



# Tribunal de Fiscalización Ambiental

## Resolución N° 003-2011-OEFA/TFA

Lima, 28 OCT. 2011

### VISTOS:

El Expediente N° 1630965 que contiene el recurso de apelación interpuesto por EMPRESA MINERA LOS QUENUALES S.A. (en adelante, LOS QUENUALES) contra la Resolución de Gerencia General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería – OSINERGMIN N° 007255 de fecha 11 de mayo de 2010, y el Informe N° 003-2011-OEFA/TFA/ST de fecha 20 de octubre de 2011; y,

### CONSIDERANDO:

1. Por Resolución de Gerencia General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería – OSINERGMIN N° 007255 de fecha 11 de mayo de 2010 (fojas 527 a 530), notificada con fecha 13 de mayo de 2010, se impuso a LOS QUENUALES una multa de sesenta (60) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) por la comisión de dos (02) infracciones, por el incumplimiento a los artículos 5° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, y 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, que aprueba los Niveles Máximos Permisibles para Efluentes Líquidos Minero-Metalúrgicos; conforme al siguiente detalle:

HECHOS IMPUTADOS	NORMA INCUMPLIDA	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
En el área de lavado de llantas no se cuenta con un sistema de drenaje, permitiendo la polución por arrastre de concentrados dispersos. Asimismo, en la	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

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

*[Handwritten signatures and initials in blue ink]*

zona de despacho de concentrados existen aberturas que permiten la disposición de concentrados hacia el exterior.			
En el punto de monitoreo de efluentes P-313B (Salida de Planta de Tratamiento de Aguas Residuales Domésticas Bellavista), se reportaron valores de 122,5 mg/L para el parámetro STS, superando los niveles máximos permisibles establecidos en el rubro "Valor en cualquier momento" del Anexo 1 de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM	Artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM y 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 <sup>4</sup>	50 UIT
<b>MULTA TOTAL</b>			<b>60 UIT</b>

2. Con escrito de registro N° 1360625 presentado con fecha 03 de junio de 2010, LOS QUENUALES interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Gerencia General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN N° 007255, en atención a los siguientes fundamentos:

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

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

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
Fierro (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.

**4 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**

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. (...)

- a) No se ha incurrido en incumplimiento del artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, toda vez que el Supervisor Externo ASESORES Y CONSULTORES MINEROS S.A. (en adelante, Supervisor Externo) no realizó ningún monitoreo que acredite el incumplimiento de algún nivel máximo permisible previsto en la legislación ambiental.
- b) Los hechos imputados en este extremo carecen de todo sustento fáctico ya que sólo traducen meras suposiciones del Supervisor Externo.
- c) El Informe N° 15-2006-ACOMISA señala como único medio probatorio de los hechos objeto de análisis, dos (02) vistas fotográficas, las que no devienen válidas para acreditar que LOS QUENUALES haya causado efectos adversos al medio ambiente y que haya sobrepasado niveles máximos permisibles, razón por la cual solicita la aplicación del Principio de Presunción Licitud.
- d) Si bien el Organismo de Supervisión de la Inversión en Energía y Minería (en adelante, OSINERGMIN) afirma que los concentrados de mineral son materiales o residuos peligrosos cuyos efectos adversos al medio ambiente constituyen un hecho notorio que no requiere ser demostrado, ello contradice el contenido del artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, toda vez que el incumplimiento de dicho dispositivo legal requiere la generación de un daño al medio ambiente, sobrepasando Límites Máximos Permisibles (en adelante LMP).
- e) En ese sentido, en aplicación del artículo 32° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, en concordancia con el artículo 2° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, para determinar si se causó un daño medio ambiente que amerite la imposición de una sanción, es preciso contar con una toma de muestras que establezca la transgresión de los límites máximos permisibles<sup>5</sup>.
- f) Con relación a lo señalado en el numeral 3.1 de la resolución apelada en el sentido que los hechos imputados consisten en la disposición no controlada de residuos peligrosos al ambiente, cabe indicar que dicha afirmación describe una conducta distinta a la regulada en el artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.
- g) En tal sentido, respecto a lo señalado en el Observación N° 3 del Informe N° 15-2006-ACOMISA, LOS QUENUALES niega la existencia de disposición de residuos al ambiente, toda vez que se trata de un procedimiento de lavado de llantas, cuyos sobrantes pasan luego a formar parte del proceso operativo<sup>6</sup>.

<sup>5</sup> LEY N° 28611. LEY GENERAL DEL AMBIENTE.

**Artículo 32.- Del Límite Máximo Permisible**

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

**DECRETO SUPREMO N° 016-93-EM. REGLAMENTO PARA LA PROTECCION AMBIENTAL EN LA ACTIVIDAD MINERO-METALURGICA.**

**TITULO PRELIMINAR**

**Artículo 2o.-** Definiciones. Para los efectos de este Reglamento se define lo siguiente:

**Nivel Máximo Permisible.-** Nivel de concentración de uno o más contaminantes, por debajo del cual no se prevé riesgo para la salud, el bienestar humano y los ecosistemas. Este nivel lo establece la Autoridad Competente y es legalmente exigible.

<sup>6</sup> Al respecto, cabe señalar que la Observación N° 3 del Informe de Supervisión N° 15-2006-ACOMISA, obrante a fojas 450 del expediente, consiste en:

- h) Asimismo, en cuanto a la Observación N° 5 del Informe N° 15-2006-ACOMISA, no se ha acreditado que existan aberturas en el área de despacho de mineral que pudieran originar impactos negativos al ambiente, pese a lo cual LOS QUENUALES cumplió con la recomendación formulada por el Supervisor Externo mediante el sellado del sector con nuevas planchas metálicas<sup>7</sup>.
- i) Con relación al supuesto impacto del aire, LOS QUENUALES solicita se valore la Tabla III-15 "Resultados Analíticos del Muestreo de Calidad de Aire" del Informe de Supervisión N° 15-2006-ACOMISA, en virtud del cual se acredita que se cumple con los Estándares de Calidad Ambiental – ECA de aire contenidos en el Decreto Supremo N° 074-2001-PCM y los LMP de elementos y compuestos presentes en emisiones gaseosas provenientes de las unidades minero-metalúrgicas, recogidos en la Resolución Ministerial N° 315-96-EM/VMM.
- j) En ese sentido, indica la apelante que la contaminación del aire por incumplimiento de los LMP previstos en la Resolución Ministerial N° 315-96-EM/VMM exigen contar con resultados analíticos provenientes de la realización de un monitoreo; y no meras suposiciones y apreciaciones por parte del Supervisor Externo.
- k) El artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM es una norma de carácter general que no puede servir de base legal para tipificar infracciones y sancionar a la recurrente ya que se vulneraría el Principio de Legalidad y Tipicidad previstos en el artículos 230° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444<sup>8</sup>.
- l) Por medio del escrito de registro N° 1639920 de fecha 05 de octubre de 2006, la apelante comunicó a la Dirección de Fiscalización Minera – DFM el levantamiento de las Observaciones N° 3 y 5, que sustentan el incumplimiento sancionado en este extremo, razón por la cual durante la segunda fiscalización del año 2006, se concluyó que LOS QUENUALES cumplió con el levantamiento de las citadas observaciones.
- m) Se ha vulnerado el Principio de Legalidad recogido en el numeral 1 del artículo 230° de la Ley N° 27444 ya que las consecuencias administrativas impuestas a

---

*"La loza contigua entre la plataforma de lavado de llantas de los camiones y el edificio de confinamiento en el área de Despacho de Concentrados de la Planta Concentradora, no cuenta con un sistema de drenaje, lo que estaría permitiendo la dispersión del concentrado y contribuyendo a la contaminación de la calidad de agua y suelos en el área"*

<sup>7</sup> La Observación N° 5 del Informe de Supervisión N° 15-2006-ACOMISA, obrante a fojas 451 del expediente, especifica lo siguiente:

*"En el área de despacho de concentrados existen aberturas que permiten la dispersión o pérdida de concentrados hacia el exterior, que estarían contribuyendo a la afectación del medio ambiente"*

**<sup>8</sup> REGLAMENTO PARA LA PROTECCION AMBIENTAL EN LA ACTIVIDAD MINERO-METALURGICA. DECRETO SUPREMO N° 016-93-EM**

**Artículo 6o.-** Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 225o de la Ley, es obligación del titular poner en marcha y mantener programas de previsión y control contenidos en el Estudio de Impacto Ambiental y/o Programas de Adecuación y Manejo Ambiental, basados en sistemas adecuados de muestreo, análisis químicos, físicos y mecánicos, que permitan evaluar y controlar en forma representativa los efluentes o residuos líquidos y sólidos, las emisiones gaseosas, los ruidos y otros que puedan generar su actividad, por cualquiera de sus procesos cuando éstos pudieran tener un efecto negativo sobre el medio ambiente. Dichos programas de control deberán mantenerse actualizados, consignándose en ellos la información referida al tipo y volumen de los efluentes o residuos y las concentraciones de las sustancias contenidas en éstos. El tipo, número y ubicación de los puntos de control estarán de acuerdo a las características geográficas de cada región donde se encuentra ubicado el centro productivo. Estos registros estarán a disposición de la autoridad competente cuando lo solicite, bajo responsabilidad.

título de sanción se encuentran previstas en la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, norma que no tiene rango de ley<sup>9</sup>.

- n) En el presente procedimiento se ha desconocido el Principio de Tipicidad, contenido en el numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, puesto que el artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM no tipifica como infracción, de manera previa e inequívoca, la conducta imputada en este extremo<sup>10</sup>.
- o) La apelante cuestiona las muestras tomadas por el Supervisor Externo, sosteniendo que éstas carecen de validez, por las siguientes razones:
- i. En el Informe de Supervisión no se acredita el control de temperatura de la muestra ni la características adecuadas que debe revestir el contenedor de la misma, tal como lo exige el Protocolo de Monitoreo de Calidad de Agua del Subsector Minería; hechos que resultan relevantes toda vez que el incumplimiento de estas condiciones afectan su solubilidad química y velocidades de reacción, pudiendo arrojar un resultado distante del real.
  - ii. El Informe N° 15-2006-ACOMISA no precisa si se realizó un adecuado rotulado de la muestra tomada.
  - iii. A pesar que resulta necesario que los procedimientos de preservación de la muestra se encuentren descritos en las hojas de datos de campo, ello no consta en el Informe de Supervisión, lo que evidencia el incumplimiento del citado Protocolo, y por ende, los resultados obtenidos.
  - iv. En tal sentido, al no haberse seguido el procedimiento legal recogido para la toma y análisis de la muestra, debe aplicarse a favor de la recurrente el Principio de Presunción de Licitud.
- p) El numeral 8.1 del Formato de Fiscalización contenido en el Informe N° 15-2006-ACOMISA, indica que los residuos líquidos (aguas servidas domésticas) vienen siendo controlados, mientras que el numeral G de la sección 15 del señalado Formato, precisa que LOS QUENUALES cumple con los LMP previstos en la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, no habiéndose señalado alguna observación, incumplimiento o la necesidad de adoptar medida adicional distinta de las previstas en los instrumentos de gestión ambiental o autorizaciones de vertimiento vigentes a la fecha de la supervisión<sup>11</sup>.

<sup>9</sup> 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

<sup>10</sup> 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.

<sup>11</sup> El numeral 8.1 del Formato de Fiscalización contenido en el Informe N° 15-2006-ACOMISA se indica:

- q) Sobre el particular, el acto administrativo impugnado señala que lo afirmado por el Supervisor Externo se debe a un error en el llenado de los formatos de fiscalización; por lo que, deberían considerarse otros folios del Informe de Supervisión, circunstancia que resta validez al citado documento.
- r) El punto de monitoreo P-313B no ha sido aprobado por el Estudio de Impacto Ambiental – EIA de la recurrente como punto de control de la Unidad Casapalca, razón por la cual carece de sentido imputar el incumplimiento del artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.
- s) En cuanto a lo señalado por el regulador en el sentido que la apelante no siguió el procedimiento de dirimencias, cabe indicar que ello no fue posible ya que el resultado de las muestras tomadas por el Supervisor Externo le fue notificado el 29 de agosto de 2008, esto es, cuarenta y cinco (45) días luego del muestreo, cuando ya se excedía el período de custodia para la conservación de la muestra.
- t) Sin perjuicio de lo señalado, LOS QUENUALES acreditó el cumplimiento del LMP aplicable al parámetro STS a través del análisis realizado por el laboratorio acreditado MINLAB S.R.L., cuyos resultados se adjuntaron al Anexo N° 7 de su escrito de descargos.
- u) En dicha oportunidad, además, se tomaron muestras de los puntos de control P-301 y P-315, cuyos análisis reportaron valores que cumplían con el LMP aplicable al parámetro STS, acreditándose que no se causaba daño al ambiente y, menos aún, que se incumpliesen los ECA's previstos en la Ley General de Aguas - Clase III<sup>12</sup>.
- v) La apelante solicita la aplicación de los Principios de Proporcionalidad y Razonabilidad, señalando que los incumplimientos sancionados no han generado grave daño al interés público, ya que el medio ambiente no se ha afectado, no se ha verificado repetición o continuidad en las supuestas infracciones, intencionalidad ni obtenido beneficio ilícito alguno.
- w) En aplicación del numeral 22.7 del artículo 22° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 233-2009-OS/CD, la recurrente solicita el uso de la palabra.

### Competencia

3. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, se crea el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, OEFA)<sup>13</sup>.

*"8. Obligaciones Ambientales Verificadas*

*8.1 Efluentes minero metalúrgicos (incluidas aguas residuales domésticas) – SON CONTROLADOS"*

Igualmente, el literal G) del numeral 15 del citado Formato establece:

*"El titular cumple con las Normas de Protección y Conservación del Ambiente, en lo concernientes al cumplimiento de los Niveles Máximos Permisibles establecidos en la R.M. N° 011-96-EM/VMM"*

<sup>12</sup> En este extremo resulta conveniente señalar que los ECA's de agua para la Clase III se encontraban previstos en el Reglamento de los Títulos I, II y III del Decreto Ley N° 17752 "Ley General De Aguas", aprobado por Decreto Supremo N° 261-69-AP.

<sup>13</sup> **DECRETO LEGISLATIVO N° 1013. DECRETO LEGISLATIVO QUE APRUEBA LA LEY DE CREACIÓN, ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL MINISTERIO DEL AMBIENTE.**

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, el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental<sup>14</sup>.
5. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la ley citada en el considerando precedente, 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>15</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 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° al 22° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA aprobado mediante Decreto Supremo No. 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 del OEFA<sup>16</sup>.

---

#### DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

#### SEGUNDA DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL.- CREACIÓN DE ORGANISMOS PÚBLICOS ADSCRITOS AL 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>14</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.

#### <sup>15</sup> LEY N° 29325. LEY DEL SISTEMA NACIONAL DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL.

##### DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

##### PRIMERA.- (...)

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

#### <sup>16</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

## Norma procedimental aplicable

8. Antes de realizar el análisis de los argumentos esgrimidos por la recurrente, resulta 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>17</sup>.
9. 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 y responsabilidad en la actividad minera

10. Al respecto, este Cuerpo Colegiado considera necesario establecer el marco constitucional en el cual se desarrolla el bien jurídico protegido al interior de los procedimientos administrativos sancionadores por incumplimiento a las normas de protección y conservación del medio ambiente, toda vez que éste debe informar y ordenar los alcances de las obligaciones exigibles a los titulares mineros.

Sobre el particular, cabe indicar que de acuerdo al numeral 22 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú de 1993, constituye derecho fundamental de la persona, el gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida<sup>18</sup>.

Ahora bien, con relación al contenido del indicado derecho el Tribunal Constitucional en su sentencia recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC, ha señalado que éste se encuentra configurado por<sup>19</sup>:

---

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.

#### **<sup>17</sup> 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.

#### **<sup>18</sup> CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993**

##### **Artículo 2°.** Toda persona tiene derecho:

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

<sup>19</sup> La sentencia recaída en el Expediente 03343-2007-PA/TC, se encuentra disponible en la siguiente dirección electrónica: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/03343-2007-AA.html>



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

En ese sentido, la primera manifestación implica que toda intervención del ser humano en el medio ambiente no debe suponer una alteración de la interrelación existente entre los elementos que lo integran, de modo tal que éste conserve características adecuadas para el desarrollo de la persona y su dignidad. De lo contrario, su goce se vería frustrado y el derecho quedaría, así, carente de contenido.

Por su parte, en la segunda acepción el derecho a la preservación del ambiente entraña obligaciones ineludibles para los poderes públicos de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute; obligaciones que alcanzan también a los particulares, sobre todo a aquellos cuya actividad económica incide, directa o indirectamente, en el ambiente.

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 materia de análisis, 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 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. 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.

Sobre el incumplimiento del artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM

- 11. En cuanto a los argumentos contenidos en los literales a) al e) del numeral 2, es preciso señalar que de conformidad con el artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, el titular minero es responsable por las emisiones, vertimientos y disposición de desechos al medio ambiente que se produzcan como resultado de las actividades efectuadas en el área de su concesión.

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 sobrepasen los niveles máximos permisibles que resulten aplicables.

Por lo tanto, las obligaciones que subyacen del citado artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM se traducen en las siguientes exigencias:

- a) Adopción de las medidas 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
- b) No exceder los niveles máximos permisibles

Sobre el particular, el Oficio N° 092-2009-OS-GFM, mediante el cual se dio inicio al presente procedimiento administrativo sancionador (foja 481), precisa la conducta imputada en este extremo:

*"Infracción al artículo 5° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, al observarse que en el área de lavado de llantas no se cuenta con un sistema de drenaje, permitiendo la polución por arrastre de concentrados dispersos. Asimismo, en la zona de despacho de concentrados existen aberturas que permiten la disposición de concentrados hacia el exterior (...)"<sup>20</sup>*

En este contexto, se verifica que la obligación incumplida se condice con aquella descrita en el literal a) del tercer párrafo del presente numeral, esto es, en no haber adoptado medida alguna para evitar la polución por arrastre de concentrados en la loza contigua entre la plataforma de lavado de llantas y el edificio de confinamiento en el área de despacho de concentrados; y la salida de éstos fuera de la zona de despacho.

Siendo así, carecen de sustento los argumentos expuestos por la apelante en el sentido que no se ha incurrido en incumplimiento del artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM toda vez que no se ha acreditado el exceso de nivel máximo permisible alguno.

Sin perjuicio de lo concluido en el párrafo anterior, la impugnante señala, además, que no se ha acreditado en el presente procedimiento los efectos adversos al ambiente que habrían causado los hechos imputados a título de infracción en este extremo, ya que las vistas fotográficas N° 18 y 20 (fojas 166 y 167), así como lo indicado por el Supervisor Externo, no constituyen medios probatorios idóneos para este propósito.

<sup>20</sup> Sobre el particular, resulta oportuno trasladar lo señalado en la **GUIA AMBIENTAL DE MANEJO Y TRANSPORTE DE CONCENTRADOS MINERALES**, elaborada por la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros, la cual se encuentra disponible en: <http://www.minem.gob.pe/minem/archivos/file/DGAAM/quias/quiaminera-xviii.pdf>, sobre la concentración de mineral:

*"Una vez que el mineral es extraído de la mina, es necesario darle un tratamiento para aumentar su pureza, es por eso se le somete a un tratamiento metalúrgico, llamado concentración, realizándose en una planta concentradora ubicada generalmente cerca a la unidad de producción de mina. Sirve para concentrar minerales, hasta que el contenido metálico alcance valores comerciales. Las etapas de este proceso son chancado y molienda (reducción progresiva de partículas hasta tamaños menores a un milímetro), seguida por el proceso de flotación utilizando reactivos químicos, donde se separa la parte valiosa del mineral (concentrado) de la ganga (parte no valiosa, denominado relave)."*

Al respecto, y recordando siempre que la situación descrita en el presente caso se encuentra descrita en el literal a) del tercer párrafo del presente numeral, y que ella consiste en la falta de adopción de medida alguna para evitar o impedir que los concentrados de minerales entren en contacto con los cuerpos receptores aire y suelo, resulta oportuno mencionar que dicha situación sí origina efectos adversos al ambiente. En dicha línea, conviene citar lo especificado en el numeral IV de la Guía Ambiental de Manejo y Transporte de Concentrados de Minerales de la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros – DGAAM del MEM, aprobada por Resolución Directoral N° 009-2001-EM-DGAA, publicada en el diario oficial El Peruano con fecha 25 de enero de 2001, sobre impactos ambientales:

**“IV. IMPACTOS AMBIENTALES**

*En este capítulo se describen los principales impactos ambientales asociados a las etapas de manejo, almacenamiento y transporte de concentrados; **siendo importante señalar, que los impactos pueden ser mayores cuánto más inadecuadas sean las condiciones en estas etapas.***

*De otro lado, es importante destacar la relación que existe entre merma y contaminación, **ya que todo lo que se pierde por un manejo inadecuado finalmente va al ambiente en alguna forma, contaminando aire, agua o suelo.** La no adopción de prácticas limpias en la línea de concentrados, será también sinónimo de pérdidas económicas importantes, debido a su alto costo de producción y valor de comercialización. (...) (El resaltado es nuestro)*

En esa misma línea, la citada Guía de Manejo Ambiental establece los impactos ambientales por etapas, resultando pertinente describir algunos de los efectos relativos a las fases de carguío, despacho y transporte:

ETAPA	IMPACTO AMBIENTAL
Carguío y despacho de unidades de transporte	Emisiones fugitivas durante el carguío de la tolva del camión o vagón ferroviario que contaminan la atmósfera y, posteriormente por deposición, el suelo circundante <sup>21</sup> .
Transporte	Contaminación del suelo debido a concentrado adherido a neumáticos en el proceso de carguío

<sup>21</sup> En este extremo, cabe citar las siguientes definiciones contenidas en los ANEXOS de la Guía Ambiental objeto de revisión:

**“ANEXOS  
DEFINICIONES**

*Con la finalidad de esclarecer los conceptos definidos por la Guía se establece las siguientes definiciones elementales: (...)*

**Fuentes de polvos fugitivos**

*Emisiones atmosféricas que presentan riesgo de contaminación al ambiente, producto de manipuleo, almacenaje, transferencia u otros manejos de un concentrado de mineral.*

**Polvos fugitivos**

*Material particulado arrastrado por el viento hacia al ambiente, ocasionado por actividades humanas durante su manipuleo o por falta de control de sus características físicas.”*

De lo expuesto en los párrafos precedentes, se verifica que las deficiencias en el manejo de los concentrados de minerales, específicamente en las etapas de carguío, despacho y transporte, sí originan efectos adversos al ambiente cuya concreción se verifica de acuerdo a lo indicado en el cuadro líneas arriba, razón por la cual tanto lo señalado por el Supervisor Externo en las observaciones N° 3 y 5 del Informe N° 15-2006-ACOMISA (fojas 450 y 451); así como las vistas fotográficas N° 18 y 20, antes mencionadas, al poner en evidencia el arrastre y dispersión de concentrados en las instalaciones de LOS QUENUALES, devienen idóneas para acreditar los impactos ambientales causados al aire y suelo.

Por lo expuesto, habiéndose acreditado la afectación del medio ambiente como consecuencia del manejo inadecuado de los concentrados de mineral en las instalaciones de la apelante, por cuanto ésta no adoptó medida alguna para evitar o impedir que dichas sustancias entren en contacto con los cuerpos receptores aire y suelo, no es posible aplicar, como señala la apelante, el Principio de Presunción de Licitud, previsto en el numeral 9 del artículo 230° de la Ley N° 27444, dado que dicho principio resulta aplicable únicamente si no se cuenta con evidencia de una conducta del administrado, y tal como ya se ha indicado, dicha evidencia de conducta existe en el presente caso.

En consecuencia, corresponde desestimar lo alegado por la recurrente en estos extremos.

12. Sobre lo señalado en los literales f) al h) del numeral 2, corresponde precisar que el numeral 3.1 de la resolución apelada prescribió lo siguiente:

*“Cabe señalar que los concentrados de mineral constituyen materiales o residuos peligrosos, características reconocidas expresamente por el artículo 5° numeral 19 del Reglamento Nacional de Transporte Terrestre de Materiales y Residuos Peligrosos, aprobado por Decreto Supremo N° 021-2008-MTC, en consecuencia su efecto adverso al ambiente constituye un hecho notorio, que no requiere ser demostrado a tenor del artículo 165° de la Ley N° 27444 (...)*

*En ese sentido, no es pertinente la observación efectuada por Los Quenuales en el documento bajo registro N° 1632632 de fecha 6 de setiembre de 2009 (folio 490), cuando señala: “La apreciación del fiscalizador en estas observaciones se entiende como riesgo potencial y no como resultado de un monitoreo que permita comparar algún parámetro con los Niveles Máximos Permisibles establecidos”, por tratarse de la disposición no controlada de residuos peligrosos al medio ambiente.” (SIC)*

En este contexto, se verifica que la afirmación del regulador tiene como propósito explicar las razones por las cuales no se requería acreditar efectos nocivos derivados de los concentrados de mineral, en cuanto el Reglamento Nacional de Transporte Terrestre de Materiales y Residuos Peligrosos, aprobado por Decreto Supremo N° 021-2008-MTC, caracteriza los mismos como materiales peligrosos<sup>22</sup>.

<sup>22</sup> DECRETO SUPREMO N° 021-2008-MTC. APRUEBAN EL REGLAMENTO NACIONAL DE TRANSPORTE TERRESTRE DE MATERIALES Y RESIDUOS PELIGROSOS.

Artículo 5°.- De las definiciones

Para los efectos del presente reglamento, se entenderá por: (...)

**19. MATERIALES Y RESIDUOS PELIGROSOS**

Aquellos que por sus características fisicoquímicas y/o biológicas o por el manejo al que son o van a ser sometidos, pueden generar o desprender polvos, humos, gases, líquidos, vapores o fibras infecciosas, irritantes, inflamables, explosivos, corrosivos, asfixiantes, tóxicos o de otras naturaleza peligrosa o radiaciones ionizantes en cantidades que representan un riesgo significativo para la salud, el ambiente o a la propiedad. Esta definición comprende a los concentrados de minerales, los que para efectos del presente reglamento, se consideran como Clase 9, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 15° del mismo, salvo que el riesgo de la sustancia corresponda a una de las clases señaladas en el Libro Naranja de las Naciones Unidas”

Siendo así, la conclusión a que se arriba en el acto administrativo impugnado en el sentido que los hechos imputados configuran una disposición no controlada de estos materiales peligrosos al ambiente, sólo traducen las consecuencias derivadas de la falta de adopción de medidas de cuidado en el manejo de estos materiales, como ha quedado acreditado en el numeral anterior.

Por lo tanto, carece de sustento lo argumentado por la recurrente en el extremo referido a que la resolución de sanción versó sobre una conducta distinta a la que es objeto de imputación.

De otro lado, LOS QUENUALES alega que contrariamente a lo especificado en las Observaciones N° 3 y 5 del Informe de Supervisión, no se ha producido disposición o emisión de concentrados al ambiente, toda vez que las aguas provenientes del lavado de las llantas retornan a su proceso operativo y, asimismo, realizó el sellado de las aberturas existentes en el área de despacho.

Al respecto, cabe indicar que de la revisión de la vista fotográfica N° 18 (foja 166), que sustenta la observación N° 3, se constata que las aguas empleadas para el lavado de llantas, en la zona de lavado del área de despacho de concentrados de mineral, se encuentran dispersas en el suelo circundante y no encauzadas para reingresar al proceso operativo.

Por esta razón, las aguas con contenido de concentrados extraídos de las llantas de los vehículos empleados para su transporte, luego de la operación de lavado, se dispersan en el suelo sin control alguno.

De este modo, habiéndose acreditado los hechos materia de análisis en este extremo, en aplicación del Principio de Presunción de Licitud, concordado con el numeral 162.2 del artículo 162° de la Ley N° 27444, correspondía a la apelante presentar los medios de prueba que acrediten que las aguas de lavado reingresan al proceso operativo, lo que no ocurrió; razón por la cual carece de sustento lo alegado sobre el particular<sup>23</sup>.

Antes de realizar el análisis relativo a la Observación N° 5, resulta oportuno indicar que de acuerdo al numeral 21.4 del artículo 21° de la Resolución N° 640-2007-OS/CD, los informes de supervisión constituyen medios probatorios dentro del procedimiento administrativo sancionador y la información contenida en ellos se tiene por cierta y responde a la verdad de los hechos que en ellos se afirman, salvo prueba en contrario<sup>24</sup>.

---

**Artículo 15°.- De la clasificación de materiales peligrosos**

Los materiales peligrosos comprendidos en el presente reglamento se adscriben a una de las nueve clases establecidas en el Libro Naranja de las Naciones Unidas; cuyo detalle es el siguiente: (...)

Clase 9: Sustancias y objetos peligrosos varios.

Asimismo, cabe indicar que si bien el regulador emplea el término "residuos" para hacer referencia a los concentrados de mineral; conforme se advierte del artículo 15° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 021-2008-MTC, éstos tienen la condición de "materiales", razón por la cual deben entenderse en dicho sentido.

<sup>23</sup> LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

**Artículo 162.- Carga de la prueba**

162.2 Corresponde a los administrados aportar pruebas mediante la presentación de documentos e informes, proponer pericias, testimonios, inspecciones y demás diligencias permitidas, o aducir alegaciones.

<sup>24</sup> RESOLUCIÓN N° 640-2007-OS/CD. REGLAMENTO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DEL OSINERGMIN.

**Artículo 21°.- Inicio del Procedimiento**

21.4. Los Informes Legales, Informes Técnicos, Actas Probatorias, Cartas de Visita de Fiscalización, Actas de Supervisión, constituyen medios probatorios dentro del procedimiento administrativo sancionador y la información contenida en ellos se tiene por cierta y responde a la verdad de los hechos que en ellos se afirman, salvo prueba en contrario.

En tal sentido, toda vez que el Supervisor Externo señaló como Observación N° 5 del Informe de Supervisión N° 15-2006-ACOMISA, que en el área de despacho de concentrados existen aberturas que permiten la dispersión o pérdida de concentrados hacia el exterior; en aplicación del citado numeral 162.2 del artículo 162° de la Ley N° 27444, correspondía a la recurrente acreditar la inexistencia de dichas aberturas, lo que no ocurrió.

Por el contrario, LOS QUENUALES confirma lo señalado por el Supervisor Externo sobre las deficiencias halladas en el área de despacho ya que mediante escrito de registro N° 1639920 (fojas 401 a 429), levanta dicha observación con la colocación de nuevas planchas metálicas para reforzar el sellado del área de despacho de concentrados<sup>25</sup>.

Por lo expuesto, corresponde desestimar lo alegado por la apelante en este extremo.

13. Respecto a los argumentos contenidos en los literales i) e j) del numeral 2, cabe señalar que los procedimientos administrativos sancionadores tienen por finalidad determinar el acaecimiento de los hechos imputados a los administrados a título de infracción, de modo tal que acreditada su comisión, se impongan las sanciones legalmente establecidas.

En ese sentido, los argumentos y medios de prueba ofrecidos por los administrados deben tener por objeto desvirtuar las imputaciones formuladas al interior del procedimiento administrativo sancionador, que en este extremo consiste en no haber implementado un sistema de drenaje en el área de lavado y sellado de la zona de despacho como medidas para evitar que los concentrados de minerales impacten el aire y el suelo.

Sin embargo, de la revisión de las alegaciones esgrimidas por la recurrente se aprecia que éstas tienen como propósito acreditar que durante el monitoreo de calidad de aire, no se excedieron los LMP previstos en la Resolución Ministerial N° 315-96-EM/VMM, ni los ECA's de aire regulados en el Decreto Supremo N° 074-2001-PCM, hechos que no constituyen materia de análisis en el presente procedimiento ya que no se ha imputado a la recurrente el incumplimiento de niveles máximos permisibles sino la falta de adopción de medidas de cuidado, por lo que al no guardar relación con el incumplimiento imputado, en aplicación del numeral 163.1 del artículo 163° de la Ley N° 27444, su valoración deviene innecesaria<sup>26</sup>.

14. En cuanto a lo señalado en los literales k) y l) del numeral 2, es de indicar que conforme se desprende del cuadro detalle contenido en el numeral 1 de la presente resolución, no se ha imputado a la recurrente el incumplimiento del artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, razón

<sup>25</sup> A este respecto, resulta oportuno precisar que la recomendación correspondiente a la Observación N° 5 del Informe de Supervisión, consiste en:

*"En el área de despacho de concentrados debe realizarse el sellado de aberturas existentes en sectores que permiten la dispersión o pérdida de concentrados hacia el exterior, para evitar riesgos de afectación al medio ambiente"*

<sup>26</sup> LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

**Artículo 163.- Actuación probatoria**

163.1 Cuando la administración no tenga por ciertos los hechos alegados por los administrados o la naturaleza del procedimiento lo exija, la entidad dispone la actuación de prueba, siguiendo el criterio de concentración procesal, fijando un período que para el efecto no será menor de tres días ni mayor de quince, contados a partir de su planteamiento. Sólo podrá rechazar motivadamente los medios de prueba propuestos por el administrado, cuando no guarden relación con el fondo del asunto, sean improcedentes o innecesarios. (El subrayado es nuestro)

por la cual en aplicación citado del numeral 163.1 del artículo 163° de la Ley N° 27444, corresponde desestimar lo argumentado sobre el particular por no guardar relación con la base legal cuyo incumplimiento es objeto de análisis.

De otro lado, cabe señalar que de acuerdo al artículo 8° de la Resolución N° 640-2007-OS/CD, la verificación de cese de la infracción no exime de responsabilidad al administrado ni sustrae la materia sancionable, razón por la cual si bien la recurrente señala que realizó el levantamiento de las Observaciones N° 3 y 5 del Informe de Supervisión, dicho hecho no desvirtúa la configuración de los hechos que sustentaron el presente incumplimiento, careciendo de sentido lo alegado sobre el particular<sup>27</sup>.

Con relación a la vulneración del Principio de Legalidad

15. Sobre lo alegado en el literal m) del numeral 2, cabe señalar que la legalidad de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM se estableció a través de la 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, de conformidad con lo establecido en la Tercera Disposición Final de la Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales, Ley N° 26821; norma con rango de ley que permite la remisión a disposiciones reglamentarias para el ejercicio de la potestad sancionadora en el sector minero<sup>28</sup>.

En efecto, de acuerdo al literal l) del artículo 101° del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, corresponde imponer sanciones y multas a los titulares de derechos mineros que incumplan con sus obligaciones o infrinjan las disposiciones señaladas en dicha Ley, su Reglamento y el Código del Medio Ambiente<sup>29</sup>.

Es bajo el marco planteado, que se emitió la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, norma que estableció la Escala de Multas y Penalidades por incumplimientos, entre otros, de obligaciones ambientales, dentro de las cuales se encuentran aquellas contenidas en el Decreto Supremo N° 016-93-EM y la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.

A su vez, con relación a la vigencia de la citada Resolución Ministerial cabe señalar que:

- a) A través del Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, en concordancia con la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325, se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA, siendo que por medio de su artículo 4° se autorizó a este Organismo

<sup>27</sup> RESOLUCIÓN N° 640-2007-OS/CD. REGLAMENTO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DEL OSINERGMIN.

**Artículo 8°.- Verificación de la infracción**

La verificación del cese de la infracción no exime de responsabilidad al administrado ni sustrae la materia sancionable, salvo el supuesto contemplado en el artículo 34° del presente Reglamento.

<sup>28</sup> Ley N° 26821. LEY ORGANICA PARA EL APROVECHAMIENTO DE LOS RECURSOS NATURALES  
DISPOSICIONES FINALES

**Vigencia de convenios de estabilidad y de leyes especiales sobre recursos naturales**

**Tercera.-** 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 No 014-92-EM, Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería

<sup>29</sup> DECRETO SUPREMO N° 014-92-EM. TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY GENERAL DE MINERÍA

**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.

sancionar las infracciones en materia ambiental empleando el marco normativo y escalas de sanciones que venía aplicando el regulador<sup>30</sup>.

- b) Asimismo, se tiene que mediante Ley N° 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERGMIN, se declaró que en tanto se aprueben por el regulador los procedimientos de fiscalización de las actividades mineras a su cargo, seguirán vigentes las disposiciones sobre esta materia contenidas, entre otras, en la Escala de Sanciones y Multas aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, siendo de aplicación todas las normas complementarias de estas disposiciones que se encontraban vigentes a la fecha de la promulgación de esta Ley.

Por lo tanto, la legalidad de la Escala de Multas y Sanciones aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, viene dada por la Ley General de Minería y complementada por las indicadas Leyes N° 28964 y N° 29325; y, en ese sentido, deviene válidamente aplicable por el OEFA.

Sin perjuicio de lo expuesto, resulta oportuno precisar que si bien la apelante sustenta el argumento materia de análisis en el Principio de Legalidad contenido en el numeral 1 del artículo 230° de la Ley N° 27444, dicho dispositivo normativo fue publicado recién con fecha 11 de abril de 2001, esto es, con posterioridad a la dación de la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM<sup>31</sup>.

En consecuencia, se concluye que no se ha vulnerado el Principio de Legalidad, invocado por la apelante, correspondiendo desestimar lo alegado en este extremo.

Respecto a la inobservancia del Principio de Tipicidad

16. Con relación al argumento contenido en el literal n) del numeral 2, resulta pertinente realizar un distingo entre norma sustantiva y norma tipificadora, ya que mientras la primera de éstas prevé la obligación cuyo incumplimiento se imputa, la segunda califica dicho incumplimiento como infracción, atribuyéndole la respectiva consecuencia jurídica.

Así las cosas, en el presente caso el artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM constituye la norma sustantiva incumplida,

<sup>30</sup> DECRETO SUPREMO N° 001-2010-MINAM. APRUEBAN INICIO DEL PROCESO DE TRANSFERENCIA DE FUNCIONES DE SUPERVISIÓN, FISCALIZACIÓN Y SANCIÓN EN MATERIA AMBIENTAL DEL OSINERGMIN AL OEFA.

**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.

<sup>31</sup> CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1993

**Artículo 103°.-** (...) La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo. (...)

**DECRETO LEGISLATIVO N° 295. CODIGO CIVIL.  
TÍTULO PRELIMINAR**

**Artículo III.- Aplicación de la ley en el tiempo**

La ley se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. No tiene fuerza ni efectos retroactivos, salvo las excepciones previstas en la Constitución Política del Perú.



mientras que el numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, configura la norma tipificadora.

En efecto, conforme se aprecia del contenido de este último dispositivo legal, se tipifica como infracción el incumplimiento de las disposiciones referidas a medio ambiente contenidas, entre otros, en el Decreto Supremo N° 016-93-EM (supuesto de hecho), estableciendo que la sanción aplicable será una de multa de diez (10) UIT por cada infracción, hasta un máximo de seiscientos (600) UIT (consecuencia jurídica).

Por lo tanto, carece de sustento lo señalado por LOS QUENUALES en el sentido que el artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM vulnera el Principio de Tipicidad recogido en el numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, ya que dicha base legal no prevé la conducta antijurídica sancionada.

Sin perjuicio de lo concluido en el párrafo anterior, este Órgano Colegiado considera conveniente explicar la observación del citado Principio de Tipicidad previsto en el numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, por parte del numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, por ser la norma tipificadora; al respecto se tiene que:

- a) El Tribunal Constitucional ha señalado, a través de la sentencia recaída en el expediente N° 0010-2002-AI/TC, que en la determinación de las conductas infractoras está permitido el empleo de los llamados "conceptos jurídicos indeterminados", siempre que su concreción sea razonablemente factible en virtud de criterios lógicos, técnicos y de experiencia<sup>32</sup>.
- b) Por su parte, las empresas del sector minería cuentan con capacidad técnica, administrativa y financiera para identificar las obligaciones a las cuales están sujetas; motivo por el cual, resulta razonable considerar que puedan prever, bajo los criterios expuestos en el párrafo precedente, qué conductas constituyen infracción en el referido sector.
- c) La infracción tipificada en el numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, consiste en el incumplimiento, entre otras, de las disposiciones contenidas en el Decreto Supremo N° 016-93-EM
- d) Ahora bien, de acuerdo a los artículos 1° y 3° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, dicho cuerpo normativo se encuentra integrado por un conjunto de normas de carácter técnico, legal y social cuyo principal bien jurídico protegido lo constituye el medio ambiente. Dispositivos que son de obligatorio cumplimiento para los titulares mineros<sup>33</sup>.

<sup>32</sup> La sentencia recaída en el Expediente N° 0010-2002-AI/TC, es una de naturaleza normativa; encontrándose disponible en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00010-2002-AI.html>

<sup>33</sup> **DECRETO SUPREMO N° 016-93-EM. REGLAMENTO PARA LA PROTECCION AMBIENTAL EN LA ACTIVIDAD MINERO-METALURGICA. TITULO PRELIMINAR**

**Artículo 1o.- Alcance.** El presente Reglamento comprende la aplicación de las normas contenidas en el título décimo quinto del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería aprobado por Decreto Supremo No 014-92-EM, en el Decreto Legislativo No 613 -Código del Medio Ambiente, Decreto Legislativo No 757 y Decreto Ley No 25763, y alcanza a todas las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas, que ejerzan actividad minero-metalúrgicas.

**Artículo 3o.- Objeto.** El presente reglamento tiene por objeto:

a) Establecer las acciones de previsión y control que deben realizarse para armonizar el desarrollo de las actividades minero-metalúrgicas con la protección del medio ambiente.

- e) En consecuencia, el incumplimiento de cualquiera de las disposiciones contenidas en el Decreto Supremo N° 016-93-EM constituyen infracción sancionable conforme al tipo contenido en el precitado numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VM. Una interpretación distinta a la expuesta supondría tolerar conductas antijurídicas que devendrían en perjuicio del bien jurídico tutelado por este cuerpo normativo.

En atención a lo expuesto, este Cuerpo Colegiado considera que el numeral 3.1 del punto 3 de la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, no incumple las exigencias del Principio de Tipicidad, en ningún extremo.

En cuanto al incumplimiento del artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM y artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM

17. Respecto a lo argumentado en el literal o) del numeral 2, cabe indicar que de conformidad con el numeral 162.2 del artículo 162° de la Ley N° 27444, en concordancia con el artículo 190° del Código Procesal Civil, aplicable de manera supletoria de conformidad con el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, corresponde a los administrados aportar los medios de prueba que sustenten sus alegaciones<sup>34</sup>.

Asimismo, de acuerdo al Principio de Verdad Material previsto en el numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, 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 sólo podrán sustentarse en aquellos hechos que se encuentren debidamente probados<sup>35</sup>.

Sobre el particular, si bien la apelante señala que durante el monitoreo de los puntos de control de calidad de aguas y efluentes no se siguieron las pautas previstas en el Protocolo de Monitoreo de Calidad de Agua del Subsector Minería la DGAA del MEM, para la toma, rotulado y conservación de las muestras, ésta no ha adjuntado medio probatorio alguno que permita a este Órgano Colegiado valorar la certeza o no de dicho argumento.

- 
- b) Proteger el medio ambiente de los riesgos resultantes de los agentes nocivos que pudiera generar la actividad minero-metalúrgica, evitando sobrepasen los niveles máximos permisibles.  
c) Fomentar el empleo de nuevas técnicas y procesos relacionados con el mejoramiento del medio ambiente.

<sup>34</sup> RESOLUCION MINISTERIAL N° 010-93-JUS. TEXTO UNICO ORDENADO DEL CODIGO PROCESAL CIVIL.  
**Artículo 190.- Pertinencia e improcedencia.-**

Los medios probatorios deben referirse a los hechos y a la costumbre cuando ésta sustenta la pretensión. Los que no tengan esa finalidad, serán declarados improcedentes por el Juez (...)

<sup>35</sup> LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL  
**TÍTULO PRELIMINAR**

**Artículo IV.- Principios del procedimiento 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. (...)

De igual modo, corresponde reiterar que de acuerdo al numeral 21.4 del artículo 21° de la Resolución N° 640-2007-OS/CD, los informes de supervisión constituyen medios probatorios dentro del procedimiento administrativo sancionador y la información contenida en ellos se tiene por cierta y responde a la verdad de los hechos que en ellos se afirman, salvo prueba en contrario.

En tal sentido, se tiene que de acuerdo al numeral 3.12 del Informe de Supervisión N° 15-2006-ACOMISA, el Supervisor Externo indicó que durante la fiscalización se realizaron los muestreos de acuerdo al citado protocolo de monitoreo; y considerando tanto los parámetros establecidos por la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM como en la Ley General de Aguas - Clase III; hechos que no han sido desvirtuados por la recurrente mediante la presentación de medio probatorio alguno.

Por lo tanto, corresponde desestimar el argumento expuesto por la recurrente en este extremo.

18. Con relación a los argumentos expuestos en los literales p) y q) del numeral 2, cabe señalar que de acuerdo al numeral 28.5 del artículo 28° del Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras, aprobado por Resolución N° 324-2007-OS/CD, aplicable por encontrarse vigente a la fecha de inicio del presente procedimiento, las Gerencias de Fiscalización del OSINERGMIN se encuentran autorizadas a iniciar procedimientos administrativos sancionadores respecto de aquellos hechos contenidos en los Informes de Supervisión que constituyan ilícitos administrativos sancionables<sup>36</sup>.

En efecto, la revisión y evaluación del contenido de los Informes de Supervisión corresponde, finalmente, a la autoridad administrativa, quien atribuirá a los hallazgos detectados durante la supervisión la naturaleza que corresponda, indistintamente de la valoración que haya hecho de las mismas el Supervisor Externo.

En tal sentido, aún cuando el Supervisor Externo haya incurrido en los errores detectados por la recurrente en los rubros 8.1 y literal g) del rubro 15 del Formato de Fiscalización (fojas 507 y 514), en el sentido que ésta cumplió con los LMP previstos en la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, ni formuló observaciones al respecto; dicho hecho no desvirtúa los resultados obtenidos durante el monitoreo del punto de control P-313B (Salida de Planta de Tratamiento de Aguas Residuales Domésticas Bellavista), cuyo análisis de la muestra tomada, reportó un valor de 122,5 mg/L para el parámetro STS, superando los niveles máximos permisibles establecidos en el rubro "Valor en cualquier momento" del Anexo 1 de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM. Resultados que no han sido desvirtuados por la apelante.

A mayor abundamiento, cabe señalar que de acuerdo al artículo 49° del Reglamento de Fiscalización de las Actividades Mineras, aprobado por Decreto Supremo N° 049-2001-EM, aplicable por encontrarse vigente a la fecha en que se desarrolló la supervisión, las observaciones por parte de la entidad fiscalizada sobre el contenido del Informe de Supervisión deberán ser presentadas ante la

<sup>36</sup> RESOLUCIÓN N° 324-2007-OS/CD. REGLAMENTO DE SUPERVISIÓN DE LAS ACTIVIDADES ENERGÉTICAS Y MINERAS

Artículo 28°.- Revisión y Evaluación de los Informes de Supervisión.

28.5.- En caso la Gerencia de Fiscalización, la Gerencia Adjunta de Regulación Tarifaria o área equivalente establezca que los hechos detectados son reiterativos o constituyen ilícitos administrativos sancionables que ameritan el inicio inmediato de un procedimiento administrativo sancionador no se requerirá cumplir previamente con lo establecido en los numerales 28.3 y 28.4 del presente artículo.

Dirección General de Minería – DGM dentro de los 03 (Tres) días hábiles de recibido el Informe<sup>37</sup>.

En tal sentido, de la revisión de los escritos de registros N° 1645129 y N° 1632632 presentados por LOS QUENUALES a la DGM, a través de los cuales formuló sus observaciones, se constata que ésta no cuestionó las contradicciones del Informe N° 15-2006-ACOMISA, materia de revisión en este extremo.

Por tal razón, en aplicación del artículo 52° del citado Decreto Supremo N° 049-2001-EM, con la aprobación del Informe de Supervisión mediante la Resolución N° 484-2007-MEM-DGM/V de fecha 22 de marzo de 2007 (foja 480), la DGM tuvo por absueltas todas las observaciones efectuadas y, en consecuencia, avalando la validez del citado documento<sup>38</sup>.

Por lo tanto, corresponde desestimar lo argumentado por la impugnante sobre el particular.

19. Sobre lo alegado en el literal r) del numeral 2, corresponde señalar que de acuerdo al artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, la medición de los LMP aplicables a los parámetros regulados en dicho cuerpo normativo se realiza en la muestra proveniente del efluente minero-metalúrgico objeto de monitoreo, los que en ninguna oportunidad deberán exceder los niveles establecidos en la columna "Valor en cualquier Momento" del Anexo 1 ó 2 según corresponda.

Por su parte, el artículo 13° de la indicada 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>39</sup>.

En ese contexto, a efectos de imputar al titular minero el incumplimiento de los LMP aplicables a los parámetros recogidos en la citada Resolución Ministerial, corresponde determinar que la muestra materia de análisis haya sido tomada de un flujo de agua que revista la condición de efluente, no siendo exigible que éste haya sido previsto en instrumento de gestión ambiental alguno, atribuyéndosele un punto de control, como sanciona el artículo 7° del mencionado cuerpo normativo<sup>40</sup>.

<sup>37</sup> **DECRETO SUPREMO N° 049-2001-EM. REGLAMENTO DE FISCALIZACIÓN DE LAS ACTIVIDADES MINERAS.**

**Artículo 49°.-** Los Informes que corresponden tanto al programa de fiscalización como a exámenes especiales deberán ser presentados de acuerdo a los formatos establecidos por la Dirección General de Minería, dentro de los quince (15) días calendario de culminada la inspección, a la Dirección General de Minería y a la Dirección General de Asuntos Ambientales cuando corresponda, así como a la entidad fiscalizada, la que podrá presentar observaciones al informe hasta el tercer día útil de recibido.

Los informes de investigación de accidentes fatales se procederá de conformidad al inciso b) del Artículo 127° del Reglamento de Seguridad e Higiene Minera aprobado por Decreto Supremo N° 046-2001-EM.

<sup>38</sup> **DECRETO SUPREMO N° 049-2001-EM. REGLAMENTO DE FISCALIZACIÓN DE LAS ACTIVIDADES MINERAS.**

**Artículo 52°.-** La aprobación de los informes de fiscalización implica la absolución de las observaciones efectuadas.

<sup>39</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. (...)

<sup>40</sup> **RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 011-96-EM/VMM. APRUEBAN LOS NIVELES MÁXIMOS PERMISIBLES PARA EFLUENTES LÍQUIDOS MINERO-METALÚRGICOS.**

Sobre el particular, conforme se aprecia de la Tabla III-02: Cuerpos receptores, Efluentes y lugar de descarga, del Informe N° 15-2006-ACOMISA, el efluente a la salida de la Planta de Tratamiento de Aguas Residuales Domésticas de Bellavista, identificado como punto de control P-313B, se descarga en el río Rímac; hecho que se verifica, además, de la Autorización Sanitaria del Sistema de Tratamiento y Disposición Sanitaria de las Aguas Residuales Domésticas para Vertimientos de los Campamentos Bellavista y Casapalca, aprobada por Resolución Directoral N° 132-05/DIGESA/SA (fojas 236 y 237).

En consecuencia, tratándose de un flujo proveniente de la citada planta de tratamiento de aguas residuales que descarga a un cuerpo de agua, corresponde calificar el mismo como efluente líquido minero metalúrgico, de acuerdo al literal a) del artículo 13° de la indicada Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, deviniendo válida la toma de muestra del citado punto de control P-313B, así como su comparación con los parámetros recogidos en dicha norma<sup>41</sup>.

Además, cabe agregar que de acuerdo al Sistema de Información del MEM, el punto P-313-B, se encuentra recogido como punto de monitoreo ambiental de la U.E.A. Casapalca, lo que refuerza lo concluido en el párrafo precedente<sup>42</sup>.

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

20. En cuanto a lo alegado en los literales s), t) y u) del numeral 2, cabe indicar que de acuerdo al artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, los

**Artículo 7°.- Establecimiento de un punto de control para cada efluente minero-metalúrgico**

Los titulares mineros están obligados a establecer en el EIA y/o PAMA o Declaración Jurada de PAMA, un punto de control en cada efluente líquido minero-metalúrgico, a fin de determinar la concentración de cada uno de los parámetros regulados y el volumen de descarga en metros cúbicos por día, que será medido al momento de efectuar la toma de la muestra. Dicho punto de control deberá ser identificado de acuerdo a la ficha del Anexo 3 que forma parte de la presente Resolución Ministerial

**41 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.

<sup>42</sup> Los dato previstos por el Sistema de Información del MEM con relación al punto de monitoreo P-313B, son los que siguen:

Clase de Punto:	Emisor
Punto:	P-313B SALIDA SIST DE TRATAM
Tipo de Muestra:	Líquido
Departamento:	LIMA
Provincia:	HUAROCHIRI
Distrito:	CHICLA
Cuenca Principal:	RIMAC
Cuenca Secundaria:	-
Referencia:	ESTE PUNTO DE UBICA DESPUES DEL SISTEMA DE TRATAMIENTO VIVIENDAS BELLAVISTA
UTM ESTE:	362320
UTM NORTE:	8707700
Altura:	3850
Zona:	18

parámetros aplicables a los efluentes minero-metalúrgicos previstos en su Anexo 1, no deberán ser excedidos en ninguna oportunidad.

En tal sentido, si bien la recurrente alega que sí cumplió con el LMP aplicable al parámetro STS en el punto de control P-313B toda vez que de la muestra tomada por la empresa MINLAB S.R.L., durante el desarrollo de la supervisión, ésta arrojó resultados de 26,1 mg/L, según Informe de Ensayo N° AM-332-06 (fojas 519 a 521); dichos resultados no desvirtúan el incumplimiento materia de análisis, ya que la muestra tomada por dicho laboratorio acreditado responde a una oportunidad o momento distinto, aún el mismo día, al del recojo de la muestra por parte de INSPECTORARE SERVICES PERÚ S.A.C.

En efecto, conforme a lo indicado en el primer párrafo del presente numeral la obligatoriedad en el cumplimiento de los LMP es exigible en cualquier momento, razón por la cual los resultados provenientes de una muestra específica sólo podrían ser rebatidos por un análisis practicado sobre otra porción de la misma muestra. Aquella tomada en otro momento, aún cuando cumpla con los LMP aplicables al parámetro de que se trate no deviene idónea para contradecir los resultados obtenidos con muestras previas.

Sin perjuicio de lo expuesto, corresponde señalar que aún cuando se hubiere producido el vencimiento del plazo para solicitar la Dirimencia, de acuerdo al tercer párrafo del artículo 7° y artículo 12° del Reglamento de Dirimencias, aprobado por Resolución N° 0110-2001-INDECOPI-CRT, LOS QUENUALES se encontraba facultada a solicitar una supervisión de la entidad acreditada cuyos resultados han sido observados a fin de verificar la aptitud de los equipos, materiales y demás recursos empleados en la prestación de sus servicios<sup>43</sup>.

En tal sentido, correspondía a la recurrente hacer ejercicio de dicha facultad de manera oportuna, lo que no ocurrió.

En efecto, considerando que la contradicción de los resultados provenientes de los monitoreos realizados por los supervisores externos con ocasión de las visitas de supervisión es de interés del titular minero, recae sobre ésta el deber de desplegar las acciones, que dentro del marco jurídico, resulten pertinentes para la consecución de dicho propósito

Por lo expuesto, corresponde desestimar los argumentos esgrimidos por la apelante en estos extremos.

<sup>43</sup> RESOLUCIÓN N° 0110-2001-INDECOPI-CRT. REGLAMENTO DE DIRIMENCIAS

**Artículo 4.- Definiciones.- (...)**

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

**Artículo 7.- Admisión de la solicitud.- (...)** De declararse inadmisibile la solicitud de dirimencia al haber sido presentada fuera del plazo señalado en el Artículo 16, el solicitante podrá requerir la evaluación prevista en el Artículo 12.

**Artículo 12.- Inadmisibilidad de la solicitud de dirimencia.-** Cuando la solicitud resulte inadmisibile por haberse presentado fuera del período fijado en el Artículo 16, la Comisión podrá realizar a petición del solicitante una supervisión a la entidad acreditada cuyos resultados han sido observados a fin de verificar la aptitud de los equipos, materiales y demás recursos empleados en la prestación de sus servicios.

Si como resultado de la supervisión realizada se determina que los materiales o equipos empleados al momento de la prestación del servicio no reunían las características necesarias para asegurar la confiabilidad de sus resultados, la Comisión podrá ordenar de ser el caso, la realización de un nuevo ensayo sobre la base de nuevas muestras. En dichos casos los costos de la evaluación deben ser asumidos por el Laboratorio de Ensayo u Organismo de Certificación cuyos resultados se observaron, al margen del procedimiento por infracciones a que hubiere lugar.

Sobre la aplicación de los Principios de Proporcionalidad y Razonabilidad

21. Respecto al argumento contenido en el literal v) del numeral 2, este Tribunal considera oportuno indicar que de acuerdo a los numerales 3.1 y 3.2 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, que tipifican los ilícitos administrativos imputados a la apelante, éstos se encuentran sancionados con multas de diez (10) y cincuenta (50) UIT, respectivamente.

Sobre el particular, habiéndose acreditado objetivamente al interior del presente procedimiento que la recurrente incumplió el artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM toda vez que no implementó un sistema de drenaje en el área de lavado de llantas que impida la polución por arrastre de concentrados y; asimismo, no realizó un adecuado sellado de la zona de despacho permitiendo la disposición de concentrados de mineral al ambiente, correspondía aplicar la sanción prevista en el numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, la que asciende a diez (10) UIT.

Del mismo modo, al haberse verificado la vulneración de los artículos 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM y 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, por cuanto del análisis de la muestra tomada del efluente correspondiente al punto de control P-313B, se reportaron valores de 122,5 mg/L para el parámetro STS, lo que excede el LMP previsto para dicho parámetro en el rubro "Valor en cualquier momento" del Anexo 1 dicha Resolución, correspondía imponer a LOS QUENUALES una multa adicional de cincuenta (50) UIT.

Conforme a lo expuesto, se constata que la multa total impuesta se determinó de acuerdo al rango establecido en la Escala de Multas y Penalidades, aprobado por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, correspondiendo declarar infundado el recurso de apelación en este extremo.

En cuanto al informe oral

22. Con relación a lo indicado en el literal w) del numeral 2, cabe señalar que con fecha 20 de setiembre de 2011 se llevó a cabo la Audiencia de Informe Oral concedido a la recurrente mediante Oficio N° 004-2011-OEFA/TFA/ST (foja 554).
23. 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, cabe disponer que el pago de la multa impuesta se realice en la cuenta recaudadora de este Organismo.

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

**SE RESUELVE:**

**Artículo Primero.-** Declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación presentado por la EMPRESA MINERA LOS QUENUALES S.A. contra la Resolución de Gerencia General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería –

OSINERGMIN N° 007255 de fecha 11 de mayo 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 sea depositado en la cuenta recaudadora N° 00 068 199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional, debiendo indicar al momento de la cancelación el número de la presente Resolución; sin perjuicio de informar en forma documentada al OEFA del pago realizado.

**Artículo Tercero.- NOTIFICAR** la presente resolución a EMPRESA MINERA LOS QUENUALES S.A. y **REMITIR** el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, para los fines pertinentes.

Regístrese y Comuníquese



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



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



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



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