



EXPEDIENTE N° : 143-09-MA/E  
 ADMINISTRADO : COMPAÑÍA MINERA SAN NICOLAS S.A.  
 UNIDAD : SAN NICOLAS  
 UBICACIÓN : PROVINCIA DE HUALGAYOC, DEPARTAMENTO DE CAJAMARCA  
 SECTOR : MINERÍA

**SUMILLA:** Se sanciona a la Compañía Minera San Nicolás S.A. por incumplimiento de los Límites Máximos Permisibles respecto de los parámetros Sólidos Totales en Suspensión (STS), Zinc disuelto (Zn) y Hierro disuelto (Fe) en el punto de monitoreo M-7.

**SANCIÓN:** 50 UIT

Lima, 30 ABR. 2013

#### I. ANTECEDENTES

1. Los días 3, 4, 6 y 7 de diciembre de 2009 se realizó la supervisión especial, en las instalaciones de la Unidad Minera "San Nicolás" de la Compañía Minera San Nicolás S.A. (en adelante, San Nicolás), a cargo de la empresa supervisora "Minera Interandina de Consultores S.R.L. – MINEC" (en adelante, la Supervisora).
2. Mediante Carta N° 283-2009/MINEC del 28 de diciembre de 2009, la Supervisora presentó al Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (en adelante, Osinergmin) el Informe de Supervisión<sup>1</sup>.
3. A través del Oficio N° 768-2010-OS-GFM<sup>2</sup>, notificado el 24 de mayo de 2010, se comunicó a San Nicolás el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, al haberse detectado una presunta infracción a la normativa ambiental, conforme se detalla a continuación:

HECHO IMPUTADO	NORMA INCUMPLIDA	TIPIFICACIÓN
Por encontrarse fuera del valor establecido como Límite Máximo Permisible (en adelante, LMP) respecto de los parámetros Sólidos Totales en Suspensión (en adelante, STS), Zinc disuelto (en adelante, Zn) y Hierro disuelto (en adelante, Fe) en el punto identificado como M-7, proveniente del efluente de la planta de tratamiento de aguas ácidas del Nivel Prosperidad.	Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/MMM.	Numeral 3.2 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/MMM.

4. El 03 de junio de 2010, San Nicolás presentó sus descargos<sup>3</sup> señalando lo siguiente:

<sup>1</sup> Folios 2 al 121.

<sup>2</sup> Folio 124.

<sup>3</sup> Folios 126 al 131.





- (i) El inicio del presente procedimiento administrativo sancionador es nulo dado que se le notificó el Informe de Supervisión fuera del plazo de 30 días hábiles de finalizada la diligencia de fiscalización, conforme a lo establecido en el artículo 49° del Reglamento de las Actividades Mineras Decreto Supremo N° 049-2001-EM. Asimismo, indica que ese documento no debió ser admitido por OSINERGMIN, considerando que no posee la constancia o el cargo de su recepción.
- (ii) En la Supervisión especial no se dejaron observaciones y recomendaciones en el Libro de Medio Ambiente de la Unidad Minera, por lo que se ha vulnerado el numeral 3 del artículo 8° y el numeral 5 del artículo 9° del Decreto Supremo N° 049-2001-EM - Reglamento de Fiscalización de las Actividades Mineras, así como el literal m) del artículo 23° de la Resolución del Consejo Directivo de Osinergmin N° 205-2009-OS/CD<sup>4</sup> el cual señala que los supervisores deben anotar en los libros de seguridad e higiene minera y de protección y conservación del ambiente los hallazgos y recomendaciones, con indicación del plazo y el nombre del responsable de su cumplimiento.
- (iii) En el Expediente N° 136-09-MA/E obra un procedimiento sancionador por la misma supuesta infracción del presente caso. Precisa que la supervisión contenida en aquél expediente se habría realizado los días 17, 19, 20 y 22 de octubre de 2009 e iniciado su procedimiento sancionador el 25 de mayo de 2010, por lo que no habría transcurrido el plazo establecido en el artículo 7° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Osinergmin<sup>5</sup>.
- (iv) El Osinergmin carece de competencia en los temas ambientales mineros, competencia que es ejercida por el Ministerio del Ambiente, sus organismos propios y la Dirección General de Asuntos Ambientales del Ministerio de Energía y Minas.
- (v) El caudal del agua acida que sale del socavón Prosperidad del tajo "El Zorro" es irregular o variable y se encuentra en un rango aproximado de 2 a 17 l/seg, Estas aguas son tratadas por la Planta de tratamiento de aguas ácidas Nivel Prosperidad, el cual reduce el valor estimado del parámetro STS. Asimismo, respecto a los parámetro Zn y Fe, éstos han sobrepasado ínfimamente los LMP, lo cual demuestra la eficiencia de la Planta de Tratamiento.
- (vi) Le parece exagerado que la Supervisora haya muestreado cada punto de monitoreo 3 veces por día y por 3 días consecutivos. Adicionalmente, señala



<sup>4</sup> Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras de OSINERGMIN aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 205-2009-OS/CD

**"Artículo 23°.- Obligaciones de las Empresas Supervisoras**

*Las empresas supervisoras tienen las siguientes obligaciones:*

(...)

*m) Para el caso de las actividades mineras, sin perjuicio de lo que se señale en el informe respectivo, los supervisores deberán anotar en los libros de seguridad e higiene minera y de protección y conservación del ambiente, los hallazgos y recomendaciones, con indicación del plazo y el nombre del responsable de su cumplimiento, de acuerdo con las normas vigentes".*

<sup>5</sup> Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 233-2009-OS/CD

**"Artículo 7.- Infracciones Continuas**

*Si los hechos u omisiones que hubiesen motivado la imposición de una sanción persisten luego de los treinta (30) días hábiles posteriores de haber quedado firme o consentida la resolución que la atribuyó y pese al requerimiento efectuado al administrado para que demuestre haber cesado la infracción dentro de dicho plazo, el órgano competente de OSINERGMIN podrá imponer una nueva sanción por la misma infracción, salvo los supuestos de excepción establecidos en la Ley del Procedimiento Administrativo General".*





que se ha mandado analizar elementos que no utiliza en su operación y que algunos parámetros no se encuentran contemplados en la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM. Agrega que ello ha generado un alto costo en los análisis de laboratorio y el Arancel de Fiscalización Minera.

- (vii) El incumplimiento de los LMP en cada punto corresponde a lo estipulado en el numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial 353-2000-EM-VMM.
- (viii) La contaminación de aguas ácidas en el canal sinchao (cuerpo receptor) se debe también a la planta de tratamiento del Fondo Nacional del Ambiente – FONAM

## II. ANÁLISIS

### II.1 Competencia

- 5. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013<sup>6</sup>, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, se crea el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA.
- 6. 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 ambiental<sup>7</sup>.

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 ambiental serán asumidas por el OEFA<sup>8</sup>.

<sup>6</sup> **DECRETO LEGISLATIVO N° 1013. LEY DE CREACIÓN, ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL MINISTERIO DEL AMBIENTE.**

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

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

<sup>7</sup> **LEY N° 29325. LEY DEL SISTEMA NACIONAL DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL.**

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

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

**Artículo 11°.- Funciones generales**

Son funciones generales del OEFA: (...)

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

<sup>8</sup> **LEY N° 29325. LEY DEL SISTEMA NACIONAL DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL. DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES PRIMERA.- (...)**

Las entidades sectoriales que se encuentren realizando funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental, en un plazo de treinta (30) días útiles, contado a partir de la entrada en vigencia del respectivo Decreto Supremo, deben individualizar el acervo documentario, personal, bienes y recursos que





8. A través del 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 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. En base a lo expuesto, la competencia para el análisis del presente procedimiento administrativo sancionador le corresponde al OEFA.

## II.2 Sobre el incumplimiento de los LMP en el punto de monitoreo M-7 respecto de los parámetros Sólidos Totales en Suspensión (STS), Zinc disuelto (Zn) y Hierro disuelto (Fe)

9. El artículo 4<sup>o</sup> de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM establece que los resultados analíticos obtenidos para cada parámetro regulado a partir de la muestra recogida del efluente minero no deberán exceder los LMP establecidos en la columna "Valor en cualquier momento" del Anexo 1 de la referida Resolución Ministerial.

10. De la revisión del Informe de Supervisión, se verifica lo siguiente:

- (i) Se efectuó la evaluación de monitoreo ambiental, tomándose muestras en el punto de monitoreo M-7, proveniente del efluente de la planta de tratamiento de aguas ácidas del Nivel Prosperidad<sup>10</sup>.
- (ii) Las muestras obtenidas fueron analizadas por el Laboratorio CIMM PERÚ S.A., acreditado por INDECOPI – SNA con Registro N° LE-022, cuyos resultados se muestran en el Informe de Ensayo adjunto al informe de supervisión<sup>11</sup>.

serán transferidos al OEFA, poniéndolo en conocimiento y disposición de éste para su análisis acordar conjuntamente los aspectos objeto de la transferencia. (...)

<sup>9</sup> Resolución N° 011-96- EM/VMM, que aprueba los Niveles Máximos Permisibles Para Efluentes Líquidos Minero-Metalúrgicos.

"Artículo 4<sup>o</sup>.- 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

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)*	1.0	1.0

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

<sup>10</sup> Folio 7.

<sup>11</sup> Folios 13 y del 37 al 53.







- (iii) Del análisis de las muestras tomadas, la Supervisora determinó que los valores obtenidos de los parámetros STS, Zn y Fe en el punto de monitoreo M-7, se encuentra fuera de los LMP establecido en la columna "Valor en cualquier Momento" del anexo 1 de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, de acuerdo al siguiente detalle:

## PUNTO DE MONITOREO M-7

Parámetro	LMP según Anexo 1 R.M. N° 011-96-EM/VMM	Día	Resultado de la Supervisión
STS	50 mg/l	03/12/09 08:55 pm	271 (folio 38)
		04/12/09 12:55 pm	76 (folio 38)
		04/12/09 09:10 pm	83 (folio 38)
		06/12/09 11:36 am	96 (folio 38)
		Zn	3 mg/l
Fe	2 mg/l	06/12/09 11:36 am	10.62 (folio 40)

11. San Nicolás señala que se ha infringido lo establecido en el artículo 49<sup>12</sup> del Reglamento de las Actividades Mineras Decreto Supremo N° 049-2001-EM, al no haberse notificado dentro del plazo de 30 días hábiles el informe de supervisión. Al respecto, cabe indicar que el mencionado reglamento fue derogado en virtud de lo establecido en la Primera Disposición Complementaria y Transitoria de la Ley N° 28964, siendo sustituida por Resolución de Consejo Directivo N° 324-2007-OS/CD publicada el 10 de junio de 2007<sup>13</sup>, la cual aprueba el Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras del Osinergmin y, posteriormente, por Resolución N° 205-2009-OS/CD, publicada el 4 de noviembre de 2009. Por tanto, el Reglamento de Actividades Mineras no resulta aplicable al presente caso.
12. Sin perjuicio de lo expuesto anteriormente, cabe señalar que la Resolución N° 205-2009-OS/CD (vigente a la fecha de supervisión) ni la Resolución 233-2009-OS/CD (vigente al inicio del procedimiento administrativo sancionador) establecían obligación alguna relacionada la notificación del informe de supervisión a la empresa supervisada, antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador. Por ello, la notificación del Informe de Supervisión elaborado por la Supervisora se realizó conjuntamente con el Oficio N° 768-2010-OS-GFM, mediante el cual se dio

<sup>12</sup> Reglamento de Fiscalización de las Actividades Mineras aprobado mediante Decreto Supremo N° 049-2001-EM

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

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

<sup>13</sup> LEY N° 28964. Ley que Transfiere Competencias de Supervisión y Fiscalización de las Actividades Mineras al OSINERG.

## DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS TRANSITORIAS

PRIMERA.- En tanto se aprueben por el OSINERGMIN, los procedimientos de fiscalización de las actividades mineras a su cargo, seguirán vigentes las disposiciones sobre esta materia contenidas en la Ley N° 27474 y continuarán aplicándose los procedimientos establecidos en el Reglamento de Fiscalización de Actividades Mineras, aprobado por Decreto Supremo N° 049-2001-EM y sus normas modificatorias, así como la Escala de Sanciones y Multas, aprobada por Resolución Ministerial N° 310-2000-EM, siendo de aplicación todas las normas complementarias de estas disposiciones que se encuentren vigentes a la fecha de promulgación de la presente Ley, y continuará habilitada la nómina de Fiscalizadores Externos. Para efectos del Arancel de Fiscalización será de aplicación lo dispuesto en el artículo 7° de la presente Ley, y seguirán vigentes todas las disposiciones reglamentarias y complementarias que no se le opongán.





inicio al presente procedimiento el 24 de mayo de 2010, siguiendo lo establecido por el artículo 22.3<sup>14</sup> del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 233-2009-OS/CD.

13. A razón de lo expuesto, el inicio del procedimiento sancionador se efectuó de acuerdo a lo dispuesto por las normas vigentes a esa fecha, por lo que carece de sustento la afirmación realizada por el titular minero.
14. Con relación al argumento referido a que no se dejaron observaciones y recomendaciones en el Libro de Medio Ambiente de la Unidad Minera, cabe reiterar que el Decreto Supremo N° 049-2001-EM con el que se sustenta este argumento, fue derogado en virtud de lo establecido en la Primera Disposición Complementaria y Transitoria de la Ley N° 28964.
15. Asimismo, con relación a la aplicación del literal m) del artículo 23° de la Resolución del Consejo Directivo de Osinergmin N° 205-2009-OS/CD, es menester indicar que al tratarse de hechos verificados sobre pruebas objetivas como son los análisis de laboratorio, cuyos resultados fueron conocidos con posterioridad, no se tuvo la posibilidad material a la fecha de inspección de dejar recomendaciones, pues éstas no se efectúan sobre la base de presunciones.
16. Respecto al argumento referido a que existe un expediente administrativo sancionador con la misma infracción contenida en los presentes actuados, cabe indicar que los hechos objetos de evaluación tanto en el expediente objeto de evaluación como en el expediente N° 136-09-MA/E son distintos, como se aprecia a continuación:

	143-09-MA/E (presente caso)	136-09-MA/E
<b>Fecha de Supervisión</b>	3, 4, 6 y 7 de diciembre de 2009	17, 19, 20 y 22 de octubre de 2009
<b>Infracciones Imputadas</b>	Por encontrarse fuera del valor establecido como LMP respecto de los parámetros STS, Zn y Fe, en el punto identificado como M-7, proveniente del efluente de la planta de tratamiento de aguas ácidas del Nivel Prosperidad.	Por encontrarse fuera del valor establecido como LMP respecto de los parámetros pH y STS, en el punto identificado como M-7 correspondiente al efluente de la planta de tratamiento de aguas ácidas del Nivel Prosperidad.

14

Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de Osinergmin, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 233-2009-OS/CD

**Artículo 22°.- Inicio del Procedimiento**

(...)

22.3. Para iniciar el procedimiento administrativo sancionador, el órgano instructor notificará por escrito al presunto infractor el inicio del procedimiento administrativo sancionador indicando:

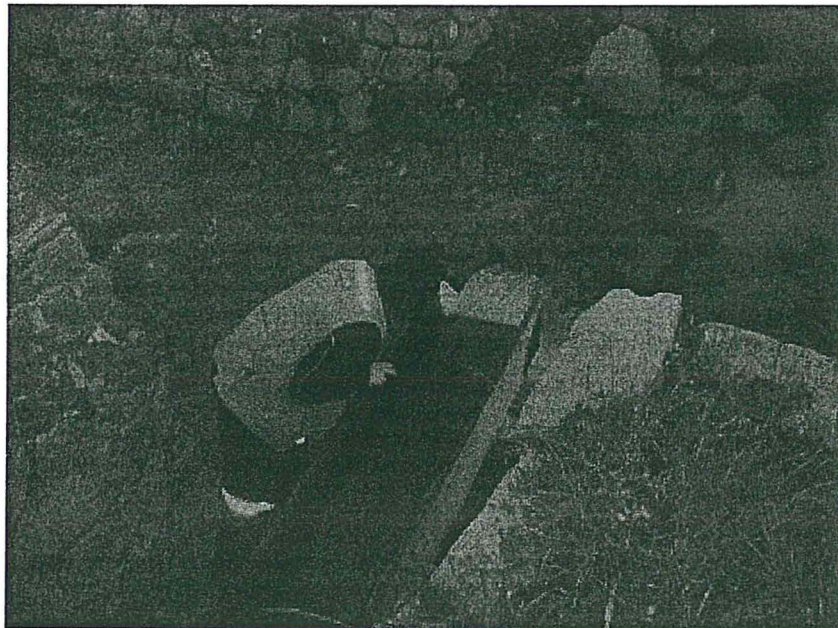
(...)

Del mismo modo, se correrá traslado al administrado del correspondiente Informe Legal o Técnico, Acta Probatoria, Acta de Supervisión, Carta de Visita de Fiscalización, según sea el caso, así como de cualquier otro documento que sustente el inicio del procedimiento administrativo sancionador. En caso los documentos señalados sean reemplazados o complementados, éstos serán notificados al administrado para su conocimiento.





- 17. Sobre el particular, el exceso de los LMP se configura en un momento específico habida cuenta que las muestras tomadas son puntuales<sup>15</sup>, correspondiendo a un momento y lugar en concreto; configurándose la infracción una vez detectado el exceso de LMP en un determinado efluente; conforme así lo establece el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM. De esta manera, se tiene que el incumplimiento de los LMP constituye un supuesto de infracción de ejecución instantánea.
- 18. En tal sentido, teniendo en cuenta que las infracciones imputadas en el Expediente objeto de evaluación y el Expediente N° 136-09-MA/E son distintas entre sí dado que se configuraron en fechas distintas, no resulta aplicable el supuesto de infracciones continuadas contemplado en artículo 7° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Osinergmin aprobada por Resolución N° 233-2009-OS/CD.
- 19. Por otro lado, cabe indicar que la toma de la muestra realizada por la Supervisora se realizó aguas debajo de la descarga de la planta de tratamiento del Nivel Prosperidad, conforme se detalla en las fotografías N° 4, 5 y 6<sup>16</sup>:

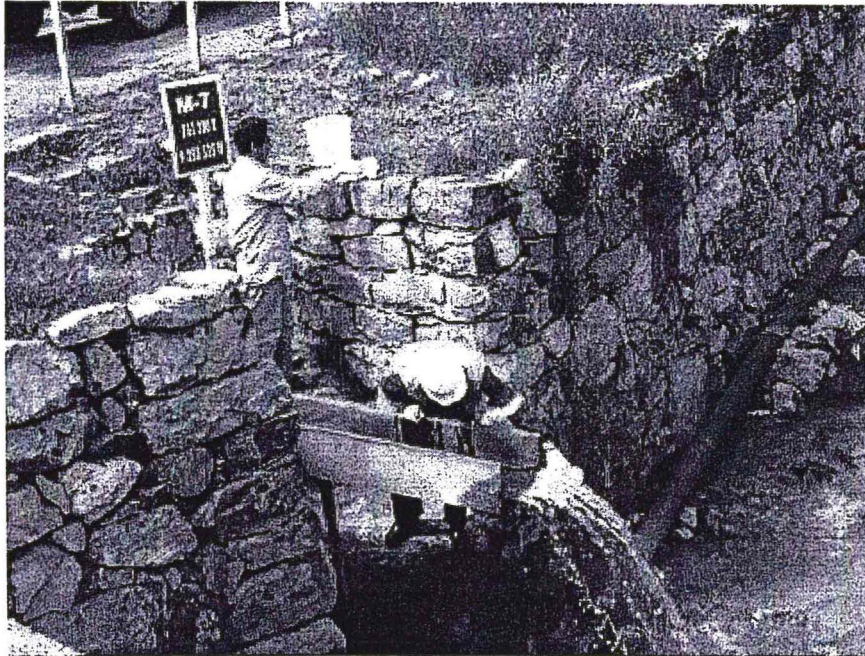


Fotografía N°4.- UEA San Nicolás. Punto de monitoreo E1; efluente de la planta de tratamiento de aguas ácidas del Nivel Prosperidad. Toma de muestra (Turno madrugada).

<sup>15</sup> Protocolo de Monitoreo de Calidad de Agua del Sub Sector Minería. Ministerio de Energía y Minas: "4.3 Tipo de Muestras (...)  
**Muestras tomadas al azar (puntuales)** El tipo de muestra más común para el monitoreo regular de las aguas superficiales en la mina es una muestra "tomada al azar o puntual". La muestra se colecta en determinado momento y lugar en el recorrido del flujo de agua. (...)"

<sup>16</sup> Folios 111 a 112





Fotografía N°5.- UEA San Nicolás. Punto de monitoreo E1; efluente de la planta de tratamiento de aguas ácidas del Nivel Prosperidad. Toma de muestra (Turno tarde).



Fotografía N°6.- UEA San Nicolás. Punto de monitoreo E1; efluente de la planta de tratamiento de aguas ácidas del Nivel Prosperidad. Toma de muestra (Turno noche).

20. Por ende, el argumento de que el caudal del agua ácida que sale del socavón Prosperidad del tajo "El Zorro" es irregular o variable, no desvirtúa la presente imputación, toda vez que la toma de muestra no fue realizada antes del referido socavón sino de la descarga realizada por la Planta de Tratamiento.





21. Respecto al número de muestreos y amplitud de los análisis de laboratorio que realizó la Supervisora, cabe indicar que el artículo 10° de la Resolución de Consejo Directivo N° 205-2009-OS/CD, vigente a la fecha de supervisión, establecía que las empresas supervisoras se encontraban facultadas para ejercer la función de supervisión. Por tal motivo, la cantidad de muestras y el número de parámetros fiscalizados por la Supervisora se sustentan en su facultad de supervisar la estricta aplicación y observancia de las normas de conservación y protección del ambiente del subsector minería<sup>17</sup>.
22. Sobre el argumento referido a que algunos parámetros no se encuentran contemplados en la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, debe precisarse que el Anexo 1 de la referida resolución establece expresamente los parámetros STS, Zn y Fe, cuyos LMP fueron transgredidos en el presente caso, por lo que lo argumentado al respecto carece de sustento.
23. Finalmente, respecto a que la contaminación de aguas ácidas en el canal sinchao (cuerpo receptor) se debe también a la planta de tratamiento del Fondo Nacional del Ambiente - FONAM, es de señalar que el objeto de imputación del presente procedimiento administrativo sancionador se encuentra dirigido a la evaluación de los LMP en el punto de monitoreo M-7; mas no a verificar la calidad de agua del cuerpo receptor o determinar la causa de su posible contaminación.

Sobre la gravedad de la infracción

24. Para determinar si la infracción ha causado un daño al ambiente, corresponde remitirnos al numeral 142.2 del artículo 142° de la Ley General del Ambiente, aprobada por Ley N° 28611, que recoge dos elementos de importancia respecto a la definición de daño ambiental<sup>18</sup>:
- El daño ambiental debe importar un menoscabo material al ambiente y/o alguno de sus componentes.
  - El referido menoscabo material debe generar efectos negativos, que pueden ser actuales o potenciales<sup>19</sup>.

<sup>17</sup> Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras de OSINERGMIN aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 205-2009-OS/CD

**"Artículo 5.- Alcances**

La función de Supervisión comprende las siguientes facultades a nivel nacional:

(...).

c) Supervisar la estricta aplicación y observancia de las disposiciones técnicas y legales y demás obligaciones fiscalizables referidas a la seguridad y salud en el trabajo, así como a la conservación y protección del ambiente en los subsectores de electricidad, hidrocarburos y minería.

**Artículo 10.- Naturaleza y Fines**

Las Empresas Supervisoras se encuentran facultadas para ejercer la función supervisora por encargo de OSINERGMIN, conforme a lo señalado en el artículo 5 y siguientes del presente Reglamento y a lo indicado en el Reglamento General de OSINERGMIN. El ámbito de dicha supervisión se circunscribirá a las actividades dentro de la competencia de OSINERGMIN y se realizará con sujeción a las Directivas emanadas de las Gerencias de Fiscalización, Gerencia Adjunta de Regulación Tarifaria o área equivalente correspondiente".

<sup>18</sup> Ley General del Ambiente; Ley N° 28611

"Artículo 142°.- De la responsabilidad por daños ambientales

(...)

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

<sup>19</sup> En esa línea, la Resolución N° 082-2013-OEFA/TFA cita a Peña Chacón cuando sostiene que "[d]e esta forma, se rompe con uno de los elementos característicos del derecho de daños, por el cual este debe ser siempre cierto, efectivo, determinable, evaluable, individualizable y no puramente eventual o hipotético, pues, tratándose del daño ambiental, es necesario únicamente su probabilidad futura para determinar su existencia y tomar las medidas necesarias con el fin de impedir sus efectos nocivos". Véase: PEÑA CHACÓN, Mario. "Daño Ambiental y





25. Al respecto, el Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA, en su Resolución N° 082-2013-OEFA/TFA<sup>20</sup> ha definido el concepto de daño ambiental de la siguiente manera:

*"(...) todo menoscabo material que sufre el ambiente y/o alguno de sus componentes, tenga origen o no en la contravención a normas de protección y conservación del ambiente, cuyos efectos negativos pueden ser **actuales o potenciales**"<sup>21</sup> (el resaltado es nuestro).*

26. De conformidad con lo establecido en el numeral 32.1 del artículo 32° de la Ley General del Ambiente, la resolución citada señala que el LMP "es la medida de la concentración o grado de elementos, sustancias o parámetros físicos, químicos y biológicos que caracterizan a un efluente o una emisión, que al ser excedida causa o puede causar daños a la salud, al bienestar humano y al ambiente"<sup>22</sup> (el resaltado es nuestro). En este sentido, el propio Tribunal concluye que se causa un daño al ambiente si una empresa excede los LMP<sup>23</sup>.
27. En base a lo expuesto precedentemente, habiéndose acreditado el exceso de los LMP en el punto de monitoreo identificado como M-7 respecto de los parámetros STS, Zn y Fe, se ha configurado la situación de daño ambiental, por lo que se ha incurrido en el supuesto de gravedad establecido en el numeral 3.2 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM<sup>24</sup>. En tal sentido, corresponde sancionar a San Nicolás con una multa de cincuenta (50) Unidades Impositivas Tributarias.

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

Prescripción". Consultado el 18 de febrero de 2013  
[http://huespedes.cica.es/aliens/qimadus/19/06\\_mario\\_penia\\_chacon.html](http://huespedes.cica.es/aliens/qimadus/19/06_mario_penia_chacon.html).

<sup>20</sup> Publicada en el diario oficial El Peruano con fecha 15 de abril de 2013.

<sup>21</sup> Ver: Resolución N° 082-2013-OEFA/TFA de fecha 27 de marzo de 2013, Considerando 53. Al respecto, BIBILONI sostiene que "(...) un daño ambiental es una lesión física no limitada a un espacio o a un tiempo determinados, por eso sus consecuencias se expanden rápidamente irradiando en todas sus direcciones, tanto en el espacio como en el tiempo (...) Un hecho generador de daño ambiental hoy constituye siempre la posibilidad de otro daño mañana". En: BIBILONI, Héctor Jorge. "El proceso ambiental". Buenos Aires: LexisNexis, 2005. p. 86 -87.

<sup>22</sup> Ley General del Ambiente; Ley N° 28611  
"Artículo 32°.- Del Límite Máximo Permisible  
(...)

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

<sup>23</sup> A la misma conclusión llega este Cuerpo Colegiado en las resoluciones: 133-2012-OEFA/TFA ,176-2012-OEFA/TFA, 277-2012-OEFA/TFA, 278-2012-OEFA/TFA, 015-2013-OEFA/TFA, entre otros.

<sup>24</sup> Escala de multas y penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del TUO de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM:

"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 (...) el monto de la multa será de 10 UIT por cada infracción, hasta un máximo de 600 UIT (...).

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




**SE RESUELVE:**

**Artículo 1°.-** Sancionar a la Compañía Minera San Nicolás S.A., con una multa de cincuenta (50) Unidades Impositivas Tributarias, vigentes a la fecha de pago, al haberse determinado el incumplimiento de los Límites Máximos Permisibles establecidos en el anexo 1 de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/MMM en el punto de monitoreo M-7.

**Artículo 2°.-** Disponer que el monto de la multa sea depositado en la Cuenta Recaudadora N° 00068199344 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 Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental del pago realizado.

**Artículo 3°.-** Contra la presente resolución es posible la interposición de los recursos administrativos de reconsideración y/o apelación ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, dentro del plazo de 15 días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente, de acuerdo a lo establecido en el artículo 207° de la Ley del Procedimiento Administrativo General y el numeral 24.4 del artículo 24° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD.

Regístrese y comuníquese,

  
.....  
JESUS ELOY ESPINOZA LOZADA  
Director de Fiscalización, Sanción y  
Aplicación de Incentivos  
Organismo de Evaluación y  
Fiscalización Ambiental - OEFA



