



Tribunal de Fiscalización Ambiental

Resolución N° 290-2012-OEFA/TFA

Lima, 18 DIC. 2012

VISTO:

El Expediente N° 063-08-MA/R que contiene el recurso de apelación interpuesto por MINERA SUYAMARCA S.A.C.¹ (en adelante, SUYAMARCA) contra la Resolución Directoral N° 300-2012-OEFA/DFSAI de fecha 20 de setiembre de 2012, y el Informe N° 305-2012-OEFA/TFA/ST de fecha 17 de diciembre de 2012;

CONSIDERANDO:

- Mediante Resolución Directoral N° 300-2012-OEFA/DFSAI de fecha 20 de setiembre de 2012 (Fojas 457 a 465), notificada con fecha 20 de setiembre de 2012, la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA impuso a SUYAMARCA una multa de veinte (20) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), por la comisión de dos (02) infracciones; conforme al siguiente detalle²:

N°	HECHO IMPUTADO	NORMA INCUMPLIDA	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
1	Incumplir con el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto de Explotación de Mina Subterránea "Pallancata" aprobado por	Artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM ³	Numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM ⁴	10 UIT

¹ MINERA SUYAMARCA S.A.C. identificada con Registro Único de Contribuyente (R.U.C.) N° 20513798611.

² Cabe señalar que a través del artículo 2° de la parte resolutive de la Resolución Directoral N° 300-2012-OEFA/DFSAI de fecha 20 de setiembre de 2012, la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos dispuso el archivo del presente procedimiento administrativo sancionador, en los extremos referidos a una (01) infracción al artículo 5° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, artículo 104° de la Ley N° 26842 y el artículo 74° de la Ley N° 28611; y, tres (03) infracciones al numeral 28.4 del artículo 28° del Reglamento aprobado por Resolución N° 324-2007-OS/CD.

³ DECRETO SUPREMO N° 016-93-EM. REGLAMENTO PARA LA PROTECCION AMBIENTAL EN LA ACTIVIDAD MINERO-METALÚRGICA.

Artículo 6°.- Sin perjuicio de lo establecido en el Artículo 225° 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 afluentes 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

	Resolución Directoral N° 227-2007-MEM/AAM, toda vez que el depósito de desmonte no cuenta con muro perimétrico, ni geomembrana que cubran los desmontes en época de lluvia		
2	Incumplir con el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto de Explotación de Mina Subterránea "Pallancata" aprobado por Resolución Directoral N° 227-2007-MEM/AAM, al no realizar los monitoreos de calidad de aguas subterráneas y de ruido en la frecuencia establecida		10 UIT
MULTA TOTAL			20 UIT

2. Con escrito de registro N° 2012-E01-022144 presentado con fecha 16 de octubre de 2012 (Fojas 467 a 470), complementado con escrito de registro N° 2012-E01-023633 presentado con fecha 05 de noviembre de 2012 (Fojas 473 a 478), SUYAMARCA interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 300-2012-OEFA/DFSAI de fecha 20 de setiembre de 2012, de acuerdo a los siguientes argumentos:

- a) A la fecha de la supervisión regular COMPAÑÍA MINERA ARES S.A.C. se encontraba desarrollando un nuevo Estudio de Impacto Ambiental para la Unidad PALLANCATA, siendo que uno de los componentes previstos en dicho estudio fue el Depósito de Desmontes N° 1.

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 afluentes 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.

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.

ANEXO

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 ((R Ms.- de niveles máximos de efluentes y de emisiones gaseosas en las unidades mineras-metalúrgicas) 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.

En estas infracciones, se comprende también a aquellos titulares que hayan iniciado operaciones sin tener aprobado el correspondiente Estudio de Impacto Ambiental o que teniéndolo aprobado incumplan los compromisos asumidos en dicho estudio.

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

Por ese motivo, actualmente el depósito de desmote principal no se encuentra en funcionamiento.

- b) El compromiso ambiental relativo al monitoreo de calidad de aguas subterráneas sólo era aplicable a la etapa pre-operacional.
- c) El monitoreo de ruido se realizó en forma paralela al monitoreo de aire y estuvo a cargo de las empresas ECOMON CONSULTORES Y PROYECTISTAS S.R.L. y CORLAB S.A.C.

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. 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.

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

6. Con Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, publicado el 21 de enero de 2010, se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería – 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 las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería el 22 de julio de 2010.
7. En adición, 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 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.

Norma Procedimental Aplicable

8. Antes de realizar el análisis de los argumentos formulados por SUYAMARCA, 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.

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. 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.

RESOLUCIÓN N° 005 -2011-OEFA/CD. REGLAMENTO INTERNO DEL TRIBUNAL DE FISCALIZACIÓN AMBIENTAL.

Artículo 4°.- Competencia del Tribunal

El Tribunal es competente para conocer y resolver en última instancia administrativa, los recursos de apelación contra las resoluciones o actos administrativos impugnables emitidos por órganos del OEFA en materia de supervisión y fiscalización ambiental; así como resolver los recursos impugnativos interpuestos ante aquellas entidades cuyas funciones en materia ambiental hayan sido transferidas al OEFA. Asimismo, es competente para resolver las quejas administrativas de conformidad con lo establecido en el artículo 158° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444.

⁹ LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

9. Al respecto, cabe indicar que resultan aplicables al presente procedimiento las normas adjetivas contenidas en el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 640-2007-OS/CD; así como el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución N° 012-2012-OEFA/CD, que entró en vigencia con fecha 14 de diciembre de 2012¹⁰.

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, constituye derecho fundamental de la persona “gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida”¹¹.

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 siguiente¹²:

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

El medio ambiente es el mundo exterior que rodea a todos los seres vivientes 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 — vivientes e inanimados— sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo

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.

¹⁰RESOLUCIÓN N° 012-2012-OEFA/CD. APRUEBAN NUEVO REGLAMENTO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DEL ORGANISMO DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL – OEFA. Artículo 3°.- Disponer que las disposiciones de carácter procesal del presente Reglamento se aplicarán a los procedimientos administrativos sancionador en trámite, en la etapa en que se encuentren.

¹¹ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ.

Artículo 2°. Toda persona tiene derecho:

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

¹² 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>

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 viviente, 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 otros¹³.

Ahora bien, 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 por¹⁴:

- 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.

¹³ 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, Bogotá, 2007, p.28.

¹⁴ 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>

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 previsor del impacto ambiental que la labor empresarial puede generar. La Constitución no prohíbe que la empresa pueda realizar actividad extractiva de recursos naturales; lo que ordena la Constitución es que dicha actividad se realice en equilibrio con el entorno y con el resto del espacio que configura el soporte de vida y de riqueza natural y cultural. De lo contrario, si la actividad empresarial genera pasivos ambientales, se habrá cumplido seguramente con la finalidad de lucro; sin embargo, a un costo que el Estado y la sociedad no soportarán.” (El resaltado 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 cumplimiento de compromisos del Estudio de Impacto Ambiental-EIA del Proyecto de Explotación de Mina Subterránea “Pallancata” aprobado mediante Resolución Directoral N° 227-2007-MEM/AAM.

11. Respecto a lo alegado en los literales a) al c) del numeral 2, cabe indicar que en el marco del artículo 7° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, para el desarrollo de actividades de explotación el titular minero debe contar con un Estudio de Impacto Ambiental, el que deberá ser presentado para su aprobación ante la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros del Ministerio de Energía y Minas, y abarcar, entre otros, los aspectos físico-naturales, biológicos, socio-económicos y culturales en el área de influencia del proyecto así como las medidas de prevención, mitigación o corrección a aplicar para lograr un desarrollo armónico entre las operaciones de la industria minera y el medio ambiente¹⁵.

Por su parte, los artículos 18° y 25° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, prevén que los Estudios de Impacto Ambiental en su calidad de instrumentos de gestión incorporan aquellos programas y compromisos que, con carácter obligatorio, tienen como propósito evitar o reducir a niveles tolerables, el impacto al medio ambiente generado por las actividades productivas¹⁶.

¹⁵ DECRETO SUPREMO N° 016-93-EM. REGLAMENTO PARA LA PROTECCIÓN AMBIENTA EN LA ACTIVIDAD MINERO-METALÚRGICA.

Artículo 7°.- Los titulares de la actividad minera deberán presentar:

2. Los titulares de concesiones mineras que, habiendo completado la etapa de exploración, proyecten iniciar la etapa de explotación, deberán presentar al Ministerio de Energía y Minas un Estudio de Impacto Ambiental del correspondiente proyecto.

3. Los titulares mineros que se encuentren en la etapa de explotación y que requieren ampliar el volumen de sus operaciones extractivas, deberán presentar ante el Ministerio de Energía y Minas la modificación del Estudio de Impacto Ambiental aprobado para tal actividad. En el caso de unidades mineras que sólo cuentan con un PAMA aprobado, corresponderá presentar un Estudio de Impacto Ambiental respecto de la ampliación de operaciones a efectuar.

(*) Cabe precisar que el numeral 3 fue modificado por la Primera Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 078-2009-EM, publicado el 08 noviembre 2009.

¹⁶ LEY N° 28611. LEY GENERAL DEL AMBIENTE.

En efecto, una vez obtenida la Certificación Ambiental, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 55° del Reglamento de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2009-EM, publicado en el Diario Oficial El Peruano con fecha 19 de marzo de 2009, será responsabilidad del titular de la actividad cumplir con todas las obligaciones para prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar, compensar y manejar los impactos ambientales señaladas en el Estudio de Impacto Ambiental¹⁷.

En este contexto normativo, conviene indicar que la exigibilidad de todos los compromisos ambientales asumidos en los EIA por parte del titular minero se deriva de lo dispuesto en el artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, el cual traslada a los titulares mineros la obligación de poner en marcha y mantener la totalidad de los programas de previsión y control contenidos en sus instrumentos de gestión ambiental, llámese EIA y/o Programas de Adecuación y Manejo Ambiental, debidamente aprobados.

Por lo tanto, a efectos de sancionar el incumplimiento de cualquier compromiso ambiental derivado de los instrumentos de gestión ambiental antes mencionados, corresponde identificar el compromiso específico y su ejecución según el cronograma y demás especificaciones contenidas en el estudio ambiental de que se trate.

Sobre el particular, considerando que las infracciones materia de cuestionamiento por parte de SUYAMARCA se refieren a incumplimientos de compromisos ambientales derivados del Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto de Explotación de Mina Subterránea "Pallancata" de 1,500 TMD, aprobado por Resolución Directoral N° 227-2007-MEM/AAM de fecha 05 de julio de 2007 (en adelante EIA aprobado por Resolución Directoral N° 227-2007-MEM/AAM), corresponde realizar un análisis conjunto sobre el contenido de los mismos y la configuración de los hechos que sustentaron los incumplimientos sancionados:

- a) **El depósito de desmonte principal no cuenta con muro perimétrico y los desmontes no están cubiertos con geomembrana en época de lluvia**

Artículo 18°.- Del cumplimiento de los instrumentos

En el diseño y aplicación de los instrumentos de gestión ambiental se incorporan los mecanismos para asegurar su cumplimiento incluyendo, entre otros, los plazos y el cronograma de inversiones ambientales, así como los demás programas y compromisos.

Artículo 25°.- De los Estudios de Impacto Ambiental

Los Estudios de Impacto Ambiental - EIA son instrumentos de gestión que contienen una descripción de la actividad propuesta y de los efectos directos o indirectos previsibles de dicha actividad en el medio ambiente físico y social, a corto y largo plazo, así como la evaluación técnica de los mismos. Deben indicar las medidas necesarias para evitar o reducir el daño a niveles tolerables e incluirá un breve resumen del estudio para efectos de su publicidad. La ley de la materia señala los demás requisitos que deban contener los EIA.

17 REGLAMENTO DE LA LEY N° 27446, LEY DEL SISTEMA NACIONAL DE EVALUACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL. DECRETO SUPREMO N° 019-2009-EM.

Artículo 55°.- Resolución aprobatoria

La Resolución que aprueba el EIA constituye la Certificación Ambiental, por lo que faculta al titular para obtener las demás autorizaciones, licencias, permisos u otros requerimientos que resulten necesarios para la ejecución del proyecto de inversión.

La Certificación Ambiental obliga al titular a cumplir con todas las obligaciones para prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar, compensar y manejar los impactos ambientales señaladas en el Estudio de Impacto Ambiental. Su cumplimiento está sujeto a sanciones administrativas e incluso puede ser causal de cancelación de la Certificación Ambiental.

El otorgamiento de la Certificación Ambiental no exime al titular de las responsabilidades administrativas, civiles o penales que pudieran derivarse de la ejecución de su proyecto, conforme a ley. (El subrayado es nuestro)

Al respecto, conforme al rubro "Depósito de desmonte temporal" del Informe N° 665-2007-MEM-AAM/EA/AD/MR (Foja 439), que forma parte del EIA aprobado por Resolución Directoral N° 227-2007-MEM/AAM, al establecer las medidas de mitigación y/o plan de manejo ambiental, se especifica lo siguiente:

"Depósito de desmonte temporal"

- Las medidas de manejo que se tendrán en cuenta son:

(...)

- En épocas de avenida los desmontes serán cubiertos con retazos de geomembrana a efectos de minimizar la introducción de aguas de precipitación en los desmontes y por ende la minimización de generación de sólidos en suspensión.
- Se inspeccionará diariamente la estabilidad del muro perimétrico."
(El subrayado es nuestro)

En este contexto, se advierte que la obligación ambiental fiscalizable asumida por SUYAMARCA consistió en que el depósito de desmonte de la unidad minera PALLANCATA **cuenta con un muro perimétrico**, cuya estabilidad debería ser inspeccionada diariamente; y, asimismo, que los **desmontes contenidos en el mismo se encuentren cubiertos con geomembrana** con la finalidad de reducir la introducción de aguas de lluvia.

Sin embargo, conforme se desprende del numeral 1 del rubro "Incumplimiento a la Normatividad Ambiental" del Informe de Supervisión N° 03-2008-REG-CLETECH (Foja 18), durante la supervisión regular sobre normas de protección ambiental realizada en las instalaciones de la recurrente del 28 al 30 de octubre de 2008, la Supervisora Externa CLEAN TECHNOLOGY S.A.C. constató lo siguiente:

"(...) no se cubren los desmontes con geomembrana en época de lluvia, no se construyó el muro perimétrico de la desmontera (...)"

Dicha conclusión se encuentra también acreditada con las fotografías N° 11 y 12, obrantes a foja 273, en las cuales se constata que la cancha de desmonte de la unidad minera PALLANCATA no cuenta con cerco perimétrico y no se advierte la presencia de geomembrana, conforme a lo exigido en el compromiso ambiental asumido por la recurrente.

De este modo, encontrándose acreditados los hechos imputados a título de infracción en este extremo, toda vez que por disposición del numeral 21.4 del artículo 21° del Reglamento aprobado por Resolución N° 640-2007-OS/CD¹⁸, la información contenida en los Informes de Supervisión se tiene por cierta y responde a la verdad de los hechos que en ellos se afirman, salvo prueba en contrario; correspondía a la apelante presentar los medios de prueba que desvirtúen el contenido del mencionado informe.

En tal sentido, la apelante ha señalado que a la fecha de supervisión la COMPAÑÍA MINERA ARES S.A.C. se encontraba desarrollando un nuevo Estudio

¹⁸ RESOLUCION DE CONSEJO DIRECTIVO ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSION EN ENERGIA Y MINERIA OSINERGMIN N° 640-2007-OS-CD.

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.

de Impacto Ambiental para la Unidad PALLANCATA, siendo que uno de los componentes previstos en dicho estudio fue el Depósito de Desmontes N° 1; y que, además, actualmente el depósito de desmonte principal no se encuentra en funcionamiento.

Al respecto, si bien SUYAMARCA señala que el depósito de desmontes fue incluido en un estudio ambiental posterior y que actualmente no se encuentra en operación, ello no la exonera de responsabilidad por no haber dado cumplimiento oportuno a las medidas comprometidas en el EIA aprobado por Resolución Directoral N° 227-2007-MEM/AAM; por el contrario, lo señalado confirma la inejecución de este instrumento de gestión y, por tanto, los hechos sancionados.

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

b) No realizar los monitoreos de calidad de aguas subterráneas y de ruido en la frecuencia aprobada

En este punto, corresponde señalar que de acuerdo al numeral 7.5.3.2 del rubro "Programa de Monitoreo Ambiental" del EIA aprobado por Resolución Directoral N° 227-2007-MEM/AAM, sobre monitoreo de calidad de aguas subterráneas, SUYAMARCA asumió el siguiente compromiso:

"7.5 PROGRAMA DE MONITOREO AMBIENTAL

(...)

7.5.3.2 Monitoreo de Calidad de Agua Subterránea

(...)

*El programa de monitoreo de calidad de agua subterránea funcionará **durante las etapas de operación y cierre** para identificar los efectos negativos de la operación minero-metalúrgica de Minera SUYAMARCA S.A.C., sobre los componentes ambientales." (El resaltado en negrita es nuestro)*

A su vez, en el numeral 32 del levantamiento de observaciones del Informe N° 150-2007/MEM-AAM/EA/CPA/FVF/MR/RC, que forma parte del EIA aprobado por Resolución Directoral N° 227-2007-MEM/AAM, se advierte que la recurrente se comprometió a lo siguiente:

(...)

***El monitoreo de calidad de Aguas Subterráneas se realizará mensualmente** junto con el monitoreo de calidad de agua y aire. (...)." (El resaltado en negrita es nuestro)*

En ese sentido, conforme lo señalado en el segundo y tercer párrafo del presente literal era obligación de la apelante ejecutar los monitoreos de calidad de agua subterránea **en la etapa de operación** y con la frecuencia mensual, por lo que carece de sustento lo alegado por ésta en el sentido que este compromiso sólo debió ejecutarse en la etapa pre-operacional.

De otro lado, en cuanto al monitoreo de ruido, en el numeral 7.5.5 del rubro "Programa de Monitoreo Ambiental" del EIA aprobado Resolución Directoral N° 227-2007-MEM/AAM, se indica lo siguiente:

"7.5 PROGRAMA DE MONITOREO AMBIENTAL

7.5.5 Monitoreo de Ruido

(...)

7.5.5.2 Parámetros y Estándares de Comparación

(...)

Los parámetros que se considerarán dentro del monitoreo de ruido, corresponden al monitoreo ambiental.

Los estándares de comparación para ruido ambiental, se basan en el Reglamento de Estándares Nacionales de Calidad Ambiental para Ruido. En la Tabla 4-26, se presentan los estándares de calidad para ruido ambiental.

La medición del nivel de ruido se hará con un sonómetro digital, según fuente y disipación ambiental.

7.5.5.3 Frecuencia de Monitoreo

*Por las características y magnitud de la operación del Proyecto Pallancata, se establece que **la frecuencia para el monitoreo de ruido ambiental, será mensual.*** (El resaltado en negrita es nuestro)

Asimismo, de acuerdo al numeral 7.1.2.6 del Capítulo VII del rubro "Monitoreo Ambiental" del EIA aprobado por Resolución Directoral N° 227-2007-MEM/AAM, sobre la supervisión y ejecución de los programas de monitoreo, SUYAMARCA asumió el siguiente compromiso:

"(...)

*La supervisión y ejecución del programa de monitoreo **estará a cargo de la Superintendencia de Seguridad y Medio Ambiente, quien a su vez contará con el apoyo de laboratorios registrados ante INDECOPI para los análisis respectivos (...)*** (El resaltado en negrita es nuestro)

Sin embargo, conforme se desprende del numeral 16 del rubro "Incumplimiento a la Normatividad Ambiental" del Informe de Supervisión N° 03-2008-REG-CLETECH (Foja 23), la Supervisora Externa CLEAN TECHNOLOGY S.A.C. constató lo siguiente:

"De acuerdo al compromiso asumido en el EIA la frecuencia de monitoreo de calidad de aguas (...) subterráneas (...) y ruido no se cumple. (...)"

Es así que encontrándose acreditados los hechos imputados a título de infracción en este extremo, toda vez que por disposición del numeral 21.4 del artículo 21° del Reglamento aprobado por Resolución N° 640-2007-OS/CD, la información contenida en los Informes de Supervisión se tiene por cierta y responde a la verdad de los hechos que en ellos se afirman, salvo prueba en contrario; correspondía a la apelante presentar los medios de prueba que desvirtúen el contenido del mencionado informe.

En tal sentido, la apelante ha señalado que el monitoreo de ruido se realizó en forma paralela al monitoreo de aire y estuvo a cargo de las empresas ECOMON CONSULTORES Y PROYECTISTAS S.R.L. y CORLAB S.A.C., para lo cual adjuntó como medios de prueba informes de monitoreo de calidad de ruido de los meses julio, agosto y setiembre de 2008 (Fojas 418 a 426).

Al respecto, de la evaluación de los informes de monitoreo de calidad de ruido presentados por la recurrente se advierte que los mismos no cumplen con las exigencias contenidas en el compromiso asumido en el EIA aprobado por

Resolución Directoral N° 227-2007-MEM/AAM, toda vez que no han sido emitidos por un laboratorio externo acreditado por el Servicio Nacional de Acreditación del INDECOPI, por lo que corresponde mantener la infracción sancionada.

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

De conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional 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 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 MINERA SUYAMARCA S.A.C. contra la Resolución Directoral N° 300-2012-OEFA/DFSAI de fecha 20 de setiembre de 2012, 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 impuesta, ascendente a veinte (20) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), 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 al banco 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 MINERA SUYAMARCA S.A.C. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, para los fines pertinentes.

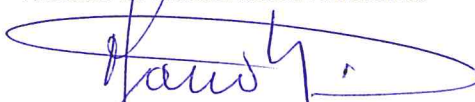
Regístrese y comuníquese.



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



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



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



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



.....
HÉCTOR ADRIÁN CHAVARRY ROJAS
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental

