



# Tribunal de Fiscalización Ambiental

## Resolución N° 025-2011-OEFA /TFA

Lima, 28 de diciembre de 2011

**VISTOS:**

El Expediente N° 1619506 que contiene el recurso de apelación interpuesto por la Compañía Minera Ares S.A.C. (en adelante, ARES) contra la Resolución de Gerencia General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN N° 007170 de fecha 26 de abril de 2010 y el Informe de la Secretaría Técnica N° 025-2011-OEFA-TFA/ST de fecha 19 de diciembre de 2011;

**CONSIDERANDO:**

- Mediante Resolución de Gerencia General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN N° 007170 de fecha 26 de abril de 2010 (fojas 376 al 379), notificada el 29 de abril de 2010, se impuso a ARES una multa de ciento diez (110) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), por la comisión de tres (03) infracciones; conforme se detalla a continuación:

HECHOS IMPUTADOS	NORMA INCUMPLIDA	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
El pozo séptico que recibe las aguas servidas de la planta concentradora Arcata presenta filtraciones, debido al rebose o	Artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM <sup>1</sup>	Numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM <sup>2</sup>	10 UIT

<sup>1</sup> **DECRETO SUPREMO N° 016-93-EM - REGLAMENTO PARA LA PROTECCION AMBIENTAL EN LA ACTIVIDAD MINERO-METALURGICA**

**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.

<sup>2</sup> **RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 353-2000-EM-VMM - ESCALA DE MULTAS Y PENALIDADES A APLICARSE POR INCUMPLIMIENTO DE DISPOSICIONES DEL TUO DE LA LEY GENERAL DE MINERÍA Y SUS NORMAS REGLAMENTARIAS**

**3. MEDIO AMBIENTE**

defectos constructivos del pozo.			
En el punto de monitoreo identificado como Planta de Lodos Activados de Obreros (PLAO), se detectó un valor de 126.25 mg/L para el parámetro Sólidos Totales Suspendedos (STS) que supera los límites máximos permisibles establecidos en la columna "valor en cualquier momento".	Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM <sup>3</sup>	Numeral 3.2 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM	50 UIT
En el punto de monitoreo identificado como Planta de Lodos Activados de Empleados (PLAE), se detectó un valor de 73.45 mg/L para el parámetro Sólidos Totales Suspendedos (STS) que supera los límites máximos permisibles establecidos en la columna "valor en cualquier momento".	Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM	Numeral 3.2 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM	50 UIT
<b>MULTA TOTAL</b>			<b>110 UIT</b>

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

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

**3 RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 011-96-EM/VMM - APRUEBA LOS NIVELES MAXIMOS PERMISIBLES PARA EFLUENTES LIQUIDOS PARA LAS ACTIVIDADES MINERO - METALURGICAS**

Artículo 4°.- Los resultados analíticos obtenidos para cada parámetro regulado a partir de la muestra recogida del efluente minero- metalúrgico, no excederán en ninguna oportunidad los niveles establecidos en la columna "Valor en cualquier Momento" del Anexo 1 ó 2 según corresponda.

ANEXO 1		
NIVELES MAXIMOS PERMISIBLES DE EMISION PARA LAS UNIDADES MINERO-METALURGICAS		
PARAMETRO	VALOR EN CUALQUIER MOMENTO	VALOR PROMEDIO ANUAL
ph	Mayor que 6 y Menor que 9	Mayor que 6 y Menor que 9
Sólidos suspendidos (mg/l)	50	25
Plomo (mg/l)	0.4	0.2
Cobre (mg/l)	1.0	0.3
Zinc (mg/l)	3.0	1.0
Hierro (mg/l)	2.0	1.0
Arsénico (mg/l)	1.0	0.5
Cianuro total (mg/l) *	1.0	1.0

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

*[Handwritten signatures and initials]*

2. Con escrito de registro N° 1353881, presentado con fecha 20 de mayo de 2010 ARES interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Gerencia General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN N° 007170 (fojas 382 al 389), de acuerdo a los siguientes fundamentos:

a) En razón al artículo 35<sup>4</sup> del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, se instaló un tanque séptico y plantas de tratamiento de lodos activados para el tratamiento de aguas provenientes de los servicios sanitarios y comedores antes de su vertimiento al medio ambiente, por lo que no es cierto que en la Unidad Minera Arcata no se esté cumpliendo con un adecuado manejo de las aguas servidas del tanque séptico.

Además, OSINERGMIN no puede pretender calificar de incumplimiento un adecuado manejo de aguas servidas teniendo como pruebas medios fotográficos notificados en blanco y negro.

Asimismo, el levantamiento de observaciones realizado no implica un reconocimiento de que estamos incumpliendo con un buen manejo de las aguas servidas del tanque séptico, sino que tenemos una respuesta inmediata ante cualquier contingencia.

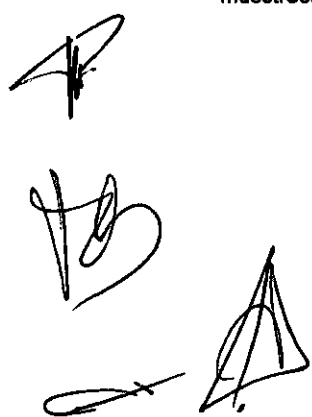
b) El literal a) del artículo 13° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM establece el concepto de aguas residuales como las aguas que provienen del proceso industrial mas no se refiere a las aguas residuales domésticas como es el caso del punto PLAO y PLAE, ya que la calidad de las aguas domésticas se evalúan con otros parámetros. Por lo tanto, la fiscalización realizada se llevó a cabo en puntos de monitoreo que no son efluentes mineros metalúrgicos por lo que no le es aplicable la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.

c) No se ha acreditado daño ambiental alguno en el Rio Arocampa donde los efluentes se descargan luego del tratamiento ambiental, y siendo insuficientes los medios de prueba, debe realizarse un estudio hidrológico para verificar si la presencia de STS afecta los cuerpos de agua.

d) La tipificación de la infracción es incorrecta puesto que no se ha acreditado, como corresponde, que el exceder un límite máximo permisible (LMP) es una infracción grave, por lo que no debe tipificarse en el numeral 3.2 de la

<sup>4</sup> DECRETO SUPREMO N° 016-93-EM - REGLAMENTO PARA LA PROTECCION AMBIENTAL EN LA ACTIVIDAD MINERO-METALURGICA

Artículo 35.- Las aguas servidas provenientes de campamentos y de los servicios sanitarios de las instalaciones mineras, deberán ser tratadas antes de su vertimiento en el volumen que le compete al titular de la actividad minera. Deberán realizarse muestreos y análisis bacteriológicos y químicos periódicos para constatar que los conteos y/o concentraciones se encuentren por debajo de los niveles máximos permisibles establecidos. La periodicidad de los muestreos así como los puntos de muestreo serán fijados en los EIA y PAMA.



Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, ya que no se ha demostrado que ha existido daño ambiental en los términos de la Ley General del Ambiente, por lo que en el supuesto negado que nosotros hubiéramos cometido una infracción ésta estaría correctamente tipificada en el primer párrafo del sub numeral 3.1 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

- e) Se ha vulnerado el principio de tipicidad, toda vez que el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM únicamente menciona que no deben excederse los LMP, pero no indica que, en caso se sobrepasen esto deberá ser considerado como infracción.
- f) La resolución apelada incurre en causal de nulidad, toda vez que no se ha aplicado el Principio de Legalidad correctamente, ya que en el presente caso no se han aplicado diversas normas sobre la materia.

### Competencia

- 3. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013<sup>5</sup>, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, se crea el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, OEFA).
- 4. En virtud de lo dispuesto por los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental<sup>6</sup>, el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público

<sup>5</sup> DECRETO LEGISLATIVO N° 1013 - DECRETO LEGISLATIVO QUE APRUEBA LA LEY DE CREACIÓN, ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL MINISTERIO DEL AMBIENTE

**1. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental**

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

<sup>6</sup> LEY N° 29325 - LEY DEL SISTEMA NACIONAL DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL

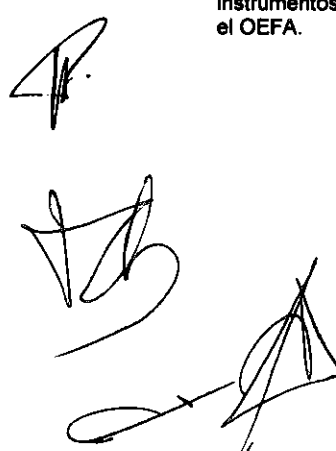
**Artículo 6°.- Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA)**

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

**Artículo 11°.- Funciones generales**

Son funciones generales del OEFA: (...)

d) **Función Fiscalizadora y Sancionadora:** comprende la facultad de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables y de imponer sanciones por el incumplimiento de obligaciones derivadas de los instrumentos de gestión ambiental, así como de las normas ambientales y de los mandatos o disposiciones emitidas por el OEFA.



interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.

5. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la citada Ley N° 29325, dispone que mediante Decreto Supremo refrendado por los sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA<sup>7</sup>.
6. Con Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, publicado el 21 de enero de 2010, se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (en adelante, OSINERGMIN) al OEFA; y mediante Resolución N° 003-2010-OEFA/CD, publicada en 20 de julio de 2010, se estableció como fecha efectiva de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería del OSINERGMIN al OEFA el 22 de julio de 2010.
7. De otro lado, es preciso mencionar que el artículo 10° de la citada Ley N° 29325, los artículos 18° y 19° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA aprobado mediante Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, y el artículo 4° del Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución del Consejo Directivo N° 005-2011-OEFA/CD, disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa al interior del OEFA<sup>8</sup>.

<sup>7</sup> **LEY N° 29325 - LEY DEL SISTEMA NACIONAL DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL  
PRIMERA DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL**

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

<sup>8</sup> **LEY N° 29325 - LEY DEL SISTEMA NACIONAL DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL**

**Artículo 10.- Tribunal de Fiscalización Ambiental**

10.1 El OEFA contará con un Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) que ejerce funciones como última instancia administrativa. Lo resuelto por el Tribunal es de obligatorio cumplimiento y constituye precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esto se señale en la misma Resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley. El TFA estará conformado por cinco (5) vocales designados mediante Resolución Suprema, por un período de cuatro años; el Presidente será designado a propuesta del MINAM y tendrá voto dirimente, los cuatro (4) restantes serán designados previo concurso público efectuado conforme a lo que establezca el Reglamento de Organización y Funciones de la entidad.

**DECRETO SUPREMO N° 022-2009-MINAM - REGLAMENTO DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL OEFA**

**Artículo 18°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental**

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

**Artículo 19.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental**



### **Norma Procedimental Aplicable**

8. Antes de realizar el análisis de los argumentos esgrimidos por ARES, este Órgano Colegiado considera pertinente, en aplicación del Principio del Debido Procedimiento previsto en el numeral 1.2. del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, establecer la norma procedimental aplicable a la tramitación del presente procedimiento administrativo sancionador, a efectos de valorar adecuadamente la actuación de las partes intervinientes<sup>b</sup>.
9. En tal sentido, siendo que a la fecha de inicio del presente procedimiento se encontraba vigente el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 640-2007-OS/CD, corresponderá observar el contenido normativo de dicho cuerpo legal.

### **Análisis**

#### Protección constitucional al ambiente

10. Al respecto, cabe precisar que el numeral 22 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú de 1993<sup>10</sup>, señala que toda persona tiene derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha manifestado que:

*"El contenido del derecho fundamental a un medio ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la persona está determinado por los*

---

Son funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental:

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

#### <sup>9</sup> **LEY N° 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL**

##### **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.

#### <sup>10</sup> **CONSTITUCIÓN POLÍITICA 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.



siguientes elementos, a saber: 1) el derecho a gozar de ese medio ambiente y, 2) el derecho a que ese medio ambiente se preserve.

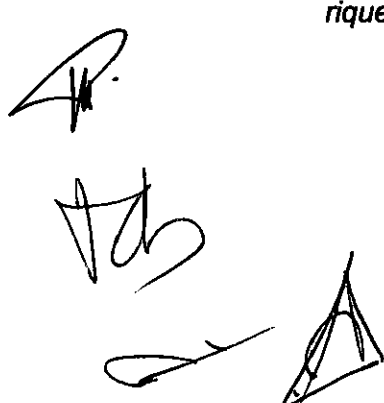
*En su primera manifestación, esto es, el derecho a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado, dicho derecho comporta la facultad de las personas de poder disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de manera natural y armónica; y, en el caso de que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

*Pero también el derecho en análisis se concretiza en el derecho a que el medio ambiente se preserve. El derecho a la preservación de un medio ambiente sano y equilibrado entraña obligaciones ineludibles, para los poderes públicos, de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute. A juicio de este Tribunal, tal obligación alcanza también a los particulares y, con mayor razón, a aquellos cuyas actividades económicas inciden, directa o indirectamente, en el medio ambiente (STC 0048-2004-AI/TC)".*

En este contexto, resulta oportuno poner énfasis en esta última configuración, toda vez que el derecho a la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al 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.

Lo expuesto, se condice además con el concepto de Responsabilidad Social de las empresas, el que ha sido desarrollado por el propio Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC, y respecto del cual cabe citar lo siguiente:

***"Para el presente caso, interesa resaltar que la finalidad de lucro debe ir acompañada de una estrategia previsor del impacto ambiental que la labor empresarial puede generar. La Constitución no prohíbe que la empresa pueda realizar actividad extractiva de recursos naturales; lo que ordena la Constitución es que dicha actividad se realice en equilibrio con el entorno y con el resto del espacio que configura el soporte de vida y de riqueza natural y cultural. De lo contrario, si la actividad empresarial genera***



*pasivos ambientales, se habrá cumplido seguramente con la finalidad de lucro; sin embargo, a un costo que el Estado y la sociedad no soportarán." (El resaltado es nuestro)*

Habiéndose delimitado el marco constitucional en el que debe entenderse la protección al bien jurídico medio ambiente respecto de las actividades productivas, comprendida en ellas la minera, corresponde establecer que las normas sectoriales de protección y conservación del ambiente deberán interpretarse y aplicarse dentro del citado contexto constitucional.

Con relación al artículo 35° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, los medios fotográficos y el levantamiento de observaciones

11. Respecto al argumento de ARES señalado en el literal a) del segundo considerando de la presente resolución, debemos indicar que el artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM establece que el titular de la actividad minera – 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.

En este sentido, recae sobre el titular de la actividad una obligación de cuidado y preservación del medio ambiente, que se traduce en evitar e impedir que dichas emisiones, vertimientos o desechos causen o puedan causar efectos adversos, en razón de su grado de concentración o tiempo de permanencia en el medio ambiente; o que sobrepasen los niveles máximos permisibles que resulten aplicables<sup>11</sup>.

Es así que, el artículo 35° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM establece que las aguas servidas provenientes de campamentos y de los servicios sanitarios de las instalaciones mineras, deberán ser tratadas antes de su vertimiento en el volumen que le compete al titular de la actividad minera. Por tanto, la norma se refiere a los vertimientos que se realizan de las aguas servidas posteriores a su tratamiento<sup>12</sup>.

<sup>11</sup> En general, las obligaciones que subyacen del citado artículo 5° del Decreto Supremo N° 016-93-EM se traducen en las siguientes exigencias:

- a) Adoptar las medidas necesarias para impedir o evitar, entre otros, que los elementos y/o sustancias emitidas como consecuencia de la actividad minera causen o puedan causar efectos adversos al ambiente.
- b) No exceder los niveles máximos permisibles.

<sup>12</sup> En el presente caso, el Informe de Supervisión de la Empresa Fiscalizadora Externa Consorcio Geosurvey Shesa Consulting indica que las aguas servidas provenientes de los servicios sanitarios y comedores de los trabajadores de la planta concentradora de la Unidad Minera Arcata son tratadas mediante las plantas de tratamiento de lodos activados y un tanque séptico, por lo que existe un sistema de tratamiento de las aguas servidas provenientes de campamentos y de los servicios sanitarios de las instalaciones mineras antes de los respectivos vertimientos.



En el presente caso las aguas servidas que se encuentran dentro del pozo séptico se están filtrando debido al rebose o defectos del pozo séptico<sup>13</sup>. De esta manera, el incumplimiento del artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, dispositivo legal que se ha incumplido en el caso que es objeto de análisis, se basa en la filtración de los residuos líquidos que se encuentran dentro de la poza séptica, los cuales no deben de verterse al exterior; y no se refiere a la instalación de un sistema de tratamiento de las aguas residuales domésticas antes de su vertimiento a que se refiere el artículo 35° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM,

En este contexto, en el presente caso se verificó la existencia de filtraciones de líquidos contaminados al suelo donde se encuentra instalado el pozo séptico, las cuales son consideradas como una inadecuada disposición de las aguas servidas, por lo que ARES es responsable por los vertimientos al medio ambiente que se produzcan como resultado de sus instalaciones que puedan causar efectos negativos. Así, el incumplimiento mencionado ha sido acreditado mediante una visita de fiscalización, que fue realizada del 6 al 8 de junio del año 2006, de acuerdo al Acta de Fiscalización de Medio Ambiente de U.E.A. Arcata y C.B. Concentradora Arcata de CIA Minera Ares S.A.C. correspondiente al Primer Semestre 2006 (fojas 121 a 122) a la cual se le adjuntaron fotografías a color, obtenidas por la Empresa Fiscalizadora Externa Consorcio Geosurvey Shesa Consulting (fojas 77 a 78) que fueron tomadas en el acto de fiscalización, acto en el cual también estuvo presente el Sub Gerente de Operaciones, el Jefe de Medio Ambiente, el Superintendente Corporativo SSMA y el Representante de los Trabajadores en representación de ARES, los cuales suscribieron el Acta en señal de conformidad.

Debe tenerse en cuenta que de acuerdo al artículo 49<sup>14</sup> del Reglamento de Fiscalización de las Actividades Mineras, aprobado mediante Decreto Supremo N° 049-2001-EM, aplicable al presente procedimiento administrativo sancionador, se establece que la entidad fiscalizada, en este caso ARES, podía presentar

<sup>13</sup> El pozo séptico tiene como principal función remover sólidos sedimentarios y flotantes, para luego mantenerlos acumulados en un tanque y así que sean finalmente eliminados mediante un debido funcionamiento y mantenimiento del pozo séptico.

<sup>14</sup> **DECRETO SUPREMO N° 049-2011-EM, REGLAMENTO DE FISCALIZACIÓN DE LAS ACTIVIDADES MINERAS**  
Artículo 49.- Los informes que corresponden tanto al programa de fiscalización como a los exámenes especiales deberán ser presentados por los fiscalizadores externos ante la Dirección de Fiscalización Minera y, excepto en los casos de accidente fatal, ante la entidad fiscalizada; en los casos que corresponda también deberá presentarse un ejemplar ante la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros. La oportunidad de la presentación de los informes será dentro de los quince (15) días hábiles de culminada la inspección. En el caso de requerirse resultados de laboratorio, el plazo será de treinta (30) días hábiles. No se admitirán informes que no tengan anexada la constancia o el cargo de recepción de la entidad fiscalizada. Los informes serán presentados de acuerdo a los formatos establecidos, en forma separada por cada tema.

La entidad fiscalizada, podrá presentar observaciones al informe hasta el quinto día hábil de recibido.



observaciones al Informe de Fiscalización de Medio Ambiente de U.E.A. Arcata y C.B. Concentradora Arcata correspondiente al Primer Semestre del año 2006 hasta el quinto día hábil de recibido. En el presente caso, de acuerdo con la carta de notificación del Consorcio Geosurvey – Shesa Consulting (foja 16) el día 14 de julio de 2006, ARES recibió el Informe de Fiscalización de Medio Ambiente de U.E.A. Arcata y C.B. Concentradora Arcata correspondiente al Primer Semestre del año 2006, por lo que tenía hasta el 21 de julio de 2006 para presentar sus observaciones al informe. En ese sentido, en caso se le hubieran notificado las fotografías en blanco y negro de tal manera que no pudiera observar el incumplimiento cometido, el cual generó la comisión de una infracción, ARES podía presentar una observación al informe y solicitar las fotografías a color. Sin embargo, de la revisión del expediente se ha corroborado que ARES no realizó la observación indicada líneas arriba.

Finalmente, el incumplimiento al artículo 5º del Decreto Supremo N° 016-93-EM fue confirmado, y asimismo remediado por ARES mediante un Informe de Subsanación de Recomendaciones de la Empresa Auditora Geosurvey – Shesa Consulting sobre la Fiscalización de Medio Ambiente de U.E.A. Arcata y C.B. Concentradora Arcata correspondiente al Primer Semestre del año 2006 (fojas 344 a 345), en el cual ARES indicó que realizó la acción correctiva de resanar el sistema séptico quedando éste nuevamente operativo, para lo cual adjuntó una fotografía (fojas 347) en la cual demostró que la situación evidenciada en la fiscalización había sido corregida.

Por lo tanto, según lo argumentado por ARES respecto a que la Unidad Minera Arcata está cumpliendo con un adecuado manejo de las aguas servidas del tanque séptico; cabe precisar, que se ha comprobado que el pozo séptico donde se depositan las aguas servidas que provienen de las Plantas de Tratamiento tuvieron filtraciones al suelo exterior, conforme se ha desarrollado en el presente considerando; por lo que, con independencia del sistema de tratamiento que se debe instalar para el vertimiento de las aguas residuales domésticas, el titular minero 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.

Por lo expuesto, carece de sustento lo expuesto por la recurrente en este extremo.

Con relación a la condición de efluente minero metalúrgico de las descargas donde se ubican los puntos de monitoreo PLAO y PLAE

12. Respecto al argumento de ARES señalado en el literal b) del segundo considerando de la presente resolución, debemos indicar que el artículo 13º de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, establece que serán considerados como efluentes líquidos minero metalúrgicos, aquellos flujos provenientes de las instalaciones del



titular minero, que descarguen al ambiente<sup>15</sup>. Asimismo, el artículo 13° también indica que los efluentes líquidos minero – metalúrgicos son los flujos descargados al ambiente que provienen entre otros flujos de los campamentos propios.

En ese sentido, las aguas residuales domésticas provenientes de los campamentos que conforman la Unidad Minera Arcata son considerados efluentes líquidos mineros – metalúrgicos y por lo tanto son analizados bajo los mismos LMP que las aguas residuales industriales. Es así que en los puntos de monitoreo PLAO y PLAE, de acuerdo al Informe de Ensayo N° 10606208 (foja 283) realizado por la empresa J. Ramón del Perú S.A.C., se demuestra que los efluentes domésticos no cumplen con los LMP establecidos en la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM toda vez que en el parámetro STS tienen un exceso de 76.25 mg/L y de 23.45 mg/L respectivamente, como se puede apreciar a continuación:

Punto de Monitoreo	Parámetro	Valor en Cualquier Momento (mg/L)	Fecha de Toma de Muestra	Resultado del Análisis (mg/L)
PLAO	STS (mg/L)	50.0	08/06/2006	126.25
PLAE	STS (mg/L)	50.0	08/06/2006	73.45

Por lo tanto, lo argumentado por ARES respecto a que las muestras tomadas de los puntos PLAO y PLAE no responden a un efluente minero - metalúrgico por ser aguas residuales domésticas; cabe precisar, que la condición de efluente minero metalúrgico no está en función de su procedencia doméstica o industrial, sino en función de la descripción conceptual establecida en el artículo 13° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, conforme se ha desarrollado en el presente considerando; por lo que, con independencia de su condición de efluente doméstico, el titular minero debe cumplir con el LMP establecido para los efluentes mineros metalúrgicos.

<sup>15</sup> **RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 011-96-EM/VMM - APRUEBAN LOS NIVELES MÁXIMOS PERMISIBLES PARA EFLUENTES LÍQUIDOS MINERO-METALÚRGICOS**

**Artículo 13°.- Definiciones**

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

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

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

Por lo expuesto, carece de sustento lo expuesto por la recurrente en este extremo.

Con relación al daño ambiental

13. Con relación a la afirmación de ARES señalada en el literal c) del segundo considerando de la presente resolución, cabe precisar que el numeral 142.2 del artículo 142° de la Ley General del Ambiente - Ley N° 28611<sup>16</sup> establece que para efectos de determinar la existencia de un daño ambiental no se requiere la presencia de un efecto negativo actual, dado que éste puede ser potencial, como consecuencia del ejercicio de una determinada actividad o por la mera contravención a una determinada disposición jurídica.

Al respecto, cabe indicar que el daño potencial viene recogido en la propia definición de lo que se entiende por Límite Máximo Permissible. Así, el artículo 32° de la Ley N° 28611<sup>17</sup>, establece que se denomina LMP a 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. En ese sentido, no se requiere de una labor adicional de acreditación en la producción de daños a la salud, al bienestar humano y al ambiente, para que se configure el mencionado daño ambiental, bastando que se pruebe el exceso al LMP establecido.


Por tanto, siendo que en el presente procedimiento se evidencia que se ha excedido el LMP establecido para el parámetro STS en los puntos de monitoreo PLAO y PLAE, y que al interior de un procedimiento administrativo no se requiere como exigencia acreditar la ocurrencia de daños actuales a la salud, al bienestar humano y al ambiente para que se configure el daño ambiental que señala el numeral 3.2 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM; no corresponde llevar a cabo una labor adicional para verificar si la presencia de STS

<sup>16</sup> LEY N° 28611 - LEY GENERAL DEL AMBIENTE  
Artículo 142°.- De la responsabilidad por daños ambientales  
(...)

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

<sup>17</sup> LEY N° 28611 - LEY GENERAL DEL AMBIENTE  
Artículo 32°.- Del Límite Máximo Permissible

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



afecta los cuerpos de agua, toda vez que el exceso del LMP configura el daño ambiental.

Por consiguiente, se desestima lo argumentado por la recurrente en este extremo.

Con relación a qué es una infracción grave

14. Respecto al argumento de ARES señalado en el literal d) del segundo considerando de la presente resolución, cabe precisar que para que se configure el numeral 3.2 del punto 3 de la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, debe considerarse que la infracción señala:

*"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, (...)"*

(El subrayado y resaltado es nuestro)

Teniendo en cuenta que para entender el alcance del numeral 3.2 del punto 3 antes señalado debe recurrirse al numeral 3.1 del mismo punto, debe indicarse que en el numeral 3.1 del punto 3 del Anexo "Escala de Multas Subsector Minero" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, se tipifican las infracciones derivadas del incumplimiento de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, cuyo artículo 4° establece que existe una obligación a cargo de los titulares mineros y ésta consiste en que los resultados obtenidos a partir de la muestra de sus efluentes mineros metalúrgicos, no excedan los LMP. Así, el numeral 3.1 del punto 3 del Anexo "Escala de Multas Subsector Minero" de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, señala lo siguiente:

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

(El subrayado y resaltado es nuestro)



En ese sentido, de acuerdo a lo indicado en el considerando 13 precedente, sobrepasar los LMP establecidos por la Resolución Ministerial N° 011-96-200-EM/VMM genera un daño ambiental, por lo que el incumplimiento a dicha norma es considerado una infracción grave.

Por lo tanto, siendo que en el presente procedimiento se evidencia que se ha excedido el LMP, y que el exceso causa o puede causar daños a la salud, al bienestar humano y al ambiente, se configura el daño ambiental que señala el numeral 3.2 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM y la infracción grave que recoge dicho dispositivo legal.

Por lo expuesto, se desestima lo argumentado por ARES en este extremo.

Con relación al principio de tipicidad

15. Con relación al argumento de ARES contenido en el literal e) del segundo considerando de la presente resolución, resulta pertinente distinguir entre norma sustantiva y norma tipificadora, ya que mientras la primera prevé la obligación, la segunda califica el incumplimiento de obligación como infracción, atribuyéndole la respectiva consecuencia jurídica.

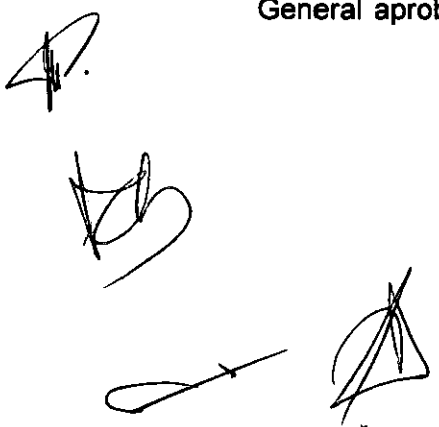
En el presente caso el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM constituye la norma sustantiva incumplida, mientras que el numeral 3.2 del punto 3 de la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, configura la norma tipificadora.

En consecuencia, estando a lo expuesto, y habiéndose acreditado el exceso del parámetro de STS en los puntos de monitoreo PLAO y PLAE del efluente minero metalúrgico que se descarga del Campamento de Obreros y de Empleados de la Planta Concentradora se ha incumplido la obligación establecida en el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM; y siendo que los excesos del LMP en los efluentes mineros metalúrgicos causan daño al ambiente, se confirma la sanción impuesta a ARES por la comisión de la infracción tipificada en el numeral 3.2 del punto 3) "Medio Ambiente" de la Escala de Multas y Penalidades aprobado por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

Por lo tanto, carece de sustento lo señalado por ARES en este extremo.

Con relación a la nulidad establecida en el artículo 10° de la Ley N° 27444

16. Con relación al argumento de ARES contenido en el literal f) del segundo considerando de la presente resolución, resulta pertinente señalar que, el numeral 1 del artículo IV° del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General aprobada mediante Ley N° 27444, establece el Principio de Legalidad, el



cual indica que las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho.

Teniendo en cuenta lo indicado en el párrafo anterior, en el presente caso se ha aplicado correctamente el Principio de Legalidad, toda vez que, de acuerdo a lo establecido en el considerando 12 se indicó que la condición de efluente minero metalúrgico no está en función de su procedencia doméstica o industrial, sino en función del marco de la descripción conceptual establecido en el artículo 13° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, por lo que, con independencia de su condición de efluente doméstico, el titular minero debe cumplir con el LMP establecido para los efluentes mineros metalúrgicos.

En ese sentido, el LMP establecido para el parámetro de STS en el Anexo 1 de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, sí es aplicable a los puntos de monitoreo PLAO y PLAE, no habiéndose incurrido en nulidad por contravención a las normas aplicables.

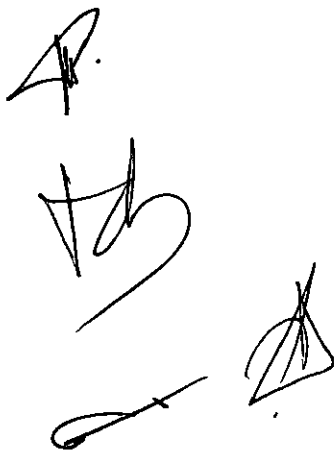
En consecuencia, corresponde desestimar lo alegado por la recurrente en este extremo.

17. Finalmente, habiéndose desestimado los argumentos expuestos por la recurrente y considerando que de acuerdo a lo indicado en los numerales 3 al 7 de la parte considerativa de la presente resolución corresponde al OEFA la potestad fiscalizadora y sancionadora en materia ambiental, resulta oportuno disponer que el pago de la multa impuesta deberá realizarse en la cuenta recaudadora del OEFA.

Estando a los considerandos expuestos, y de conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; la Ley N° 29325, Ley del Sistema de Evaluación y Fiscalización Ambiental; el Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente; el Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA; y la Resolución del Consejo Directivo N° 005-2011-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA;

**SE RESUELVE:**

**Artículo Primero.- DECLARAR INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la Compañía Minera Ares S.A.C. contra la Resolución de Gerencia General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN N° 007170 de fecha 26 de abril de 2010, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución; quedando agotada la vía administrativa.



**Artículo Segundo.- DISPONER** que el monto de la multa a que se refiere la Resolución de Gerencia General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN N° 007170 de fecha 26 de abril de 2010, sea depositado en la cuenta recaudadora N° 00 068 199344 del Banco de la Nación, debiendo indicar al momento de la cancelación al Banco el número de la citada Resolución; sin perjuicio de informar en forma documentada al OEFA del pago realizado.

**Artículo Tercero.- NOTIFICAR** la presente resolución a la Compañía Minera Ares S.A.C. y **REMITIR** el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA para los fines correspondientes.

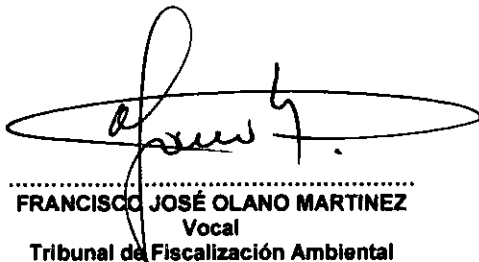
Regístrese y comuníquese.



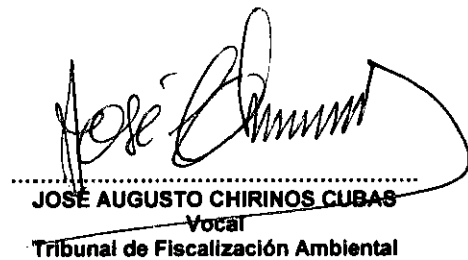
.....  
**LENIN WILLIAM POSTIGO DE LA MOTTA**  
Presidente  
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....  
**VERÓNICA VIOLETA ROJAS MONTES**  
Vocal  
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....  
**FRANCISCO JOSÉ OLANO MARTINEZ**  
Vocal  
Tribunal de Fiscalización Ambiental



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