tipicidad

32. En cuanto a la presunta vulneración del principio de tipicidad alegada por Volcan debido a que la Escala de Multas y Penalidades aprobada por 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.
33. 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.
34. 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, siendo así las empresas del sector minero cuentan con dichas capacidades lógica, técnica y de experiencia, además de administrativa y financiera, para identificar las obligaciones a las que están sujetas por la normativa vigente.
35. En el presente caso, los numerales 3.1 y 3.2 del punto 3 de la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM señalan lo siguiente:

"3. MEDIO AMBIENTE

3.1. *Infracciones de las disposiciones referidas a medio ambiente contenidas en el TUO, Código del Medio Ambiente o Reglamento de Medio Ambiente, aprobado por D.S. N° 016-93-EM y su modificatoria (...) Resoluciones Ministeriales N°s. 011-96-EM/VMM, 315-96-EM/VMM y otras normas modificatorias y complementarias (...) el monto de la multa será de 10 UIT por cada infracción, hasta un máximo de 600 UIT (...).*

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

36. De acuerdo a lo señalado, el incumplimiento del RPAAMM se encuentra tipificado como conducta sancionable conforme a lo establecido en el numeral 3.1 y 3.2 del punto 3 de la citada escala de multas.
37. En ese sentido, existe una predeterminación normativa de la conducta y sanción correspondiente, no dando lugar a posibles interpretaciones extensivas o analógicas

²³ NIETO GARCÍA, Alejandro. *Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Tecnos, 2000, p. 293.



al momento de aplicar las normas que contienen la infracción tipificada como pretende el administrado.

38. Por lo expuesto, las disposiciones contenidas en la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM no vulneran los principios de legalidad y tipicidad propios del ejercicio de la potestad sancionadora de la administración pública, por lo que queda desestimado lo señalado por Volcan respecto a la presunta nulidad de pleno derecho del presente procedimiento administrativo sancionador.

IV.1.3. La aplicación de los criterios por la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante Resolución N° Seis con relación a la aplicación de la Resolución Ministerial No 353-2000-EMNMM

39. Volcan indicó que en la Resolución N° Seis emitida el 22 de marzo de 2013 por el Octavo Juzgado Transitorio Especializado en lo Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia de Lima, tramitado bajo el Expediente N° 06157-2011-0-1801-JR-CA-08, se concluye que la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM vulnera el principio de legalidad²⁴.
40. Al respecto, de la información obtenida en el portal del Poder Judicial "Consulta de Expedientes Judiciales"²⁵, se advierte que mediante Resolución N° Siete emitida el 14 de mayo de 2013 por el citado juzgado, se concedió el recurso de apelación presentado por el OSINERGMIN contra lo decidido mediante la Resolución N° Seis.
41. Asimismo, de la revisión del citado portal se advierte también que mediante Resolución N° 3 del 3 de marzo de 2014, emitida por la Cuarta Sala Contencioso Administrativa de la Corte Superior de Justicia de Lima, se fijó como fecha para vista de la causa el 9 de julio de 2014. En ese sentido, dicho proceso judicial se encuentra en trámite y, por tanto, no cuenta con sentencia firme ni tiene la calidad de cosa juzgada.
42. La Primera Disposición Final de la Ley N° 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, dispone la aplicación supletoria del Código Procesal Civil en todos los casos no previstos en dicha Ley²⁶.
43. Asimismo, el artículo 168° del Código Procesal Civil²⁷, aplicable de manera supletoria, establece que los recursos de apelación se conceden con efecto suspensivo, siendo la eficacia de la resolución recurrida suspendida hasta la notificación que ordena el cumplimiento de lo dispuesto por la instancia superior.



Folios 841 al 844.

²⁵ <http://cej.pj.gob.pe/cej/forms/paginar.html?pagina=0>. Consultado el 2 de junio de 2014.

²⁶ Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo.-

"(...)

Disposiciones Finales

Primera.- El Código Procesal Civil es de aplicación supletoria en los casos no previstos en la presente Ley. (...)."

²⁷ Código Procesal Civil.-

"Artículo 368°.- El recurso de apelación se concede:

1. Con efecto suspensivo, por lo que la eficacia de la resolución recurrida queda suspendida hasta la notificación de la que ordena se cumpla lo dispuesto por el superior.

Sin perjuicio de la suspensión, el Juez que expidió la resolución impugnada puede seguir conociendo las cuestiones que se tramitan en cuaderno aparte. Asimismo, puede, a pedido de parte y en decisión debidamente motivada, disponer medidas cautelares que eviten que la suspensión produzca agravio irreparable.

2. Sin efecto suspensivo, por lo que la eficacia de la resolución impugnada se mantiene, incluso para el cumplimiento de ésta.

Al conceder la apelación, el Juez precisará el efecto en que concede el recurso y si es diferida, en su caso."



44. En consecuencia, dado que la Resolución N° Seis emitida por el Octavo Juzgado Transitorio Especializado en lo Contencioso Administrativo se encuentra en revisión por parte de la Cuarta Sala Contencioso Administrativo, esta no resulta exigible a la autoridad administrativa en tanto aún no adquiere la calidad de título de ejecución judicial.
45. De otro lado, es importante destacar que en otros procesos contenciosos las autoridades jurisdiccionales han señalado que la aplicación de la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM por parte del OEFA en modo alguno vulnera el principio de legalidad.
46. Así, mediante Resolución N° 10 del 20 de enero de 2013, emitida por el Décimo Séptimo Juzgado Contencioso Administrativo Permanente, y la Resolución N° 7 del 5 de marzo de 2013, emitida por el Octavo Juzgado Transitorio Especializado en lo Contencioso Administrativo, en el marco de procesos de nulidad de resolución administrativa seguidas contra el OEFA, dichas instancias han declarado infundadas las demandas interpuestas.²⁸

IV.2. La interpretación errónea de la configuración de daño ambiental

47. En aplicación del principio de verdad material, recogido en el numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar de la LPAG, en concordancia con el numeral 6.1 del artículo 6° del mismo cuerpo legal, los pronunciamientos que emiten las entidades al interior de los procedimientos administrativos sancionadores sólo podrán sustentarse en aquellos hechos que se encuentren debidamente probados²⁹.
48. En tal sentido, recae sobre la administración el deber de acreditar la concurrencia de cada uno de los elementos que integran el ilícito administrativo, de modo tal que deberá rechazarse como motivación la formulación de hipótesis, conjeturas o la aplicación de presunciones no reconocidas normativamente para atribuir responsabilidad por su comisión a los administrados, pues en todos estos casos se trata de hechos posibles o probables, que carecen de idoneidad para desvirtuar la presunción de licitud reconocida a favor de éstos, conforme a lo previsto en el numeral 9 del artículo 230° de la LPAG³⁰.

49. Asimismo, habiéndose acreditado en un procedimiento administrativo sancionador la comisión del hecho imputado por parte de la administración y, por tanto, habiéndose

²⁸ Expedientes N° 5228-2012-0-1801-JR-CA-17 y N° 03062-2012-0-1801-JR-CA-08.

²⁹ Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.-
"Título Preliminar

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

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

1.11. **Principio de verdad material.-** En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas. (...).

Artículo 6°.- Motivación del acto administrativo

6.1 La motivación deberá ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado."

³⁰ 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."



desvirtuado los efectos del principio de presunción de licitud, corresponderá a los administrados aportar los medios de prueba que permitan dejar sin efecto la convicción formada por el órgano sancionador.

50. En este contexto, Volcan considera que la autoridad instructora asumió que se ha configurado un daño ambiental sin haber demostrado el nexo causal entre la conducta y dicho daño ambiental grave, tergiversado el contenido del numeral 142.2 del artículo 142° de la LGA.
51. Al respecto, la sexta regla de las "Reglas Generales sobre el ejercicio de la Potestad Sancionadora del OEFA" aprobadas por Resolución de Consejo Directivo N° 038-2013-OEFA/CD del 17 de setiembre de 2013, establece lo siguiente:

"SEXTA.- Responsabilidad administrativa objetiva

- 6.1. De conformidad con lo establecido en el Artículo 18° de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, la responsabilidad administrativa en materia ambiental es objetiva.
- 6.2. En aplicación del principio de presunción de licitud (presunción de inocencia), la autoridad competente del OEFA debe acreditar la existencia de la infracción administrativa, es decir, verificar el supuesto de hecho del tipo infractor. Sin embargo, el administrado imputado puede eximirse de responsabilidad si acredita la fractura del nexo causal sea por caso fortuito, fuerza mayor o hecho determinante de tercero.
- 6.3. Los artículos 142° al 147° de la Ley N° 28611 – Ley General del Ambiente, regulan aspectos de responsabilidad civil por daños ambientales y no de responsabilidad administrativa". (El subrayado es agregado).

52. En ese sentido, se debe precisar que en virtud de la norma citada, lo dispuesto en los artículos 142° al 147° de la LGA regulan aspectos de responsabilidad civil por daños ambientales y no resulta aplicable al interior de los procedimientos administrativos sancionadores de competencia del OEFA. Por lo que lo afirmado por Volcan carece de sustento.
53. Del mismo modo, de la revisión de los párrafos 17 y 21 de la Resolución Subdirectorial N° 691-2013-OEFA-DFSAI/SDI, se observa que en el análisis de las imputaciones 1 y 2, relacionadas al incumplimiento del artículo 5° del RPAAMM, se señala que dichas infracciones son pasibles de sanción de diez (10) Unidades Impositivas Tributarias (en adelante, UIT), de acuerdo a lo establecido en el numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM; y solo en caso de acreditarse que se haya configurado el supuesto de daño ambiental, la presunta infracción será considerada grave, y por ende, pasible de una sanción de cincuenta (50) UIT.



En ese sentido, contrariamente a lo alegado por Volcan, la Resolución Subdirectorial N° 691-2013-OEFA-DFSAI/SDI en ningún momento considera acreditado el supuesto de daño ambiental, sino más bien, en estricto cumplimiento de lo establecido en el numeral 3 del artículo 234° de la LPAG³¹, al inicio del procedimiento administrativo sancionador se cumplió con especificar de manera precisa y suficiente los hechos imputados, así como la posible infracción que éstos pudieran constituir luego del examen de los actuados a ser realizada por esta Dirección para decidir la imposición de las respectivas sanciones en caso de acreditarse las conductas infractoras, según

³¹

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

"Artículo 234°.- Caracteres del procedimiento sancionador

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

(...)

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



lo dispuesto en el inciso n) del artículo 40° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM³².

55. En consecuencia, corresponde desestimar los argumentos formulados por Volcan en este extremo de la Resolución.

IV.3. Incumplimiento a lo dispuesto en el artículo 5° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM

IV.3.1. La obligación del titular minero de adoptar medidas de previsión y control en la ejecución de sus actividades

56. El artículo 5° del RPAAMM detalla que 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 instalaciones³³.

57. En ese sentido, 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.

58. Cabe destacar que de acuerdo a lo dispuesto en reiterados pronunciamientos del TFA³⁴, 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.

59. El artículo 7° de la LGA señala 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 precedentes³⁵.



Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM.-

“Artículo 40°.- Funciones de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos

La Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos tiene las siguientes funciones:

(...)

n) Imponer las sanciones administrativas y/o medidas correctivas que correspondan, en el marco de los procedimientos sancionadores que se inicien en esta dirección; por tanto, se constituye en la primera instancia administrativa.”

³³ Reglamento del Título Décimo Quinto del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, sobre el medio ambiente, aprobado por 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.”

³⁴ Ver Resoluciones N° 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 otras.

³⁵ Ley N° 28611, Ley General del Ambiente.-

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



60. En efecto, la primera obligación descrita en el artículo 5° del RPAAMM se encuentra prevista, a su vez, en el artículo 74^{o36} y en el numeral 75.1 del artículo 75^{o37} de la LGA, que establecen 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 de riesgo y daño ambiental; mientras que la obligación de no exceder los niveles máximos permisibles, se recoge en el numeral 32.1 del artículo 32^{o38} del mismo cuerpo legal.
61. Adicionalmente, en concordancia con lo dispuesto en reiterados pronunciamientos del TFA³⁹, debe precisarse que 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 acrediten en forma disyuntiva.
62. En ese sentido, en el presente procedimiento se determinará si Volcan adoptó o no medidas con la finalidad de impedir o evitar los impactos adversos o daños al ambiente que pudieran derivarse del desarrollo de sus actividades.

IV.3.2. Hecho imputado N° 1: No adoptar las medidas de previsión y control a fin de evitar el derrame de mineral, el cual al entrar en contacto directo con los lodos existentes, afecta el suelo y subsuelo de la zona de chancado

63. De la revisión del Informe de Supervisión, se observa que durante la visita de supervisión realizada del 6 al 8 de noviembre de 2011 se detectó lo siguiente⁴⁰:

“Observación N° 03: En la planta concentradora debajo de la faja N° 02 se observó derrame de mineral, asimismo una importante presencia de agua que forman lodos y origina erosión de talud de la zona de chancado.”

64. El incumplimiento antes indicado se sustenta en la fotografía N° 41 que obra en el Informe de Supervisión⁴¹, de acuerdo al siguiente detalle:

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”.

³⁶ 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.”

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 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.”

³⁸ 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 cumplimiento es exigible legalmente por la respectiva autoridad competente. Según el parámetro en particular a que se refiere, la concentración o grado podrá ser expresada en máximos, mínimos o rangos.”

³⁹ 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.

⁴⁰ Folios 62, 72, 78 y 107.





“FOTOGRAFIA N° 41:
En la planta concentradora debajo de la Faja N° 02 se observó derrame de mineral, asimismo una importante presencia de agua que forman lodos y origina erosión de talud de la zona de chancado – Observación N° 03 – Noviembre 2011.”

65. En cuanto a los posibles impactos negativos al ambiente, de lo mostrado en la fotografía se debe señalar que todo mineral sulfuroso en contacto con el agua y el oxígeno del aire forma soluciones ácidas (drenajes ácidos de mina) que disuelven los minerales, removiendo los metales. En este caso, el mineral derramado de la faja N° 2 es mineral sulfuroso conteniendo los metales plomo, plata, zinc y cobre, acumulado sobre el suelo y en contacto con agua como se aprecia en la fotografía N° 41, siendo muy probable que esté formando aguas ácidas y removiendo los metales indicados para, posteriormente, filtrar el suelo y contaminar las aguas subterráneas.
66. No obstante lo anterior, la acreditación de un daño real no es un requisito indispensable o condición para sancionar la falta de medidas de prevención por parte del titular minero, toda vez que el artículo 5° del RPAAMM tiene por objetivo principal prevenir impactos negativos y asegurar la protección del ambiente, por lo que la administrada debió adoptar las medidas necesarias a fin de impedir o evitar que los elementos y/o sustancias generadas como consecuencia de sus actividades causen o puedan causar efectos adversos en el ambiente.
67. La obligación antes señalada es concórdante con el principio de prevención del derecho ambiental, regulado en el artículo VI del Título Preliminar de la LGA⁴², el cual estipula que la gestión ambiental tiene como objetivo prioritario prevenir, vigilar y evitar la degradación ambiental, entendida esta última como pérdida progresiva de la aptitud de los recursos para producir bienes y servicios a la humanidad o al medio ambiente⁴³.



⁴¹ Folio 138.

⁴² Ley N° 28611, Ley General del Ambiente
“Artículo VI.- Del principio de prevención

La gestión ambiental tiene como objetivos prioritarios prevenir, vigilar y evitar la degradación ambiental. Cuando no sea posible eliminar las causas que la generan, se adoptan las medidas de mitigación, recuperación, restauración o eventual compensación, que correspondan”.

⁴³ ANDALUZ WESTREICHER, Carlos. *Manual de Derecho Ambiental*. Segunda edición. Lima: Proterra, 2006. óp. cit. p. 40.

En el mismo sentido, Ortega Álvarez señala que el principio preventivo es: “*fundamental en la actuación ambiental, debido al alto potencial de irreparabilidad de los daños ambientales, y se cifra, como es fácil de colegir, en la potestad del sometimiento de las actividades con riesgo ambiental a los preceptivos controles, tanto previos, como de funcionamiento*”. (Ortega Álvarez, Luis y Consuelo Alonso García. *Tratado de Derecho Ambiental*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2013, p. 50).

En efecto, el objetivo esencial de la legislación ambiental es evitar que el daño ocurra. Andaluz señala que el fin fundamental de la normativa ambiental es impedir a toda costa que el daño se produzca para lo cual debe eliminar o mitigar los efectos potencialmente nocivos para el ambiente. (Andaluz Westreicher, Carlos. óp. cit. p.571).



68. Por su parte, Volcan en sus descargos no presentó argumento de defensa ni medio probatorio alguno a fin de desvirtuar el presente hecho imputado en su contra, limitándose a cuestionar únicamente una presunta configuración de daño ambiental, lo cual, conforme lo desarrollado precedentemente, no es un requisito indispensable o condición para sancionar la falta de medidas de prevención por parte del titular minero.
69. Asimismo, de la revisión del Informe de levantamiento de observaciones, presentado por el administrado el 19 de diciembre de 2011⁴⁴, se constata que Volcan informó al OEFA que luego de la visita de supervisión, procedió a realizar la limpieza del material y canalizó el agua de escorrentía.
70. Sobre el particular, se debe indicar que si bien el administrado alega haber realizado una serie de acciones a fin de corregir la conducta imputada, este hecho no substraen la materia sancionable ni la exime de responsabilidad⁴⁵, toda vez la infracción materia de análisis se configuró una vez detectada su comisión, por lo que lo alegado por la empresa carece de sustento.
71. En atención a lo expuesto, se ha verificado que Volcan no adoptó las medidas de previsión y control necesarias para evitar el derrame de mineral, el cual al entrar en contacto directo con los lodos existentes, afecta el suelo y subsuelo de la zona de chancado. Dicha conducta configura una vulneración a lo dispuesto en el artículo 5° del RPAAMM, la cual es pasible de sanción conforme al numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

IV.3.3. Hecho Imputado N° 2: El titular minero no adoptó las medidas de previsión y control a fin de evitar la acumulación de material de mina al costado del grifo, ocasionando un debilitamiento del suelo y subsuelo en dicha área

72. De la revisión del Informe de Supervisión, se observa que durante la visita de supervisión del 6 al 8 de noviembre de 2011 se detectó lo siguiente⁴⁶:

"Observación N° 2: Presencia de material acumulado al costado del grifo."

73. El incumplimiento antes indicado se sustenta en la fotografía N° 40 que obra en el Informe de Supervisión⁴⁷, de acuerdo al siguiente detalle:



⁴⁴ Folios 26 al 33.

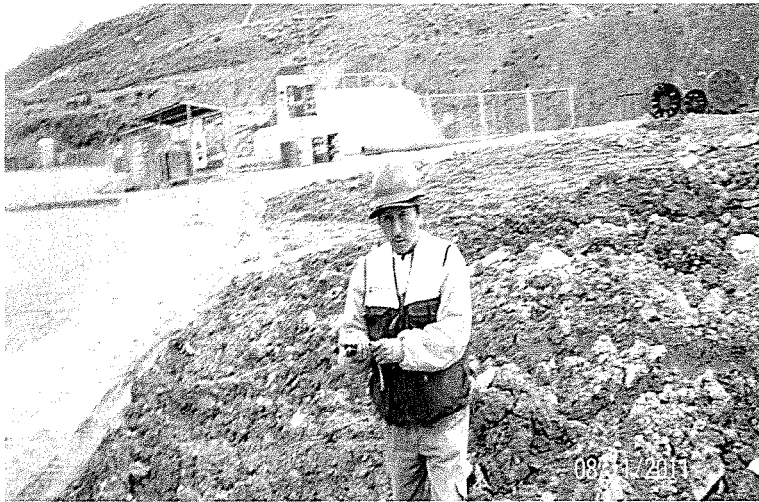
⁴⁵ Reglamento de Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD.

"Artículo 5°.- No sustracción de la materia sancionable.

El cese de la conducta que constituye infracción administrativa, no sustrae la materia sancionable, pero será considerada como un atenuante de la responsabilidad administrativa, de conformidad con lo indicado en el artículo 35° del presente Reglamento."

⁴⁶ Folios 62, 71, 78 y 106.

⁴⁷ Folio 137.



“FOTOGRAFIA N° 40: Se observó presencia de material acumulado al costado del grifo (coordenada UTM, WGS 84: 389540E, 8701703 N) – Observación N° 02 – Noviembre 2011.”

74. En cuanto a los posibles impactos negativos al ambiente, de lo mostrado en la fotografía se debe señalar que el material acumulado en el suelo adyacente al grifo proviene de las actividades de mina. Este material de mina tiene características sulfurosas, que por acción del oxígeno del aire y el agua de lluvia, formaría aguas ácidas, diluyendo los metales, contaminando el suelo y posteriormente filtrarse en éste y contaminar las aguas subterráneas.
75. No obstante lo anterior, la acreditación de un daño real no es un requisito indispensable o condición para sancionar la falta de medidas de prevención por parte del titular minero, toda vez que el artículo 5° del RPAAMM tiene por objetivo principal prevenir impactos negativos y asegurar la protección del ambiente, por lo que la administrada debió adoptar las medidas necesarias a fin de impedir o evitar que los elementos y/o sustancias generadas como consecuencia de sus actividades causen o puedan causar efectos adversos en el ambiente.
76. La obligación antes señalada es concordante con el principio de prevención del derecho ambiental, regulado en el artículo VI del Título Preliminar de la LGA, el cual estipula que la gestión ambiental tiene como objetivo prioritario prevenir, vigilar y evitar la degradación ambiental, entendida esta última como pérdida progresiva de la aptitud de los recursos para producir bienes y servicios a la humanidad o al medio ambiente.
- Por su parte, Volcan en sus descargos no presentó argumento de defensa ni medio probatorio alguno a fin de desvirtuar el presente hecho imputado en su contra, limitándose a cuestionar únicamente una presunta configuración de daño ambiental, lo cual, conforme lo desarrollado precedentemente, no es un requisito indispensable o condición para sancionar la falta de medidas de prevención por parte del titular minero.
78. Asimismo, de la revisión del Informe de levantamiento de observaciones, presentado por el administrado el 19 de diciembre de 2011, se constata que Volcan informó al OEFA que luego de la visita de supervisión, procedió a realizar la limpieza del material acumulado.
79. Sobre el particular, se debe indicar que si bien la administrada alega haber realizado una serie de acciones a fin de corregir la conducta imputada, este hecho no substraer la materia sancionable ni la exime de responsabilidad, toda vez la infracción materia de análisis se configuró una vez detectada su comisión, por lo que lo alegado por la empresa carece de sustento.





80. En atención a lo expuesto, se ha verificado que Volcan no adoptó las medidas de previsión y control necesarias para evitar la acumulación indebida de material de mina al costado del grifo, ocasionando un debilitamiento del suelo y subsuelo de dicha área. Dicha conducta configura una vulneración a lo dispuesto en el artículo 5° del RPAAMM, la cual es pasible de sanción conforme al numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

IV.4. Incumplimiento de lo dispuesto en los numerales 2, 3 y 4 del artículo 38° del Reglamento de Ley General de residuos Sólidos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 057-2004-PCM

IV.4.1. Obligación del titular minero de acondicionar los residuos de acuerdo a su naturaleza física, química y biológica, considerando sus características de peligrosidad, su incompatibilidad con otros residuos, así como las reacciones que puedan ocurrir con el material del recipiente que lo contiene

81. Los residuos sólidos son aquellas sustancias, productos o subproductos en estado sólido o semisólido de los que su generador dispone, o está obligado a disponer, en virtud de lo establecido en la normatividad nacional o de los riesgos que causan a la salud y el medio ambiente, para ser manejados a través de un sistema que incluya, según corresponda, operaciones o procesos⁴⁸.
82. Asimismo, la doctrina nacional sostiene que los residuos sólidos se clasifican en residuos domiciliarios, industriales y peligrosos⁴⁹.

⁴⁸ Ley N° 27314, Ley General de residuos Sólidos

"Artículo 14°.- Definición de residuos sólidos

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

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

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

⁴⁹ Los residuos sólidos se clasifican de la siguiente manera:

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





83. El artículo 13° de la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos⁵⁰, concordado con el artículo 9° del RLGRS⁵¹, señala que el manejo de los residuos sólidos debe ser realizado sanitaria y ambientalmente adecuado, con sujeción a los principios de prevención de impactos negativos y protección de la salud.
84. Como es de verse, las normas precitadas se fundamentan en el principio de prevención de impactos negativos a la salud y al ambiente⁵².
85. En ese sentido, el artículo 38° del RLGRS señala que el generador de residuos está obligado a almacenar, acondicionar, tratar o disponer los residuos en forma segura y ambientalmente adecuada, para lo cual dicho acondicionamiento debe ser de acuerdo a la naturaleza física, química y biológica de los mismos, considerando sus características de peligrosidad, su incompatibilidad con otros residuos, así como las reacciones que puedan ocurrir con el material del recipiente que los contiene. Cabe resaltar que los recipientes deben aislar los residuos considerando un adecuado rotulado y distribución⁵³.
86. Bajo este contexto, en el presente caso se analizará si Volcan realizó o no un adecuado acondicionamiento de sus residuos sólidos.

⁵⁰ 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."

⁵¹ Reglamento de la Ley N° 27314, aprobado mediante 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."

⁵² Al respecto, Carlos Andaluz Westreicher señala lo siguiente: "Los daños infringidos al ambiente no siempre pueden ser materia de restauración, por lo que la regla de reponer las cosas al estado anterior de la afectación, que subyace a la obligación de reparación por daños, en estos casos no resulta útil; máxime si tales daños son graves o irreversibles, como puede ser la contaminación o depredación ambiental que conlleven la alteración de un proceso ecológico esencial, la extinción de hábitats, ecosistemas o especies; es decir, cualquier cosa que afecte el derecho humano de habitar en un ambiente sano o que ponga en riesgo el desarrollo sostenible. Por ello, cuando existe certeza de que una actividad puede provocar daño ambiental, deberán adoptarse las medidas para prevenir, vigilar y evitar que éste se produzca." En: ANDALUZ WESTREICHER, Carlos. Op. Cit. Pág. 560.

Reglamento de la Ley N° 27314, aprobado mediante Decreto Supremo N° 057-2004-PCM

"Artículo 25°.- Obligaciones del generador"

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

(...)

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;

(...)"

"Artículo 38°.- Acondicionamiento de residuos"

Los residuos deben ser acondicionados de acuerdo a su naturaleza física, química y biológica, considerando sus características de peligrosidad, su incompatibilidad con otros residuos, así como las reacciones que puedan ocurrir con el material del recipiente que lo contiene. Los recipientes deben aislar los residuos peligrosos del ambiente y cumplir cuando menos con lo siguiente:

1. Que su dimensión, forma y material reúna las condiciones de seguridad previstas en las normas técnicas correspondientes, de manera tal que se eviten pérdidas o fugas durante el almacenamiento, operaciones de carga, descarga y transporte;

2. El rotulado debe ser visible e identificar plenamente el tipo de residuo, acatando la nomenclatura y demás especificaciones técnicas que se establezcan en las normas correspondientes;

3. Deben ser distribuidos, dispuestos y ordenados según las características de los residuos;

4. Otros requisitos establecidos en el Reglamento y normas que emanen de éste."

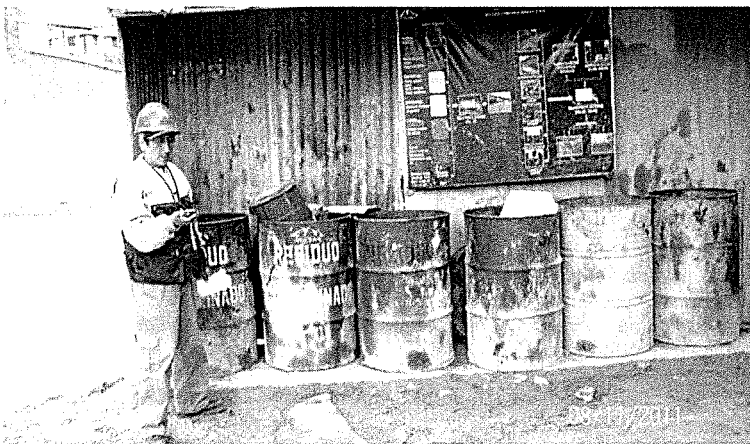


IV.4.2. Hecho imputado N° 3: El rotulado de los contenedores de residuos sólidos en el área de las empresas especializadas no era visible; asimismo, los citados contenedores no se encontraban pintados conforme a las especificaciones técnicas

87. De la revisión del Informe de Supervisión, se observa que durante la visita de supervisión del 6 al 8 de noviembre de 2011 se detectó lo siguiente⁵⁴:

“Observación N° 6: Los contenedores de residuos sólidos en el área de las empresas especializadas requiere el repintado para una mejor identificación, falta implementar de acuerdo al código de colores”.

88. El incumplimiento antes indicado se sustenta en la fotografía N° 44 que obra en el Informe de Supervisión⁵⁵, de acuerdo al siguiente de detalle:



“FOTOGRAFIA N° 44:
Los contenedores de residuos sólidos en el área de empresas especializadas requiere el repintado para una mejor identificación y falta implementar de acuerdo al código de colores (coordenada UTM, WGS84- 389485 E, 8701730 N) – Observación N° 06 – Noviembre 2011.”

89. De lo mostrado en la fotografía, se debe señalar que la finalidad de tener plenamente identificados los depósitos donde se almacenan temporalmente los residuos sólidos es facilitar la segregación correcta de dichos residuos antes de su disposición final y evitar posibles reacciones entre residuos no compatibles, además de proporcionar información sobre la peligrosidad del residuo a quien realice la manipulación posterior. Por otro lado, la segregación correcta puede ayudar a su posible reutilización o reciclaje posterior.

90. De la revisión del Plan de Manejo de Residuos Sólidos de la unidad minera “Andaychagua”⁵⁶ se verifica que Volcan estableció que los cilindros utilizados para la segregación debían estar rotulados con el nombre del residuo correspondiente y pintados de un color característico, según el siguiente detalle:

“6.3. ETAPAS DEL PLAN INTEGRAL DEL MANEJO DE LOS RESIDUOS SÓLIDOS

(...)

6.3.1. Segregación (acondicionamiento)

La codificación de colores que se emplea para la segregación de residuos domésticos e industriales generados tanto en campamentos como en zonas industriales. Está en función a lo establecido en el Anexo N° 11 (Código de Señales y Colores) del Reglamento de Seguridad de Higiene Minera D.S. N° 055-2010-EM.

Los cilindros utilizados para la segregación llevan rotulado el nombre del residuo y están pintados de un color característico, indicando que tipo de residuo se debe disponer. (El subrayado es nuestro).



⁵⁴ Folios 63, 73, 78 y 107.

⁵⁵ Folio 139.

⁵⁶ Folio 326.



91. Volcan en sus descargos señala que los contenedores se ven afectados producto de las salpicaduras de lodos por el paso de vehículos, a pesar de lo cual el mantenimiento de los contenedores es frecuente. Asimismo, de la revisión del Informe de levantamiento de observaciones, presentado por la administrada el 19 de diciembre de 2011, se constata que Volcan informó al OEFA que luego de la visita de supervisión, procedió a realizar el cambio de los cilindros, los mismos que se encuentran pintados según el código de colores establecido en la Norma Técnica Peruana N° 900.058-2005.
92. Sobre el particular, se debe indicar que si bien el administrado alega haber realizado una serie de acciones a fin de corregir la conducta imputada, este hecho no substraer la materia sancionable ni la exime de responsabilidad, toda vez la infracción materia de análisis se configuró una vez detectada su comisión, por lo que lo alegado por la empresa carece de sustento.
93. En atención a lo expuesto, se ha verificado que Volcan no realizó un adecuado acondicionamiento de sus residuos sólidos debido a que en el área de las empresas especializadas, el rotulado de los contenedores de residuos sólidos no era visible; asimismo, estos contenedores no se encontraban pintados conforme a las especificaciones técnicas. Dicha conducta configura una vulneración a lo dispuesto en el artículo 38° del RLGRS, la cual es pasible de sanción conforme a lo establecido en el literal a) del numeral 1 del artículo 145° y el literal b) del numeral 1 del artículo 147° del mismo reglamento.

IV.5. Determinación de la sanción

IV.5.1. Determinación de la sanción por el incumplimiento del artículo 5° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM

94. El incumplimiento del artículo 5° del RPAAMM ha sido tipificado como infracción conforme a lo establecido en el numeral 3.1 del punto 3 de la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, el cual establece una multa tasada de diez (10) UIT por cada infracción. 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.

En el presente caso, se ha acreditado a partir de los medios probatorios que obran en el expediente que Volcan incumplió lo establecido en el artículo 5° del RPAAMM debido a que no adoptó las medidas de previsión y control a fin de evitar el derrame de mineral sobre el suelo en el área de la planta concentradora, así como la acumulación indebida de material de mina sobre el suelo al costado del grifo. Por tanto, corresponde imponer a Volcan una sanción de veinte (20) UIT, a razón de 10 (diez) UIT por cada infracción.

IV.5.2. Determinación de la sanción por el incumplimiento de los numerales 2, 3 y 4 del artículo 38° del Reglamento de Ley General de residuos Sólidos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 057-2004-PCM

96. De conformidad con lo indicado en la presente resolución ha quedado acreditado que Volcan infringió lo dispuesto en los numerales 2, 3 y 4 del artículo 38° del RLGRS, en tanto se acreditó que los contenedores de residuos sólidos en el área de las empresas especializadas no tenían rotulados visibles ni se encontraban pintados conforme a las especificaciones técnicas, por lo que conforme a lo dispuesto en el





literal a) del numeral 1 del artículo 145° y el literal b) del numeral 1 del artículo 147° del RLGRS se debe sancionar dicho incumplimiento con una sanción pecuniaria entre 0.5 y 20 UIT.

97. No obstante lo anterior, 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 aprueba el "Reglamento para la subsanación voluntaria de incumplimientos de menor trascendencia", modificado por la Resolución de Consejo Directivo N° 005-2014-OEFA/CD (en adelante, el **Reglamento de Subsanación Voluntaria**).
98. El referido Reglamento tiene por finalidad determinar los supuestos en los que un administrado, bajo el ámbito de competencia del OEFA, incurre en un incumplimiento susceptible de ser calificado como un hallazgo de menor trascendencia sujeto a subsanación voluntaria⁵⁷.
99. La Única Disposición Complementaria Transitoria del Reglamento de Subsanación Voluntaria 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. No obstante, la Autoridad Decisora podrá calificar dicho hallazgo como infracción leve y sancionarlo con una amonestación, siempre que el administrado acredite haberlo subsanado, y que dicho hecho no se encuentre entre los supuestos de excepción a la aplicación.
100. Atendiendo a lo expuesto, corresponde evaluar si existe mérito para calificar la infracción materia de análisis como infracción leve y, de ser el caso, sancionar a Volcan con una amonestación.
101. En ese sentido, conforme al artículo 2° del Reglamento de Subsanación Voluntaria⁵⁸, constituyen hallazgos de menor trascendencia aquéllos 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;
 - No afecten la eficacia de la función de supervisión directa ejercida por OEFA.



57

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

"Artículo 1°.- Objeto.

1.1 La finalidad del presente Reglamento es regular y determinar los supuestos en los que un administrado bajo el ámbito de competencia del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - 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.

1.2 Las disposiciones comprendidas en la presente norma se aplican sin perjuicio de que en el marco de un procedimiento administrativo sancionador la Autoridad Decisora determine que la infracción cometida por un administrado sea calificada como leve."

58

Reglamento para la subsanación voluntaria de incumplimientos de menor trascendencia, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 046-2013-OEFA-CD

"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 la eficacia de la función de supervisión directa ejercida por el OEFA."



102. A mayor detalle, el artículo 4° del Reglamento de Subsanación Voluntaria⁵⁹ señala que las conductas que califican como hallazgos de menor trascendencia son aquellas detalladas en el Anexo de la citada norma (referidos a remisión de información, a la gestión y manejo de residuos sólidos y materiales no peligrosos, y a compromisos ambientales relativos a la gestión y manejo de residuos sólidos y materiales no peligrosos), precisando que la lista de hallazgos contenida en el referido Anexo es enunciativa.
103. Por su parte, el artículo 6°-A establece que corresponde al administrado acreditar la subsanación del hallazgo de menor trascendencia, así como la fecha en que fue realizada⁶⁰; mientras que el artículo 8° establece los supuestos de excepción a las disposiciones en materia de subsanación de hallazgos de menor trascendencia⁶¹.
104. En el presente caso, de la revisión del Informe de Supervisión se advierte que el incumplimiento materia de análisis, referido a que el rotulado de los contenedores de residuos sólidos en el área de las empresas especializadas no era visible, y que los citados contenedores no se encontraban pintados conforme a las especificaciones técnicas, no generó daño potencial o real al ambiente o a la salud de las personas, y tampoco afectó la eficacia de la función de supervisión ejercida por el OEFA.
105. Asimismo, dicha conducta fue subsanada antes del inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, tal como ha sido acreditado mediante el informe de levantamiento de las observaciones presentado por Volcan el 19 de diciembre de 2011.
106. Cabe resaltar que los incumplimientos en los que incurrió el administrado se encuentran previstos en los supuestos II.4 y II.6 del Anexo del Reglamento de

59

Reglamento para la subsanación voluntaria de incumplimientos de menor trascendencia, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 046-2013-OEFA-CD

"Artículo 4°.- Conductas que califican como hallazgos de menor trascendencia"

- 4.1. Con la finalidad de garantizar la vigencia del principio de predictibilidad, las conductas que califican como hallazgos de menor trascendencia se detallan en el Anexo que forma parte integrante del presente Reglamento.
- 4.2. La lista de hallazgos detallados en el referido Anexo es enunciativa. La Autoridad de Supervisión Directa podrá calificar como hallazgo de menor trascendencia una conducta que no se encuentre prevista en dicho Anexo, siempre que cumpla con los criterios establecidos en el Artículo 2 del presente Reglamento".

60

Reglamento para la subsanación voluntaria de incumplimientos de menor trascendencia, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 046-2013-OEFA-CD

"Artículo 6°-A.- Acreditación de la subsanación"

Corresponde al administrado acreditar la subsanación del hallazgo de menor trascendencia, así como la fecha en que fue realizada. La subsanación debe ser efectuada antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador a efectos de conceder el beneficio regulado en la presente norma".

61

Reglamento para la subsanación voluntaria de incumplimientos de menor trascendencia, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 046-2013-OEFA/CD, modificado por Resolución de Consejo Directivo N° 005-2014-OEFA/CD

"Artículo 8°.- Supuestos de excepción"

8.1 Las disposiciones en materia de subsanación de hallazgos de menor trascendencia no son de aplicación en los siguientes casos:

- Quando la conducta susceptible de ser calificada como un hallazgo de menor trascendencia obstaculice el ejercicio de la función de supervisión directa por parte del OEFA.
- Quando el administrado haya realizado anteriormente una conducta similar al hallazgo de menor trascendencia detectado.
- Quando la conducta esté referida a la remisión de Reportes de Emergencias Ambientales.

8.2 El supuesto de excepción previsto en el Literal b) precedente resulta aplicable para las conductas realizadas con posterioridad a la vigencia del presente Reglamento. La autoridad administrativa concederá al administrado la posibilidad de subsanar todos los hallazgos de menor trascendencia detectados, sin tener en cuenta que antes de la entrada de vigencia de la presente norma haya realizado una conducta similar. Dicho beneficio será concedido por única vez. Si posteriormente se verifica que el administrado ha realizado una conducta similar corresponderá iniciar un procedimiento administrativo sancionador".





Subsanación Voluntaria⁶², referidos a no rotular los contenedores de materiales no peligrosos y a la disposición inadecuada de los mismos.

107. Por tanto, ha quedado acreditado que Volcan, respecto de la conducta imputada referida a que el rotulado de los contenedores de residuos sólidos en el área de las empresas especializadas no era visible, y que los citados contenedores no se encontraban pintados conforme a las especificaciones técnicas:

- (i) No ha generado daño potencial o real al ambiente o a la salud de las personas;
- (ii) No ha obstaculizado la supervisión directa del OEFA;
- (iii) Subsanó la conducta infractora antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador;
- (iv) El administrado no ha realizado anteriormente conductas similares (supuestos de reincidencia) respecto de una conducta detectada con posterioridad a la vigencia del Reglamento de Subsanación Voluntaria; y,
- (v) La conducta no está referida a la Remisión de Reportes de Emergencias Ambientales y ha sido calificada como hallazgo de menor trascendencia en el anexo del Reglamento de Subsanación Voluntaria.

108. Atendiendo a las consideraciones expuestas, y de conformidad con el principio de razonabilidad contenido en el numeral 4 del artículo 4° del Título Preliminar de la LPAG⁶³, esta Autoridad Decisora califica el referido incumplimiento como Infracción Leve, por tanto, corresponde sancionar a dicha empresa con una **amonestación** por la comisión de cada conducta infractora.

IV.6. Determinación de la calidad de reincidente de Volcan

109. Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 016-2012-OEFA/CD se creó el Registro de Infractores Ambientales del OEFA, el cual contiene la información de los infractores ambientales reincidentes, declarados como tales por la Dirección de Fiscalización.



110. Por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 020-2013-OEFA/PCD se aprobaron los "Lineamientos que establecen los criterios para calificar como reincidentes a los infractores ambientales en los sectores económicos bajo el ámbito de competencia del OEFA". Esta norma establece que la reincidencia implica la

⁶² Reglamento para la subsanación voluntaria de incumplimientos de menor trascendencia, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 046-2013-OEFA/CD.

ANEXO

Hallazgos de menor trascendencia

II	Referidos a la gestión y manejo de residuos sólidos y materiales no peligrosos
II.4	No rotular los contenedores de materiales no peligrosos.
II.6	Disponer inadecuadamente los residuos no peligrosos".

⁶³ Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

"Título Preliminar

Artículo 4°.- Principios del Procedimiento Administrativo

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

(...)

1.4. **Razonabilidad.**- Las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.

(...)"



comisión de una nueva infracción cuando el autor haya sido sancionado anteriormente por una infracción del mismo tipo, siendo necesario que dicha sanción se encuentre consentida o que haya agotado la vía administrativa⁶⁴.

IV.6.1. Calificación de reincidente de Volcan por infringir lo previsto en el artículo 5° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM

111. De la revisión del Registro de Infractores Ambientales del OEFA se observa que, a la fecha, Volcan no ha sido sancionada mediante resolución consentida o se haya agotado la vía administrativa respecto de algún procedimiento administrativo sancionador iniciado luego de la verificación de una infracción del mismo tipo que las detalladas en los numerales IV.3.2 y IV.3.3 de la presente Resolución.
112. Por lo tanto, no corresponde declarar la calidad de reincidente de Volcan respecto de los dos (2) incumplimientos del artículo 5° del RPAAMM analizados en la presente Resolución, cuya sanción se encuentra tipificada en el numeral 3.1 de la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

IV.6.2. Calificación de reincidente de Volcan por infringir lo previsto en los numerales 2, 3 y 4 del artículo 38° del Reglamento de Ley General de residuos Sólidos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 057-2004-PCM

113. De la revisión del Registro de Infractores Ambientales del OEFA, se observa que a la fecha, Volcan no ha sido sancionada mediante resolución consentida, o se haya agotado la vía administrativa, respecto de algún procedimiento administrativo sancionador iniciado luego de la verificación de una infracción del mismo tipo que la detallada en el numeral IV.4.2 de la presente Resolución.
114. Por lo tanto, no corresponde declarar la calidad de reincidente de Volcan respecto del incumplimiento de los numerales 2, 3 y 4 del artículo 38° del RLGRS, analizado en la presente Resolución, cuya sanción se encuentra tipificada en el literal a) del numeral 1 del artículo 145°, y en el literal b) del numeral 1 del artículo 147 del RLGRS.

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

64

Lineamientos que establecen criterios para calificar como reincidentes a los infractores ambientales bajo el ámbito de competencia del OEFA, aprobado mediante Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 020-2013-OEFA/PCD

“III. Características

6. La reincidencia implica la comisión de una nueva infracción cuando ya ha sido sancionado por una infracción anterior. La reincidencia es considerada como un factor agravante de la sanción en la Ley N° 27444- Ley de Procedimiento Administrativo General y en el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, conforme fue indicado anteriormente.

(...)

IV. Definición de reincidencia

9. La reincidencia se configura cuando se comete una nueva infracción cuyo supuesto de hecho del tipo infractor es el mismo que el de la infracción anterior”.

(...)

V Elementos

V.1. Resolución consentida o que agota la vía administrativa.-

10. Para que se configure la reincidencia en la comisión de infracciones administrativas resulta necesario que el antecedente infractor provenga de una resolución consentida o que agote la vía administrativa, es decir, firme en la vía administrativa. Solo una resolución con dichas características resulta vinculante. (...).”

**SE RESUELVE:**

Artículo 1°.- Sancionar a Volcan Compañía Minera S.A.A. con una multa ascendente a Veinte y 00/100 Unidades Impositivas Tributarias (20 UIT) vigentes a la fecha de pago, de conformidad con lo expresado en la presente Resolución y de acuerdo al siguiente detalle:

N°	Conducta infractora	Norma que tipifica la infracción	Norma que tipifica la sanción	Sanción
1	No adoptar las medidas de previsión y control a fin de evitar el derrame de mineral, el cual al entrar en contacto directo con los lodos existentes, afecta el suelo y subsuelo de la zona de chancado.	Artículo 5° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.	Numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	10 UIT
2	No adoptar las medidas de previsión y control a fin de evitar la acumulación de material de mina al costado del grifo, ocasionando un debilitamiento del suelo y subsuelo en dicha área.	Artículo 5° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.	Numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	10 UIT
Multa Total				20 UIT

Artículo 2°.- Sancionar a Volcan Compañía Minera S.A.A. con una amonestación, de conformidad con lo expresado en la presente Resolución y de acuerdo al siguiente detalle:

N°	Conducta infractora	Norma que tipifica la infracción	Norma que tipifica la sanción	Sanción
3	El rotulado de los contenedores de residuos sólidos en el área de las empresas especializadas no era visible, y asimismo, los citados contenedores no se encontraban pintados conforme a las especificaciones técnicas.	Numerales 2, 3 y 4 del artículo 38° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos.	Única Disposición Complementaria Transitoria de la Resolución de Consejo Directivo N° 046-2013-OEFA/CD.	Amonestación



Artículo 3°.- 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, y el numeral 11.1 de la Décima Primera Regla de las Reglas Generales sobre el ejercicio de la Potestad Sancionadora del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 038-2013-OEFA/CD.

Artículo 4°.- Contra la presente Resolución es posible la interposición de los recursos administrativos de reconsideración o de apelación ante la Dirección de Fiscalización,



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de
Evaluación y
Fiscalización Ambiental

Resolución Directoral N° 375-2014-OEFA/DFSAI

Expediente N° 478-2013-OEFA/DFSAI/PAS

Sanción y Aplicación de Incentivos, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de su notificación, de acuerdo a lo establecido en el artículo 207° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General y el numeral 24.4 del artículo 24° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental aprobado mediante Resolución de 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

