

REPÚBLICA DEL PERÚ



Tribunal de Fiscalización Ambiental

Resolución N° 180-2012-OEFA/TFA

Lima, 27 SET. 2012

VISTO:

El Expediente N° 080-2011-DFSAI/PAS que contiene el recurso de apelación interpuesto por la empresa ARASI S.A.C. (en adelante, ARASI) contra la Resolución Directoral N° 015-2012-OEFA/DFSAI de fecha 31 de enero de 2012, y el Informe N° 176-2012-OEFA/TFA/ST de fecha 28 de agosto de 2012;

CONSIDERANDO:

1. Por Resolución Directoral N° 015-2012-OEFA/DFSAI de fecha 31 de enero de 2012 (Fojas 87 a 99), notificada con fecha 31 de enero de 2012, la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos impuso a ARASI una multa de ciento cuarenta (140) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), por la comisión de seis (06) infracciones; conforme al siguiente detalle:

HECHOS IMPUTADOS	NORMA INCUMPLIDA	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
No establecer en su Estudio de Impacto Ambiental un punto de control para el efluente del Sistema de Tratamiento de las Aguas Residuales Domésticas provenientes de la Zona Baja, y cuyo cuerpo receptor es el Río Chacapalca	Artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM ¹	Numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM ²	10 UIT

¹ RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 011-96-EM/VMM. APRUEBA LOS NIVELES MAXIMOS PERMISIBLES PARA EFLUENTES LIQUIDOS PARA LAS ACTIVIDADES MINERO-METALURGICAS.

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.

² 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 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 (...)

No establecer en su Estudio de Impacto Ambiental un punto de control para el efluente del Sistema de Tratamiento de las Aguas Residuales Domésticas provenientes de la Zona Alta y cuyo cuerpo receptor es el Río Chacapalca			10 UIT
No establecer en su Estudio de Impacto Ambiental un punto de control para el efluente del Botadero de Desmontes N° 1			10 UIT
No establecer en su Estudio de Impacto Ambiental un punto de control para el efluente de agua de mina del Tajo Valle			10 UIT
En el punto de control EM-2, correspondiente al efluente ubicado al pie del tajo, valle río, se reportó un valor de 87 mg/L para el parámetro STS, superando el Límite Máximo Permissible establecido en el rubro "Valor en cualquier momento" del Anexo 1 de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM	Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM ³	Numeral 3.2 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM ⁴	50 UIT
En el punto de control SD-1, correspondiente al efluente del sub dren			50 UIT

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
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. (...).

del botadero, se reportó un valor de 56 mg/L para el parámetro STS, superando el Límite Máximo Permisible establecido en el rubro "Valor en cualquier momento" del Anexo 1 de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM			
MULTA TOTAL			140 UIT

2. Con escrito de registro N° 004383 presentado con fecha 17 de febrero de 2012, ARASI interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 015-2012-OEFA/DFSAL de fecha 31 de enero de 2012, en atención a los siguientes fundamentos:

a) Por Resolución Directoral N° 1800-2008-DIGESA de fecha 20 de mayo de 2008 la recurrente obtuvo autorización sanitaria para el sistema de tratamiento y disposición de las aguas residuales domésticas provenientes de las Zonas Alta y Baja, habiéndose implementado un programa de monitoreo y vigilancia en los puntos de control y parámetros a monitorear, aprobados por la Dirección General de Salud Ambiental – DIGESA.

En tal sentido, con la presentación de dicha resolución a la Dirección General de Minería, quien informó a la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros, se obtuvo la aprobación definitiva del Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto de Explotación y Beneficio ARASI, mediante Resolución Directoral N° 276-2008-MEM/AAM, la que incluye los puntos de control para las Zonas Alta y Baja fijados por la DIGESA.

b) Los puntos de control correspondientes al Botadero N° 1 y Tajo Valle se encuentran identificados en el punto E-7, cuyas coordenadas UTM son 300,645 E, 8'312,031 N.

c) No es correcto lo señalado en el literal f) del numeral 3.1.3 y g) del numeral 3.4.3 de la resolución recurrida, en tanto los puntos de monitoreo identificados en el Informe N° 1230-2008/MEM-AAM-MES/WA/JPF/ABR/EA/WB/ADC corresponden a puntos de control de aguas superficiales de la cuenca de Llallimayo, cuya ubicación se encuentra fuera del área de influencia directa e indirecta de la mina.

d) En atención al compromiso establecido en el EIA aprobado por Resolución Directoral N° 276-2008-MEM/DAAM de fecha 04 de noviembre de 2008, ARASI debía instalar una Planta de Tratamiento de Aguas Ácidas provenientes del Tajo y del Botadero.

e) La Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM quedó derogada por la Disposición Complementaria Derogatoria de la Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos, razón por la cual no procede sancionar en base a la misma.

f) Respecto al exceso del parámetro Sólidos Totales Suspendidos en el punto de control EM-2, correspondiente al efluente ubicado al pie del tajo, valle, río y el punto de control SD-1, correspondiente al efluente del sub dren del botadero,

cabe indicar que la medición se encuentra basada en la metodología acreditada SM2540-D, por lo que el laboratorio debió acreditarse según la Norma NTP ISO/IEC/17025:2005.

Asimismo, se debió cumplir con presentar el muestreo de blancos de muestras y muestras duplicadas para las estaciones de muestreo EM-2 y SD-1, lo cual forma parte del aseguramiento y control de calidad al que hace referencia dicha norma técnica, procedimiento que no ha sido cumplido por el laboratorio responsable de realizar el muestreo.

- g) Con relación a las fotografías N° 136, 137, 138 y 139, éstas corresponden a la manipulación de envases e implementación de muestreos y no al momento preciso de la toma de muestras; asimismo, éstas no se encuentran georeferenciadas, razón por la cual no hay certeza de la correcta toma de la muestra.

Por tal motivo, el fiscalizador no consideró los criterios adecuados para la toma de muestras, ni las consecuencias de las lluvias en los resultados de los análisis.

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)⁵.
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 ambiental⁶.

⁵ DECRETO LEGISLATIVO N° 1013. DECRETO LEGISLATIVO QUE APRUEBA LA LEY DE CREACIÓN, ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL MINISTERIO DEL AMBIENTE.
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.
(...)

⁶ 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

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 OEFA⁷.
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 el 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 del OEFA⁸.

instrumentos de gestión ambiental, así como de las normas ambientales y de los mandatos o disposiciones emitidas por el OEFA.

⁷ 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. (...)

⁸ 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

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 normativa ambiental, dentro del ámbito de su competencia
- c. Ejercer las demás atribuciones que correspondan de acuerdo a Ley.

Norma procedimental aplicable

8. Antes de realizar el análisis de los argumentos formulados 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 intervinientes⁹.
9. Siendo que a la fecha de inicio del presente procedimiento se encontraba vigente el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución N° 003-2011-OEFA/CD, corresponderá observar el contenido normativo de dicho cuerpo legal.

Análisis

Protección constitucional al ambiente

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 de 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 "gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida"¹⁰.

Ahora bien, a efectos de establecer el contenido del indicado derecho constitucional, conviene explicar aquello que se entiende por "ambiente", por tratarse de un concepto consustancial al mismo. Al respecto, la Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional dictada en el Expediente N° 0048-2004-AI, en su Fundamento N° 27, señaló lo siguiente¹¹:

"(...) La parte de la naturaleza que rodea o circunda los hábitat de la pluralidad de especies vivas se denomina ambiente o medio ambiente.

⁹ 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.

¹⁰ 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.

¹¹ La sentencia recaída en el Expediente 0048-2004-AI, se encuentra disponible en la siguiente dirección electrónica: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00048-2004-AI.html>

El medio ambiente es el mundo exterior que rodea a todos los seres vivos y que determina y condiciona su existencia. Es el ámbito en que se desarrolla la vida y en cuya creación no ha intervenido la acción humana. En puridad, medio ambiente alude al compendio de elementos naturales —vivos e inanimados— sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen o condicionan la vida humana y la de los demás seres vivos (plantas, animales y microorganismos).

El medio ambiente se define como "(...) el conjunto de elementos sociales, culturales, bióticos y abióticos que interactúa en un espacio y tiempo determinado; lo cual podría graficarse como la sumatoria de la naturaleza y las manifestaciones humanas en un lugar y tiempo concretos".

El término biótico se refiere a todos los seres vivos de una misma región, que coexisten y se influyen entre sí; en cambio lo abiótico alude a lo no vivo, como el agua, el aire, el subsuelo, etc.

El medio ambiente se compone de los denominados elementos naturales, los cuales pueden generar, según sea el caso, algún tipo de utilidad, beneficio o aprovechamiento para la existencia o coexistencia humana (...)" (El resaltado en negrita es nuestro)

En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros¹².

Habiéndose precisado el concepto de ambiente, cabe señalar que de acuerdo a lo expuesto por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC, el derecho fundamental previsto en el numeral 22 del artículo 2° de la Constitución Política se encuentra integrado por¹³:

¹² LEY N° 28611. LEY GENERAL DEL AMBIENTE.

Artículo 2°.- Del ámbito.

2.3 Entiéndase, para los efectos de la presente Ley, que toda mención hecha al "ambiente" o a "sus componentes" comprende a los elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.

A mayor abundamiento, resulta oportuno citar la siguiente definición de FRAUME RESTREPO:

"Ambiente.- Conjunto de elementos abióticos (energía solar, suelo, agua y aire) y bióticos (organismo vivos) que integran la delgada capa de la tierra llamada biósfera, sustento y hogar de los seres vivos. (...)"

FRAUME RESTREPO, Néstor Julio. Diccionario Ambiental. ECOE ediciones, 2° edición. Bogotá, 2007.

¹³ 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 este contexto, cabe indicar que el derecho a la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas 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, que ha sido desarrollado por el propio Tribunal Constitucional en la referida sentencia, 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 en negrita 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 establecimiento de puntos de control para los efluentes del Sistema de Tratamiento de las Aguas Residuales Domésticas en el EIA

- 11. Respecto a los argumentos contenidos en el literal a) del numeral 2, se considera oportuno precisar que en el marco del numeral 136.1 del artículo 136°¹⁴ de la Ley N° 28611, y el artículo 14° del Reglamento aprobado por Resolución N° 003-2011-OEFA/CD¹⁵, en concordancia con los numerales 5 y 6 del artículo 235° de la Ley

¹⁴ LEY N° 28611. Ley General del Ambiente

Artículo 136°.- De las sanciones y medidas correctivas

136.1 Las personas naturales o jurídicas que infrinjan las disposiciones contenidas en la presente Ley y en las disposiciones complementarias y reglamentarias sobre la materia, se harán acreedoras, según la gravedad de la infracción, a sanciones o medidas correctivas.

¹⁵ REGLAMENTO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DEL ORGANISMO DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL – OEFA. RESOLUCION N° 003-2011-OEFA-CD.

Artículo 14°.- Incumplimiento de la obligación

La imposición de una sanción, no exime del cumplimiento de las obligaciones que han dado origen al respectivo procedimiento administrativo sancionador; debiendo en todo caso el administrado, evitar o cesar de inmediato las acciones u omisiones que dieron lugar a la sanción.

N° 27444, la atribución de responsabilidad y la imposición de la correspondiente sanción a título de consecuencia jurídica punitiva de carácter administrativo se deriva de la verificación de la infracción imputada a los administrados al inicio del procedimiento administrativo sancionador¹⁶.

En tal sentido, a efectos de atribuir adecuadamente la responsabilidad por la comisión de las infracciones administrativas imputadas a la recurrente, tipificadas en el numeral 3.1 del punto 3 de la Escala de Multas y Sanciones aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, que se sustentan en el incumplimiento de obligaciones fiscalizables de naturaleza ambiental, constituye exigencia mínima el deber de verificar que la obligación cuyo incumplimiento se imputa no sólo sea exigible al titular minero sino que además, sea sancionable por este Organismo Técnico Especializado.

Sobre el particular, la infracción materia de sanción se sustentó en el incumplimiento de la obligación fiscalizable derivada del artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM¹⁷, consistente en establecer en el Estudio de Impacto Ambiental un punto de control por cada efluente líquido minero-metalúrgico generado en las instalaciones del titular minero; lo que implica que el punto de control debe ser expresamente aprobado por el Ministerio de Energía y Minas, como parte del citado estudio ambiental.

Al respecto, de la revisión del Informe N° 206-2007/MEM-AAM-AE/FVF/MLI/PRR, que forma parte de la Resolución Directoral N° 0064-2007-MEM/AAM, que aprueba de manera condicionada el EIA del Proyecto de Explotación y Beneficio ARASI, se advierte que en la Descripción del Proyecto, Rubro Calidad del Agua, en el cuadro detalle, se establecieron un total de once (11) puntos de control de calidad de aguas y ningún punto de control correspondiente a efluentes minero-metalúrgicos. Asimismo, en el Informe N° 1230-2008/MEM-AAM-

¹⁶ RESOLUCIÓN N° 640-2007-OS/CD. REGLAMENTO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DEL OSINERGMIN.

Artículo 10°.- Naturaleza de la Sanción.

La sanción es la consecuencia jurídica punitiva de carácter administrativo, que se deriva de la verificación de una infracción cometida por las personas naturales, personas jurídicas (...) en el caso que corresponda atribuirles responsabilidad administrativa.

LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

Artículo 235°.- Procedimiento sancionador

5. Concluida, de ser el caso, la recolección de pruebas, la autoridad instructora del procedimiento resuelve la imposición de una sanción o la no existencia de infracción. En caso de que la estructura del procedimiento contemple la existencia diferenciada de órganos de instrucción y órganos de resolución concluida la recolección de pruebas, la autoridad instructora formulará propuesta de resolución en la que se determinará, de manera motivada, las conductas que se consideren probadas constitutivas de infracción, la norma que prevé la imposición de sanción para dicha conducta y la sanción que se propone que se imponga; o bien se propondrá la declaración de no existencia de infracción. Recibida la propuesta de resolución, el órgano competente para decidir la aplicación de la sanción podrá disponer la realización de actuaciones complementarias, siempre que sean indispensables para resolver el procedimiento.

6. La resolución que aplique la sanción o la decisión de archivar el procedimiento será notificada tanto al administrado como al órgano u entidad que formuló la solicitud o a quien denunció la infracción, de ser el caso.

¹⁷ RESOLUCION MINISTERIAL N° 011-96-EM-VMM . NIVELES MÁXIMOS PERMISIBLES PARA EFLUENTES LÍQUIDOS MINERO-METALÚRGICOS.

Artículo 7°.- 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.

MES/WA/JPF/ABR/EA/WB/ADC que forma parte de la Resolución Directoral N° 276-2008-MEM/AAM, que aprueba en forma definitiva el EIA del Proyecto de Explotación y Beneficio ARASI, se advierte que en su numeral 3.5.2, Rubro Hidrología – Cuadros 2.26 y 2.27, se establecieron un total de catorce (14) puntos de control de calidad de aguas y ningún punto de control correspondiente a efluentes minero-metalúrgicos.

En tal sentido, se verifica objetivamente que en ningún extremo de los EIA aprobados por Resolución Directoral N° 0064-2007-MEM/AAM y Resolución Directoral N° 276-2008-MEM/AAM, la autoridad sectorial aprobó puntos de control para los efluentes derivados de los Sistemas de Tratamiento de las Aguas Residuales Domésticas provenientes de las Zonas Baja y Alta, los que descargan al río Chacapalca.

A su vez, si bien la recurrente señala que los puntos de control para los citados sistemas de tratamiento fueron aprobados a través de la Resolución Directoral N° 1800/2008/DIGESA-SA de fecha 20 de mayo de 2008 (Foja 46), mediante la cual la DIGESA autorizó los Sistemas de Tratamiento de Aguas Residuales Domésticas provenientes de las Zonas Baja y Alta de la Unidad ARASI, corresponde precisar que:

- a) La obtención de dicha autorización se sustenta en una obligación sanitaria derivada del marco legal constituido por el Decreto Ley N° 17752, Ley General de Aguas, el Reglamento de los Títulos I, II y III del Decreto Ley N° 17752, aprobado por Decreto Supremo N° 261-69-AP, y la Complementación del Reglamento del Título III del Decreto Ley N° 17752, aprobado por Decreto Supremo N° 41-70-AG¹⁸.
- b) En ninguno de los numerales de la parte resolutive de la Resolución Directoral N° 1800/2008/DIGESA-SA, la DIGESA aprueba expresamente puntos de control para los vertimientos provenientes de los citados sistemas de tratamiento.

¹⁸ **DECRETO SUPREMO N° 41-70-AG. COMPLEMENTACION DEL REGLAMENTO DEL TITULO II DEL DECRETO LEY N° 17752, LEY GENERAL DE AGUAS.**

Artículo 173°.- Las aguas terrestres o marítimas del país, sólo podrán recibir residuos sólidos, líquidos o gaseosos, previa aprobación de la Autoridad Sanitaria, siempre que las características físico químicas y bacteriológicas no superen las condiciones máximas establecidas para dichas aguas.

DECRETO SUPREMO N° 261-69-AP. REGLAMENTO DE LOS TÍTULOS I, II Y III DEL DECRETO LEY N° 17752.

Artículo 77°.- Aprobar los proyectos de las instalaciones de tratamiento de desagües y residuos industriales y como tal la autorización del lanzamiento de los desechos de las aguas terrestres y marítimas del país.

DECRETO SUPREMO N° 017-2005-SA. APRUEBAN TEXTOS ÚNICOS DE PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS CORRESPONDIENTES AL MINISTERIO DE SALUD, SUS ÓRGANOS DESCENTRALIZADOS Y ORGANISMOS PÚBLICOS DESCENTRALIZADOS.

Procedimiento N° 15. Autorización Sanitaria de Sistemas de Tratamiento y Disposición Sanitaria de Aguas Residuales Domésticas:

- a) Vertimiento
 - b) Reuso
 - c) Infiltración en el Terreno
- (Órgano competente: DIGESA)

- c) La presentación de la Resolución Directoral N° 1800/2008/DIGESA-SA al Ministerio de Energía y Minas se realizó en cumplimiento de la Resolución Directoral N° 0064-2007-EM/AAM y Resolución Directoral N° 193-2007/MEM-AAM, que aprobaron de manera condicional el EIA del Proyecto de Explotación y Beneficio ARASI, siendo que el requerimiento del Ministerio de Energía y Minas, según el Rubro V del Informe N° 1230-2008/MEM-AAM-MES/WA/JPF/ABR/EA/WB/ADC, consistió en la presentación de la autorización de vertimientos para residuos líquidos domésticos a la Dirección General de Minería para su control, antes de la aprobación de la Concesión de Beneficio.

En este contexto, se verifica que la obtención de la autorización sanitaria para los Sistemas de Tratamiento de las Aguas Residuales Domésticas provenientes de las Zonas Baja y Alta constituyó el cumplimiento de una obligación distinta y separada, incluso en el ámbito competencial, de aquella contenida en el artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, razón por la cual el cumplimiento de aquélla no exime de responsabilidad a la recurrente, por el cumplimiento de esta última¹⁹.

En efecto, de acuerdo al citado artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, el establecimiento del punto de control se realiza en el Estudio de Impacto Ambiental cuya aprobación corresponde al Ministerio de Energía y Minas y no a la DIGESA, razón por la cual no habiéndose verificado la existencia de puntos de control para los efluentes materia de sanción en el EIA aprobado por Resolución Directoral N° 276-2008-MEM/AAM, corresponde mantener las infracciones sancionadas en estos extremos, desestimando los argumentos expuestos por ARASI sobre el particular.

Sobre el establecimiento de puntos de control para los efluentes del Botadero de Desmontes N° 1 y del agua de mina del Tajo Valle en el EIA

12. Respecto a los argumentos contenidos en los literales b) y c) del numeral 2, corresponde reiterar lo señalado en el numeral precedente en el sentido que por disposición del artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, constituye obligación ambiental fiscalizable el establecimiento en el Estudio de Impacto Ambiental de un punto de control por cada efluente líquido minero-metalúrgico generado en las instalaciones del titular minero, razón por la cual, los puntos de control deberán encontrarse expresamente aprobados por el Ministerio de Energía y Minas como parte de la certificación ambiental correspondiente.

Sobre el particular, la recurrente ha señalado que los puntos de control relativos al Botadero N° 1 y Tajo Valle se encuentran identificados en el punto E-7, cuyas coordenadas UTM son 300,645E, 8'312,031N, el mismo que se encuentra establecido en el EIA del Proyecto de Explotación y Beneficio ARASI, aprobado de manera definitiva por Resolución Directoral N° 276-2008-MEM/AAM, por lo que no habría incurrido en las infracciones objeto de sanción en estos extremos.

¹⁹ En este extremo, corresponde precisar que la obligación de obtener la autorización sanitaria para los Sistemas de Tratamiento de las Aguas Residuales Domésticas es fiscalizable actualmente por la Autoridad Nacional del Agua – ANA; mientras que la obligación de contar con puntos de control para efluentes minero-metalúrgicos en los estudios ambientales, deviene fiscalizable y sancionable por el OEFA.

Al respecto, corresponde indicar que de la revisión del Informe de Ensayo N° 54090730 elaborado por CORPORACION LABORATORIOS AMBIENTALES DEL PERU S.A.C (Fojas 314 y 319 del Expediente N° 254-09-MA/E) se desprende lo siguiente:

ESTACIÓN DE MUESTREO	E-07	SD-1 ²⁰	EM-2 ²⁰
TIPO DE MUESTRA	Agua Superficial	Efluente Minero	Efluente Minero
DESCRIPCIÓN DE LA ESTACIÓN DE MUESTREO	Río Chacapalca, 50 metros aguas debajo de la intersección de los Ríos Azufrini y Pataqueña.	Sub Dren Botadero N° 1	Efluente ubicado al pie del tajo Valle Rio
UBICACIÓN GEOGRÁFICA UTM	300469 E 8311654 N	300628 E 8312005N	300029 E 8312447 N
ALTURA (MSNM)	4450	4500	4458

Siendo así, contrariamente a lo indicado por ARASI, se constata que los efluentes provenientes al Botadero N° 1 y Tajo Valle, correspondientes a los puntos de control denominados durante la supervisión como SD-1 y EM-2, no se encuentran identificados con el punto de control E-07, por las siguientes razones:

- a) El punto de control E-07 corresponde a muestras provenientes de agua superficial, mientras que los puntos SD-1 y EM-2 a efluentes minero-metalúrgicos, lo que implica que el muestreo realizado en E-07 se practicó sobre el cuerpo receptor río Chacapalca, mientras que SD-1 y EM-2, directamente del vertimiento antes de entrar en contacto con el ambiente.
- b) La ubicación geográfica y altura en la que se encuentran los puntos de control son todos diferentes.

A su vez, corresponde señalar que, de acuerdo al numeral 3.6 del Rubro 3 y numeral 1 del Cuadro detalle "Incumplimientos a la Normatividad Ambiental" contenido en Rubro 5 del Informe de Supervisión N° 002-2009-MA-SE (Fojas 146 y 152 del Expediente N° 254-09-MA/E), la Supervisora Externa verificó que los citados efluentes provenientes del Botadero N° 1 y Tajo Valle, identificados como SD-1 y EM-2, respectivamente; no se encuentran contemplados en el EIA aprobado por Resolución Directoral N° 276-2008-MEM/AAM.

En este contexto, considerando que el contenido de los informes de supervisión ha sido comprobado con ocasión del ejercicio de la función supervisora, en este caso, del OSINERGMIN; en aplicación del Principio de Presunción de Licitud,

²⁰ Los efluentes provenientes del Botadero N° 1 y Tajo Valle, identificados como SD-1 y EM-2, respectivamente no se encuentran contemplados en el EIA aprobado por Resolución Directoral N° 276-2008-MEM/AAM.

concordado con el numeral 162.2 del artículo 162° de la Ley N° 27444, la apelante debía presentar los medios de prueba que desvirtúen el contenido del mencionado Informe, lo que no ocurrió; por lo que corresponde desestimar los argumentos sobre el particular²¹.

De otro lado, cabe precisar que la cita realizada en los literales f) del numeral 3.1.3 y g) del numeral 3.4.3 de la resolución recurrida, de los puntos de control especificados en el Informe N° 1230-2008/MEM-AAM-MES/WA/JPF/ABR/EA/WB/ADC, tuvo como propósito concluir que el EIA aprobado por Resolución Directoral N° 276-2008-MEM/DAAM no contempló puntos de control para los efluentes provenientes del Sistema de Tratamiento de las Aguas Residuales Domésticas de la Zona Baja y Tajo Valle, razón por la cual devino en válida la invocación del contenido del citado instrumento de gestión ambiental.

Asimismo, de la revisión del numeral 3.5 del Rubro III del indicado Informe N° 1230-2008/MEM-AAM-MES/WA/JPF/ABR/EA/WB/ADC, se constata que la inclusión de la cuenca del río Llallimayo en el EIA del Proyecto de Explotación y Beneficio ARASI, se realizó por requerimiento expreso del Ministerio de Energía y Minas, como parte de un compromiso asumido por la apelante en el Acta de Audiencia Pública de fecha 30 de mayo de 2006, razón por la cual carece de sentido lo afirmado por la recurrente en el sentido que los puntos de control incluidos en el EIA aprobado por Resolución Directoral N° 276-2008-MEM/DAAM no formen parte de su área de influencia, aun cuando como ya se ha indicado, dichos puntos de control son para verificar la calidad de agua en cuerpos receptores y no de efluentes minero-metalúrgicos.

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

Sobre la construcción de la Planta de Tratamiento de Aguas Ácidas

13. Respecto al argumento contenido en el literal d) del numeral 2, cabe señalar que los procedimientos administrativos sancionadores tienen por finalidad determinar la realización de los hechos imputados a los administrados a título de infracción, de modo tal que acreditada su comisión, se impongan las sanciones legalmente establecidas.

²¹ 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.

Artículo 165°.- Hechos no sujetos a actuación probatoria

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

Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

9. **Presunción de licitud.**- Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario.

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 establecido puntos de control para los efluentes provenientes del Tajo Valle y Botadero N° 1 en el EIA del Proyecto de Explotación y Beneficio ARASI.

Sin embargo, lo alegado por la recurrente en este extremo tiene como propósito establecer que asumió la obligación de construir una Planta de Tratamiento de Aguas Ácidas en el EIA aprobado por Resolución Directoral N° 276-2008-MEM/DAAM, hecho que no constituye materia de análisis en el presente procedimiento toda vez que no se ha imputado a ésta el incumplimiento de dicho compromiso ambiental, sino la observancia del artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, por lo que al no guardar relación con los hechos objeto de prueba, en aplicación del numeral 163.1 del artículo 163° de la Ley N° 27444, corresponde desestimar dicho argumento²².

Sin perjuicio de lo expuesto, resulta oportuno precisar que de acuerdo al numeral 11 de la parte considerativa de la Resolución N° 47-2012-OEFA/TFA de fecha 30 de marzo del 2012, notificada a ARASI con fecha 24 de abril del 2012, este Cuerpo Colegiado concluyó que ARASI no llevó a cabo la construcción de la Planta de Tratamiento de Aguas Ácidas en los términos del compromiso asumido a través del EIA aprobado por Resolución Directoral N° 276-2008-MEM/AAM de fecha 04 de noviembre de 2008, debido a causas imputables a ésta declarando infundado el recurso de apelación presentado por MINERA ARASI S.A.C. contra la Resolución Directoral N° 07-2012-OEFA/DFSAL de fecha 23 de enero de 2012.

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

Sobre la supuesta derogación de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM por la Ley N° 29338

14. Respecto a lo argumentado en el literal e) del numeral 2, cabe indicar que de acuerdo al artículo I del Título Preliminar del Código Civil, aprobado por Decreto Legislativo N° 295, la derogación de una ley se produce por derogación expresa, incompatibilidad entre la nueva ley y la anterior o cuando la materia de ésta es íntegramente regulada por aquella²³.

²² 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)

²³ CODIGO CIVIL. DECRETO LEGISLATIVO N° 295.

TITULO PRELIMINAR

Abrogación de la ley

Artículo I.- La ley se deroga sólo por otra ley.

La derogación se produce por declaración expresa, por incompatibilidad entre la nueva ley y la anterior o cuando la materia de ésta es íntegramente regulada por aquélla.

Por la derogación de una ley no recobran vigencia las que ella hubiere derogado.

Al respecto, de acuerdo a la Única Disposición Complementaria Derogatoria de la Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos²⁴, dicho cuerpo normativo derogó el Decreto Ley N° 17752, la tercera disposición complementaria y transitoria del Decreto Legislativo N° 1007, el Decreto Legislativo N° 1081 y el Decreto Legislativo N° 1083; así como todas las demás disposiciones que se le opongan.

De lo señalado en el párrafo anterior, se verifica que la indicada Ley N° 29338 no derogó la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, que aprueba los Niveles Máximos Permisibles para Efluentes Líquidos para las actividades Minero-Metalúrgicas.

A su vez, corresponde añadir que tampoco existe incompatibilidad entre ambas normas toda vez que su ámbito de aplicación y regulación son diferentes; así, de acuerdo a los artículos I y II del Título Preliminar de la Ley N° 29338²⁵, ésta regula el uso y gestión de los recursos hídricos, por lo que comprende a las aguas superficiales, subterráneas, continentales y los bienes asociados a éstas, extendiéndose al agua marítima y atmosférica en lo que resulte aplicable; mientras que el contenido de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, deviene aplicable y exigible respecto a los vertimientos producidos como consecuencia del desarrollo de la actividad minera. Dichas aguas califican como efluentes minero-metalúrgicos y no como recursos hídricos, por lo que el control de los parámetros límite aprobados por dicha norma se realiza antes de su llegada al ambiente.

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

Con relación al exceso del LMP del parámetro STS en las estaciones de monitoreo EM-2 y SD-1

15. Respecto a los argumentos contenidos en los literales f) y g) del numeral 2, debe señalarse que la Norma Técnica Peruana NTP-ISO/IEC 17025, establece requisitos generales de la competencia técnica de un laboratorio para realizar ensayos y calibraciones; cubriendo los ensayos y las calibraciones que se realizan utilizando métodos normalizados, métodos no normalizados y métodos desarrollados por el propio laboratorio. Estos requisitos son aplicables a todas las organizaciones que realizan ensayos o calibraciones, las que pueden ser laboratorios de primera, segunda y tercera parte, y los laboratorios en los que los

²⁴ LEY N° 29338. LEY DE RECURSOS HÍDRICOS.

ÚNICA.- Disposición derogatoria

Deróguense el Decreto Ley N° 17752, la tercera disposición complementaria y transitoria del Decreto Legislativo N° 1007, el Decreto Legislativo N° 1081 y el Decreto Legislativo N° 1083; así como todas las demás disposiciones que se opongan a la presente Ley.

²⁵ LEY N° 29338. LEY DE RECURSOS HÍDRICOS

TÍTULO PRELIMINAR

Artículo I.- Contenido

La presente Ley regula el uso y gestión de los recursos hídricos. Comprende el agua superficial, subterránea, continental y los bienes asociados a esta. Se extiende al agua marítima y atmosférica en lo que resulte aplicable.

Artículo II.- Finalidad

La presente Ley tiene por finalidad regular el uso y gestión integrada del agua, la actuación del Estado y los particulares en dicha gestión, así como en los bienes asociados a esta.

ensayos o las calibraciones forman parte de la inspección y la certificación de productos.

En tal sentido, la acreditación de los Laboratorios consiste en un reconocimiento formal de los métodos o alcances de determinadas pruebas o ensayos que realiza dicho laboratorio, esto es, la competencia del laboratorio en la ejecución de determinadas pruebas específicas o métodos de ensayo en un alcance determinado.

En el presente caso, ARASI señala que para el parámetro Sólidos Totales Suspendidos se utilizó la metodología acreditada SM2540-D, por lo que se debe tener en cuenta la Norma NTP ISO/IEC/17025:2005, y en función a ello, se debe cumplir con presentar el muestreo de blancos de muestras y muestras duplicadas tanto para la estación de muestreo EM-2, como para la estación SD-1, lo cual forma parte del aseguramiento y control de calidad al que hace referencia la norma técnica. De esta forma, señala ARASI que ha advertido que el laboratorio responsable de realizar el muestreo en el presente caso, CORPORACION LABORATORIOS AMBIENTALES DEL PERU S.A.C. no ha cumplido con observar el procedimiento en mención.

Respecto de la acreditación del método SM2540-D, utilizado para analizar el parámetro STS, corresponde indicar que, de acuerdo a lo informado por CORPORACION LABORATORIOS AMBIENTALES DEL PERU S.A.C. en su carta de fecha 23 de marzo de 2012 (Fojas 162 a 180), dicho laboratorio declaró ante INDECOPI los Procedimientos Operativos Estándar POS N° 004 Revisión 05 "Toma, Conservación y transporte de aguas superficiales y de mar" y el POS N° 082 Revisión 04 "Toma, Conservación y transporte de efluentes líquidos", y, presentó el reporte del Alcance de la Acreditación del Servicio Nacional de Acreditación, en el cual se indica que el método SM2540 D, ensayo para Sólidos Totales Suspendidos, se encontraba acreditado desde el año 2005, adjuntando también el Reporte de Análisis gravimétrico consistente en el reporte de calidad de laboratorios para el parámetro STD, con lo que se acredita y respalda la calidad de los resultados para los puntos de monitoreo EM-2 y SD-1.

En esa línea, cabe agregar que el Sistema Nacional de Acreditación del INDECOPI, mediante Oficio N° 0429-2012/SNA-INDECOPIA de fecha 20 de abril del 2012, señala que los métodos de ensayo indicados en el Informe N° 54090730MA807438, se encontraban acreditados en la fecha de muestreo.

Por lo expuesto, se verificó que al momento de la evaluación de la muestra del parámetro STS, el laboratorio CORPORACION LABORATORIOS AMBIENTALES DEL PERU S.A.C. se encontraba acreditado de acuerdo a la Norma NTP ISO/IEC/17025:2005 para el método cuestionado. Ahora bien, debe precisarse que CORPORACION LABORATORIOS AMBIENTALES DEL PERU S.A.C., en la Carta de fecha 23 de marzo del 2012²⁶, informa que durante el muestreo el cliente introdujo desviaciones (blancos de botellas y muestras duplicadas). En este aspecto, de acuerdo a la norma técnica precitada, si el cliente requiere desviaciones, adiciones o exclusiones de los procedimientos documentados, éstos

²⁶ Recibido con fecha 02 de abril de 2010, Reg. N° 007965.

deben estar registrados y deben ser comunicados al personal involucrado, hecho que se verificó en la presente supervisión cumpliendo así con el procedimiento, por lo que se desvirtúa lo alegado por la apelante.

Respecto a las muestras fotográficas, cabe indicar que dichas fotografías fueron utilizadas en el presente procedimiento administrativo a fin de acreditar que se trata de un efluente minero - metalúrgico que descarga al ambiente; sin perjuicio de ello, debe señalarse que dichos puntos de monitoreo fotografiados se encuentran debidamente georeferenciados en el Informe de Supervisión (Foja 304) y en el Informe de Ensayo N° 54090730MA807438²⁷.

Finalmente, con relación a lo alegado por la recurrente en cuanto a que el fiscalizador no consideró que durante la toma de muestras se produjeron lluvias que podrían haber afectado los resultados obtenidos del muestreo realizado en los puntos de control M-2 y SD-1, cabe indicar que de acuerdo a lo establecido en el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, los resultados analíticos obtenidos para cada parámetro regulado a partir de la muestra recogida del efluente minero-metalúrgico, no deben exceder en ninguna oportunidad los niveles establecidos en la columna "Valor en cualquier Momento" del Anexo 1.

En tal sentido, cualquier exceso, indistintamente de la cantidad, de los valores límite previstos en la columna "Valor en cualquier Momento" del Anexo 1 de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, determinará la configuración del ilícito administrativo previsto en el numeral 3.2 del punto 3 de la Escala de Multas y Penalidades, aprobado por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, por incumplimiento de LMP.

Asimismo, el texto normativo del artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM prevé que los resultados obtenidos del análisis de las muestras provenientes de los efluentes objeto de monitoreo se obtienen para cada uno de los parámetros regulados por separado; y, además, en cualquier momento, esto es, que los resultados provenientes de una muestra tomada en un momento determinado serán válidos sólo para ese momento, en el cual se deberán observar los valores contenidos en la columna "Valor en cualquier Momento" del Anexo 1.

Siendo así, estando a que la obligación de cumplir con los LMP previstos en la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM recae sobre los titulares mineros, éstos son los llamados a adoptar todas aquellas medidas o actuaciones que resulten pertinentes para garantizar que sus efluentes minero – metalúrgicos se encuentren dentro de los márgenes descritos en la columna "Valor en cualquier

²⁷ En el Informe de Supervisión y en el Informe de Ensayo N° 54090730MA807438 se detalla las estaciones de muestreo con la siguiente información:

Código del Laboratorio	Fecha y Hora de Muestreo	Tipo de Muestra	Estación de muestreo	Descripción de la estación de Muestreo.	Ubicación Geográfica UTM	Altura (msm)
54090730- 013	02-dic-09 09:42	Efluente Minero	SD-1	Sub Dren Botadero N° 1	300628 E 8312005N	4500
54090730- 016	02-dic-09 11:20	Efluente Minero	EM-2	Efluente ubicado al pie del tajo Valle Rio	300029 E 8312447 N	4458

Momento" del Anexo 1, resultando de su entera responsabilidad cualquier exceso de los mismos.

Por tal motivo, si bien ARASI señala que el incumplimiento del LMP aplicable al parámetro STS realizado en los puntos de control M-2 y SD-1 se debió a la presencia de lluvias, ello no la exonera de responsabilidad por el exceso verificado conforme a los resultados del Informe de Ensayo N° 54090730 elaborado por CORPORACION LABORATORIOS AMBIENTALES DEL PERU S.A.C (Fojas 314 y 319 del Expediente N° 254-09-MA/E) y, por el contrario, ello evidencia que no se adoptaron medidas de previsión y control adecuadas para garantizar el cumplimiento de la obligación ambiental fiscalizable derivada del artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.

Aunado a ello, cabe agregar que de acuerdo al artículo 9° del Reglamento aprobado por Resolución N° 640-2007-OS/CD y artículo 18° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, los administrados son responsables objetivamente por el incumplimiento de las obligaciones fiscalizables derivadas de los instrumentos de gestión ambiental, normas ambientales así como mandatos o disposiciones emitidas por este Organismo Técnico Especializado, razón por la cual encontrándose acreditado el exceso del LMP aplicable al parámetro STS en los puntos de control M-2 y SD-1 en virtud del Informe de Ensayo N° 54090730, correspondía imponer la sanción prevista en el numeral 3.2 del punto 3 del Anexo aprobado por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM²⁸.

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

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 Ambiental del OEFA.

SE RESUELVE:

Artículo Primero.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación presentado por ARASI S.A.C. contra la Resolución Directoral N° 015-2012-OEFA/DFSAI de fecha 31

²⁸ RESOLUCIÓN N° 640-2007-OS/CD. REGLAMENTO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DEL OSINERGMIN.

Artículo 9°.- Determinación de responsabilidad

La responsabilidad administrativa por el incumplimiento de las leyes, reglamentos, resoluciones, contratos de concesión y demás obligaciones establecidas en normas bajo el ámbito de competencia de OSINERGMIN es objetiva. Cuando el incumplimiento corresponda a varias personas conjuntamente, responderán en forma solidaria por las infracciones que se cometan.

LEY N° 29325, LEY DEL SISTEMA NACIONAL DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL.

Artículo 18°.- Responsabilidad objetiva

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

de enero de 2012, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución; quedando agotada la vía administrativa.

Artículo Segundo.- NOTIFICAR la presente resolución a ARASI S.A.C. 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-CÚBAS
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental



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



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

