



EXPEDIENTE N° : 055-2011-DFSAI/PAS¹
ADMINISTRADO : COMPAÑÍA MINERA SANTA LUISA S.A.
UNIDAD MINERA : SANTA LUISA – EL RECUERDO
UBICACIÓN : PROVINCIA DE BOLOGNESI DEPARTAMENTO ANCASH
SECTOR : MINERÍA

SUMILLA: *Se sanciona a la Compañía Minera Santa Luisa S.A. al haberse acreditado el incumplimiento de las recomendaciones N° 4 y N° 12 formuladas como consecuencia de la fiscalización regular del año 2008, y del Límite Máximo Permisible respecto del parámetro Sólidos Totales en Suspensión en el punto identificado como HZ-17A.*

Asimismo, se archiva el procedimiento administrativo sancionador seguido a esta empresa por el incumplimiento de la recomendación N° 06 formulada como consecuencia de la fiscalización regular del año 2007 al haberse acreditado su cumplimiento.

SANCIÓN: 54 UIT

Lima, 26 JUN. 2013

I. ANTECEDENTES

1. Durante los días 16 al 18 de agosto de 2009, se realizó la supervisión regular de normas de protección y conservación del ambiente a la Unidad Minera “Santa Luisa – El Recuerdo”, de la Compañía Minera Santa Luisa S.A. (en adelante, Santa Luisa), por parte de la empresa supervisora Tecnología XXI S.A. (en adelante, la Supervisora).
2. A través de la Carta N° REF/TEC-XXI 139-2009/RFP del 21 de setiembre de 2009, la Supervisora presentó a la Gerencia de Fiscalización Minera del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería – OSINERGMIN, el Informe de Supervisión correspondiente a la supervisión realizada a la Unidad Minera “Santa Luisa – El Recuerdo” (en adelante, el Informe de Supervisión)².
3. Mediante Cartas N° 70-2011-OEFA/DFSAI y 014-2012-OEFA/DFSAI/SDI, notificadas el 06 de junio de 2011 y 27 de enero de 2012 respectivamente, se inició y amplió el procedimiento administrativo sancionador a Santa Luisa, conforme se detalla a continuación³:

N°	HECHO IMPUTADO	NORMA INCUMPLIDA	TIIFICACIÓN
1	Incumplimiento de la recomendación N° 06 formulada como consecuencia de la fiscalización regular del año 2007 (expediente 2007-259) en la cual se indicó que “En el entorno del bofedal El Recuerdo, el responsable de la unidad El Recuerdo, debe implementar las medidas apropiadas que considere los siguientes aspectos (...) plano de distribución de tuberías y canales (...)”, otorgándosele un plazo de 240 días, la misma que no se habría cumplido en el plazo citado.	Numeral 3.1 del punto 3 de la 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 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM (en adelante, Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM).	



¹ Expediente OSINERGMIN N° 002-2009-MA/R.

² Folios 4 al 632 del Expediente N° 055-2011-DFSAI/PAS.

³ Folios 723 al 738 y 762 al 763 del Expediente N° 055-2011-DFSAI/PAS.

2	Incumplimiento de la recomendación N° 04 formulada como consecuencia de la fiscalización regular del año 2008 (expediente 100-08-MA/R) en la cual se indicó que: "El titular minero debe implementar las acciones correctivas correspondientes para (...) la caracterización geoquímica de las paredes y techo del túnel, con la finalidad de identificar elementos contaminantes que pudieran estar aportándose a este cuerpo de agua", otorgándosele un plazo de 180 días, la misma que no se habría cumplido en el plazo citado.	Numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	
3	Incumplimiento de la recomendación N° 12 formulada como consecuencia de la fiscalización regular del año 2008 (expediente 100-08-MA/R) en la cual se indicó que: "El titular minero debe implementar las acciones correctivas para retirar los suelos impregnados con hidrocarburos en el nivel 3810 de Huanzala Principal (...)", otorgándosele un plazo de 20 días, la misma que no se habría cumplido en el plazo citado.	Numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	
4	Excedió el Límite Máximo Permisible (LMP) respecto del parámetro Sólidos Totales en Suspensión (en adelante, STS) en el punto identificado como HZ-17A, correspondiente al efluente de la planta de neutralización de aguas ácidas.	Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, que aprueba los Límites Máximos Permisibles de efluentes líquidos minero-metalúrgicos (en adelante, Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM).	Numeral 3.2 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

4. A través de los escritos de fechas 27 de junio de 2011 y 03 de febrero de 2012, Santa Luisa presentó sus descargos indicando lo siguiente⁴:

Sobre la vulneración del derecho al debido procedimiento administrativo

- (i) El informe de supervisión le fue notificado parcialmente lo que originó que no pueda efectuar sus descargos de acuerdo a ley, afectando su derecho al debido procedimiento.

Sobre el incumplimiento de la Recomendación N° 06 formulada como consecuencia de la fiscalización regular 2007

- (ii) Manifiesta que presentó la subsanación dentro del plazo establecido (el 24 de enero de 2008) a través del plano de "Distribución de Tuberías y canales" del entorno del bofedal de El Recuerdo, donde se contemplan las tuberías de agua neutra natural, la tubería que traslada el efluente de la bocamina del HX-2400 hacia este componente del ambiente y los canales de coronación de su entorno que evitan el ingreso de las escorrentías de lluvia.
- (iii) Señala que esta recomendación fue subsanada en su debida oportunidad y que en la supervisión del año 2008 no fue observada por la Supervisora. Por ello, manifiesta que es responsabilidad de la empresa supervisora el reingreso de dicha recomendación como una observación en el informe del 2009, considerando que no pueden retrotraerse los actos efectuados en aplicación del principio del debido procedimiento administrativo.



⁴ Folios 739 al 761 y 767 al 776 del Expediente N° 055-2011-DFSAI/PAS.

- (iv) Agrega que existe una contradicción entre la recomendación N° 6, ya que de acuerdo a lo dispuesto en el Detalle N° 10 del cuadro de verificación de las recomendaciones del Informe de Supervisión - 2007⁵, se indica que las aguas retornan "al interior de la mina" y no ingresaban al bofedal, siendo que sí estableció las tuberías que se mencionan en la recomendación.

Sobre el incumplimiento de la Recomendación N° 04 formulada como consecuencia de la fiscalización regular 2008

- (v) Menciona que debido a la crecida del río no se pudo implementar la recomendación dentro del plazo otorgado, por lo que considera que en salvaguarda de su personal se encontraba incurso en una causa justificada contemplada en el Decreto Supremo N° 046-2001-EM. De ser así, considera que el plazo se contabiliza desde que cesó el impedimento. Para sustentar su posición alega el principio de legalidad y la naturaleza objetiva de la responsabilidad administrativa.

Sobre el incumplimiento de la Recomendación N° 12 formulada como consecuencia de la fiscalización regular 2008

- (vi) Señala que cumplió con subsanar esta recomendación con el informe presentado el 09 de junio de 2009. Agrega que ante la ocurrencia de derrames de hidrocarburos, por temas de operatividad (circulación de vehículos) realiza la limpieza de suelos contaminados y reemplaza con otro material a fin de evitar la existencia de desniveles en el piso.

Sobre el incumplimiento por exceso de los LMP en el parámetro STS

- (vii) Señala que como promedio anual viene cumpliendo con los estándares exigidos por las normas pertinentes y, en este sentido, ha mejorado en vías de ampliación el sistema de tratamiento de aguas ácidas que provienen del interior de la mina. Agrega que posee una planta de neutralización con 3 sedimentadores, los mismos que garantizan el cumplimiento de los LMP vigentes.
- (viii) Los puntos de monitoreo HZ-11, HZ-16, HZ-18 y HZ-19 corresponden a aguas naturales, por lo que no hay influencia de sus operaciones mineras.

II. COMPETENCIA DEL OEFA

5. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013⁶ que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, se crea el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA.
6. Al respecto, el artículo 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental⁷, modificada posteriormente por la Ley

⁵ Folio 731 del Expediente N° 055-2011-DFSAI/PAS.

⁶ **Decreto Legislativo N° 1013 que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente**
Segunda Disposición Complementaria Final
" 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".

⁷ **Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, Ley N° 29325**



N° 30011 publicada con fecha 26 de abril de 2013, establece como funciones generales del OEFA, la función evaluadora, supervisora directa, la función supervisora de entidades públicas, la función fiscalizadora, sancionadora y normativa.

7. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325⁸, establece que el OEFA asumirá las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental que las entidades sectoriales se encuentran ejerciendo.
8. Con Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, se inicia el proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA.
9. En este sentido, mediante Resolución de Consejo Directivo N° 003-2010-OEFA/CD publicada el 23 de julio de 2010, se aprueban los aspectos objeto de la transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería entre el OSINERGMIN y el OEFA, estableciéndose como fecha efectiva de transferencia de funciones el 22 de julio de 2010.

III. EL DERECHO A GOZAR DE UN AMBIENTE EQUILIBRADO Y ADECUADO

10. La Constitución Política del Perú señala en su artículo 2°, numeral 22⁹ que constituye derecho fundamental de la persona el gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida¹⁰. Este derecho no solamente tiene carácter subjetivo, es decir, inherente a la persona por el simple hecho de serlo, sino que también constituye una manifestación de un orden material y objetivo, es decir, establece la tutela y amparo constitucional del ambiente¹¹.
11. De esa forma, mediante esta manifestación se exige que las leyes se apliquen conforme a este derecho fundamental (efecto de irradiación de los derechos en todos los sectores del ordenamiento jurídico) e impone a los organismos públicos el deber de tutelarlos y a los particulares de respetarlos, tal y como se señala en la

"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 así como de las normas ambientales y de los mandatos o disposiciones emitidas por el OEFA".*

⁸ **Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, Ley N° 29325**

"Disposiciones Complementarias Finales

Primera.-

(...)

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

(...)"

⁹ **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".

¹⁰ El Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC refiere que el derecho fundamental previsto en el numeral 22 del artículo 2° de la Constitución Política se encuentra integrado por:

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

¹¹ ANDALUZ WESTRECHER, Carlos. *Manual de Derecho Ambiental*. Editorial Iustitia S.A.C. Lima, Perú, 2011. Pág. 561.



sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03343-2007-PA/TC¹².

12. Asimismo y con relación al ambiente, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, LGA)¹³, señala que el mismo 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 otros.
13. 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 orientadas 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.
14. Lo expuesto se condice con el concepto de Responsabilidad Social de las empresas, que ha sido desarrollado por el propio Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC. 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 (...)”.

15. Asimismo, el Tribunal Constitucional establece que las actividades empresariales o económicas deben desarrollarse teniendo en cuenta no solo la protección al ambiente sino también a la salud, así lo establece la sentencia emitida en el Expediente 2071-2002-AA/TC¹⁴:

“(...) si bien en el ordenamiento constitucional coexisten diversos derechos constitucionales, hay circunstancias que legitiman la restricción de unos derechos en salvaguarda de otros, atendiendo a finalidades superiores del mismo ordenamiento constitucional. Bajo esta perspectiva, si el respeto a los derechos invocados en la demanda (libertad de empresa) supone menoscabar los derechos a la salud y a un medio ambiente sano de los vecinos, convirtiéndolos en irreparables, es evidente que deben prevalecer estos últimos, por estar vinculados al principio de protección al ser humano, contenido en el artículo 1° de la Constitución Política del Perú, en virtud del cual la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y



¹² Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente 03343-2007-PA/TC, disponible en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/03343-2007-AA.html>

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".

¹⁴ **Constitución Política del Perú**

"Artículo 59°.- El Estado estimula la creación de riqueza y garantiza la libertad de trabajo y la libertad de empresa, comercio e industria. El ejercicio de estas libertades no debe ser lesivo a la moral, ni a la salud, ni a la seguridad pública. El Estado brinda oportunidades de superación a los sectores que sufren cualquier desigualdad; en tal sentido, promueve las pequeñas empresas en todas sus modalidades".

el Estado, y sin cuya vigencia carecerían de sentido todos los demás derechos constitucionales”.

16. En este sentido, habiéndose delimitado el marco constitucional del derecho al ambiente sano, corresponde establecer que las normas sectoriales de protección y conservación del derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la persona humana, como es en el presente caso, la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM que aprueba los Límites Máximos Permisibles de efluentes líquidos minero-metalúrgicos y la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM que aprueba la Escala de multas y penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del TUO de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias, deberán interpretarse y aplicarse dentro del citado contexto constitucional.

IV. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

17. Mediante la presente resolución se pretende determinar lo siguiente:

- (i) Si se ha vulnerado el derecho de defensa de Santa Luisa, toda vez que no se le habría notificado la totalidad del Informe de Supervisión.
- (ii) Si se ha incumplido las recomendaciones realizadas en los años 2007 y 2008, vulnerando lo indicado en el numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.
- (iii) Si se han excedido los Límites Máximos Permisibles de los Efluentes Líquidos Minero Metalúrgicos aprobados por la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.

V. ANÁLISIS

V.1 Cuestión Previa: derecho de defensa

18. Con relación al argumento del administrado relativo a que durante el trámite del procedimiento administrativo sancionador le fue notificado parcialmente el Informe de Supervisión, es preciso indicar que la Subdirección de Instrucción remitió la Carta N° 014-2012-OEFA/DFSAI/SDI, notificada el 27 de enero de 2012, a la cual se adjuntó un CD que contiene el archivo magnético del expediente de supervisión N° 002-2009-MA/R, donde obra el informe elaborado por la Supervisora correspondiente a la visita de supervisión realizada los días 16 al 18 de agosto de 2009 Unidad Minera “Santa Luisa – El Recuerdo”¹⁵.
19. En consecuencia, el administrado tuvo la posibilidad de acceder a toda la información contenida en el informe bajo mención y ejercer su derecho de defensa, por lo que corresponde desestimar sus alegaciones sobre el particular.

V.2 Incumplimiento de las Recomendaciones realizadas los años 2007 y 2008

20. En virtud del artículo 4° de la Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional del OSINERGMIN y la Primera Disposición Complementaria del Reglamento General del OSINERGMIN, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, dicho organismo regulador se encontraba autorizado a



¹⁵ Folio 762 y 763 del Expediente N° 055-2011-DFSAI/PAS.

ejercer sus funciones de supervisión y fiscalización en materia ambiental a través de empresas supervisoras, debidamente calificadas y clasificadas¹⁶.

21. Ahora bien, de conformidad con el literal m) del artículo 23° del Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras, aprobado por Resolución N° 324-2007-OS/CD, las empresas supervisoras se encuentran facultadas a formular recomendaciones en materia ambiental, las cuales deberán anotarse en el libro de protección y conservación del ambiente de la empresa supervisada, señalando plazos perentorios para el cumplimiento de las mismas¹⁷.
22. Para entender la naturaleza de las recomendaciones es necesario remitirnos a la Guía de Fiscalización Ambiental – Subsector Minería, aprobada mediante Resolución Directoral N° 009-2001-EM-DGAA, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 25 de enero de 2001, donde se dispone que estas medidas están orientadas a corregir y ordenar la solución de las deficiencias detectadas in situ durante la supervisión¹⁸. Asimismo, la recomendación efectuada por la empresa



¹⁶ Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional del OSINERGMIN

"Artículo 4°.- Delegación de Empresas Supervisoras"

Las funciones de Supervisión, Supervisión Específica y Fiscalización atribuidas al OSINERG podrán ser ejercidas a través de Empresas Supervisoras. Las Empresas Supervisoras son personas naturales o jurídicas debidamente calificadas y clasificadas por el OSINERG. Estas Empresas Supervisoras serán contratadas y solventadas por el OSINERG. La contratación de las mismas se realizará respetando los principios de igualdad, no discriminación y libre competencia".

Reglamento General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM

Disposiciones Complementarias

"Primera.- Empresas Supervisoras"

Las funciones de supervisión y fiscalización atribuidas por el presente Reglamento a OSINERG podrán ser ejercidas a través de empresas supervisoras. Las empresas supervisoras son personas naturales o jurídicas debidamente calificadas y clasificadas por OSINERG. Estas empresas supervisoras serán contratadas y solventadas por OSINERG, de acuerdo a la normatividad vigente. La contratación de las mismas se realizará respetando los principios de igualdad, no discriminación y libre competencia".

¹⁷ Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras, aprobado por Resolución N° 324-2007-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 al Reglamento de Seguridad e Higiene Minera (DS 046-2001-EM) o el que lo sustituya".

¹⁸ Guía de Fiscalización Ambiental – Subsector Minería, aprobado por Resolución Directoral N° 009-2001-EM-DGAA

"PRINCIPIOS DE LA FISCALIZACIÓN"

1.10 Acciones Correctivas

Las acciones correctivas se refieren a los procedimientos que rectificarán el no-cumplimiento. Cuando sea apropiado, el fiscalizador deberá recomendar medidas de acción correctivas basadas en los resultados encontrados. (...)

1.27 Organización y Preparación del Reporte Final

La organización del informe final de fiscalización es crítica para completar el programa de fiscalización. De acuerdo con lo aprobado en la Resolución Directoral 129-96-EM/DGM, el Informe de fiscalización elaborado por las Empresas de Auditoría e Inspectoría deberán tener en cuenta la siguiente estructura: (...)

V) Recomendaciones

Las recomendaciones constituyen las medidas a implementar por la entidad fiscalizada y deben estar orientadas a corregir las deficiencias emergentes de la fiscalización realizada. Estarán dirigidas al Ministerio de Energía y Minas y a los funcionarios de la entidad fiscalizada, que tengan competencia para disponer lo conveniente.

Los plazos de ejecución de las recomendaciones, serán computados a partir de la fecha de presentación del informe de fiscalización a las empresas mineras.

Las recomendaciones deben fundamentarse en lo observado durante la inspección in situ y en las conclusiones del informe; indicando el plazo de ejecución.

Las recomendaciones estarán dirigidas a los responsables de ordenar la solución de las deficiencias y deben ser técnica y económicamente factibles de implementar.

Al formular las recomendaciones se enfatizará en precisar las medidas necesarias para la acción correctiva, aplicando criterios de oportunidad, de acuerdo a la naturaleza de las observaciones.

Se deberá incluir recomendaciones que mejoren los controles internos cuando se detecte deficiencias de control.

También se deberá incluir en este rubro las recomendaciones determinadas en auditorías anteriores que no hayan sido corregidas.

supervisora puede consistir en una obligación de hacer o no hacer que no sólo puede encontrar sustento en la normativa del sector, sino, adicionalmente, en los criterios técnicos y tecnologías disponibles que resulten aplicables.

23. Por lo expuesto, las recomendaciones efectuadas por las empresas supervisoras en uso de la facultad de supervisión constituyen una obligación ambiental fiscalizable, cuyo incumplimiento ha sido tipificado como infracción sancionable de acuerdo a lo dispuesto al numeral 3.1 del punto 3. Medio Ambiente de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM¹⁹.
24. Por lo expuesto, en el presente extremo se determinará si Santa Luisa cumplió con la Recomendación N° 06 formulada como consecuencia de la fiscalización regular del año 2007, y las Recomendaciones N° 4 y N° 12 efectuadas en la supervisión del año 2008.

V.2.1 Incumplimiento de la Recomendación N° 06 formulada como consecuencia de la fiscalización regular 2007

25. Del Acta de Supervisión del año 2007 realizada a la Unidad Minera "El Recuerdo" durante los días 06 al 07 de julio de 2007, se desprende la siguiente observación²⁰:

"Observación 6: El entorno del bofedal El Recuerdo se encuentra impactado por la presencia de agentes contaminantes que podrían estar siendo generados por la actividad minera".

26. En atención a ello, la supervisora estableció la recomendación N° 6, señalando lo siguiente:

"Recomendación 6: En el entorno del bofedal El Recuerdo, el responsable de la Unidad El Recuerdo, debe implementar las medidas apropiadas que considere los siguientes aspectos: 1) Estudio geoquímico de la microcuenca El Recuerdo; 2) Inventario de cuerpos de agua; 3) Plano de distribución de tuberías y canales. Los resultados de estos estudios permitirán definir las acciones a ejecutar posteriormente.

Responsable: Asuntos Ambientales

Plazo: 240 días (05 de Marzo de 2008)".

27. Por su parte, de la revisión del Informe de Supervisión correspondiente a la visita de supervisión realizada los días 16 al 18 de agosto de 2009, respecto de la Observación N° 6 formulada en la supervisión del 2007, se indicó que si bien el titular minero había cumplido con parte de la recomendación, sin embargo, éste no cumplió con presentar el plano de distribución de tuberías y canales, de acuerdo al siguiente detalle²¹:

¹⁹ **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. (...). 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. (...)."

²⁰ Folio 105 del Expediente 2007-259.

²¹ Folio 731 del Expediente N° 055-2011-DFSAI/PAS.

RECOMENDACIONES VERIFICADAS

N°	RECOMENDACIONES	PLAZO VENCIDO	DETALLE	GRADO DE CUMPLIMIENTO %
10	<p>Observación N° 6 (2007) El Recuerdo En el entorno del bofedal El Recuerdo, el responsable de la Unidad El Recuerdo debe implementar las medidas apropiadas que considere los siguientes aspectos: 1) Estudio geoquímico de la microcuenca El Recuerdo; 2) Inventario de cuerpos de agua; 3) <u>Plano de distribución de tuberías y canales</u>. Los resultados de estos estudios permitirán definir las acciones a ejecutar posteriormente.</p>	Si	<p>El titular ha realizado las siguientes acciones:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Se ha elaborado el Estudio Geoquímico e Inventario de Cuerpos de Agua de la Microcuenca El Recuerdo (Anexo 30 del Informe de Supervisión Ambiental del Año 2008). (...). 3. <u>El titular no ha presentado el plano de distribución de tuberías y canales de la Microcuenca El Recuerdo.</u> No obstante de que los efluentes de las bocaminas JPN, IPN e IPS son colectados en un "dique" y conducidos por una tubería HDPE al interior de la Bocamina del nivel HX-2400 y enviados a la Planta de Neutralización. Fotos 44, 29 22. 	80

(El subrayado es nuestro)

28. Sin embargo, de la revisión del escrito presentado por Santa Luisa al OSINERGMIN el 24 de enero de 2008, se aprecia que el administrado presentó dentro del plazo otorgado por la Supervisora el Plano N° 1 correspondiente al "Plano de Distribución de Tuberías y Canales" del entorno del bofedal el Recuerdo, por lo que se evidencia el cumplimiento oportuno de la recomendación objeto de análisis²².

29. En atención a lo expuesto, se ha determinado que Santa Luisa ha cumplido la Recomendación N° 6 formulada en la Supervisión 2007 dentro del plazo indicado, por lo que corresponde archivar el procedimiento administrativo sancionador en este extremo.

30. En consecuencia, carece de objeto el pronunciamiento sobre los argumentos de descargos presentados por el administrado sobre el particular.

V.2.2 Incumplimiento de la Recomendación N° 04 formulada como consecuencia de la fiscalización regular 2008

31. Del Acta de la Supervisión realizada a la Unidad Minera "Santa Luisa" durante los días 09 al 12 de octubre de 2008, se desprende la siguiente observación²³:

"Observación 4: El depósito de relaves cuenta con una estructura de derivación de aguas del río Chuspic (túnel); sin embargo, no se cuenta con información actualizada y detallada de los volúmenes que ingresan y salen de ésta".

32. En atención a ello, la Supervisora estableció la recomendación N° 4, señalando lo siguiente:

"Recomendación 4: El Titular Minero debe implementar las acciones correspondientes para contar con información oportuna y detallada de los volúmenes de ingreso y salida de la estructura de derivación de aguas del río Chuspic (túnel); así como la

²² Folio 770 al 776 del Expediente N° 055-2011-DFSAI/PAS.

²³ Folio 35 del Expediente N° 100-08-MA/R.

caracterización geoquímica de las paredes y techo del túnel, con la finalidad de identificar elementos contaminantes que pudieran estar aportándose a este cuerpo de agua.

Responsable: Jefe de Asuntos Ambientales

Plazo de Ejecución: 180 días (12 de abril de 2008)". [SIC].

(El subrayado es nuestro).

33. Cabe señalar que contado los 180 días de la fecha de supervisión su vencimiento correspondía al 12 de abril del año 2009.
34. Sin embargo, en la Supervisión regular realizada los días 16 al 18 de agosto de 2009, conforme se evidencia en el cuadro de "Recomendaciones y Requerimientos Verificados de la supervisión regular 2008", la Supervisora señaló lo siguiente²⁴:

"RECOMENDACIONES Y REQUERIMIENTOS VERIFICADOS

N°	RECOMENDACIONES	PLAZO VENCIDO	DETALLE	GRADO DE CUMPLIMIENTO %
	El Titular Minero debe implementar las acciones correspondientes para contar con información oportuna y detallada de los volúmenes de ingreso y salida de la estructura de derivación de aguas del río Chuspic (túnel); así como <u>la caracterización geoquímica de las paredes y techo del túnel, con la finalidad de identificar elementos contaminantes que pudieran estar aportándose a este cuerpo de agua.</u>	SI	El titular minero lleva el registro de control de los volúmenes de ingreso y salida de aguas en el Túnel Chuspic con frecuencia semanal (Anexo 4). <u>Sin embargo, durante la supervisión, se le solicitó al Titular, la caracterización geoquímica de las paredes y techo del túnel Chuspic por el que el Titular manifestó que próximamente sería implementado.</u>	30%"

(El subrayado es nuestro).



35. Al respecto, de la evaluación de los medios probatorios se verifica lo siguiente:
- (i) La recomendación N° 4 fue debidamente notificada al titular minero al cierre de la supervisión realizada del 09 al 12 de octubre de 2008, siendo su fecha de vencimiento el 12 de abril del año 2009.
 - (ii) Luego del vencimiento de este plazo, durante la supervisión de campo realizada los días 16 al 18 de agosto de 2009, se verificó el grado de cumplimiento de esta recomendación.
 - (iii) Santa Luisa no cumplió con implementar el 100% de la recomendación N° 4 formulada como consecuencia de la fiscalización regular del año 2008, toda vez que no realizó la caracterización geoquímica de las paredes y techo del túnel Chuspic. Adicionalmente, el titular minero reconoció expresamente que dicha recomendación será implementada posteriormente.
36. Santa Luisa menciona en sus descargos que a causa de la crecida del río no pudo implementar la recomendación N° 04 dentro del plazo otorgado. Sobre el particular, cabe mencionar que de acuerdo a lo señalado en el artículo 18° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema de Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental²⁵, los administrados son responsables objetivamente por el incumplimiento de obligaciones derivadas de los instrumentos de gestión ambiental, así como de las

²⁴ Folio 25 del Expediente N° 055-2011-DFSAI/PAS.

²⁵ 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".

normas ambientales y de los mandatos o disposiciones emitidas por el OEFA. Esta norma es recogida mediante el artículo 4° del Reglamento de Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución N° 003-2011-OEFA/CD²⁶ y posteriormente mediante el numeral 4.2 del artículo 4° del nuevo Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución N° 012-2012-OEFA/CD.

37. De otro lado, conforme a lo establecido en el Artículo IX del Código Civil²⁷, las disposiciones de dicho ordenamiento son aplicables supletoriamente a las relaciones y situaciones jurídicas reguladas por otras leyes, siempre que no sean incompatibles con su naturaleza. Por ello, de existir causas eximentes de responsabilidad no contempladas en los Reglamentos de Procedimiento Administrativos Sancionador del OEFA, ni en la Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General (en adelante, LPAG) es posible acudir al Código Civil.
38. El artículo 1315° del Código Civil²⁸ establece las figuras del caso fortuito o fuerza mayor como supuestos eximentes de responsabilidad, consistente en un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.
39. Por tanto, se entiende que para configurarse el supuesto de caso fortuito o fuerza mayor, la conducta sancionable debe haberse producido como consecuencia de un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, es decir, que de presentarse dicho evento, ningún otro administrado hubiera podido cumplir con una situación idéntica o similar a la presentada por el titular minero imputado.
40. En el presente caso, Santa Luisa presenta como medio probatorio para sustentar su afirmación los cuadros de registro de volúmenes de agua de los Túneles TE y TA de los meses de octubre de 2008 a enero de 2009, sin embargo, no se aprecia si las mismas son las correspondientes al Túnel Chuspic²⁹.
41. Asimismo, en el supuesto negado que aquél documento muestre el caudal que se presenta en el mencionado túnel, no acredita que este evento sea irresistible. En efecto, si bien se consigna que el caudal (Q) medido en los puntos TE y TA en los meses de octubre de 2008 a enero de 2009 se incrementa, no señala y demuestra la altura real de estos túneles, de forma tal que permita evaluar si el promedio de estas mediciones le impidió realizar la caracterización geoquímica de las paredes y techo del túnel Chuspic.



²⁶ **Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución N° 003-2011-OEFA/CD**

"Artículo 4°.- Responsabilidad del infractor

El tipo de responsabilidad administrativa aplicable a los procedimientos administrativos sancionadores es objetiva, de conformidad con lo indicado en el artículo 18° de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental - Ley N° 29325, o en la norma que modifique o sustituya".

²⁷ **Código Civil, aprobado por Decreto Legislativo N° 295**

"Artículo IX.- Aplicación supletoria del Código Civil

Las disposiciones del Código Civil se aplican supletoriamente a las relaciones y situaciones jurídicas reguladas por otras leyes, siempre que no sean incompatibles con su naturaleza".

²⁸ **Código Civil, aprobado por Decreto Legislativo.**

Caso fortuito o fuerza mayor

Artículo 1315.- *Caso fortuito o fuerza mayor es la causa no imputable, consistente en un evento extraordinario, imprevisible e irresistible, que impide la ejecución de la obligación o determina su cumplimiento parcial, tardío o defectuoso.*

²⁹ Folio 755 del Expediente N° 055-2011-DFSAI/PAS.

42. Adicionalmente, no se ha presentado medio probatorio relativo a los meses de febrero, marzo y abril de 2009 para acreditar que en este trimestre se vio imposibilitado de implementar la recomendación bajo análisis.
43. De otro lado, el titular minero no puede alegar que la crecida del caudal era un acontecimiento imprevisible y extraordinario, en tanto poseía información actualizada sobre las condiciones de los túneles TE y TA, tal como se observa en las pruebas de registro de volúmenes de agua presentadas por el propio administrado. Con esta información podía tomar las acciones adecuadas y necesarias para implementar la recomendación formulada, sin poner en riesgo a su personal, o de considerarlo pertinente, acudir a la autoridad competente para solicitar la ampliación del plazo de ejecución de las recomendaciones.
44. En consecuencia, se ha determinado que el hecho alegado por el titular minero no ha sido un evento extraordinario, imprevisible e irresistible que configure la ruptura del nexo causal por caso fortuito o fuerza mayor que impida la ejecución de la mencionada recomendación dentro del plazo otorgado. Siendo así, el plazo de ejecución de la recomendación N° 04 venció indefectiblemente el 12 de abril del 2009 y no posteriormente como sostiene Santa Luisa.
45. En tal sentido, el titular minero no ha acreditado la ruptura del nexo causal por caso fortuito o fuerza mayor señalados en el artículo 1315° del Código Civil; por lo que habiendo actuado con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, y dentro de las facultades atribuidas, no se ha vulnerado el principio de legalidad contemplado en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la LPAG³⁰.
46. Del mismo modo, se ha respetado la naturaleza objetiva de la responsabilidad administrativa en la medida que se acreditó que el titular minero no efectuó en su totalidad la recomendación formulada, sin considerar su culpabilidad o dolo.
47. Sobre la base de lo expuesto, se acredita que Santa Luisa incumplió la recomendación N° 04 formulada como consecuencia de la supervisión regular del año 2008, por lo que ha incurrido en la infracción establecida en el numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

V.2.3 Incumplimiento de la Recomendación N° 12 formulada como consecuencia de la fiscalización regular 2008

48. Del Acta de la Supervisión del año 2008 realizada a la Unidad Minera "Santa Luisa" durante los días 09 al 12 de octubre de 2008, se desprende la siguiente observación³¹:

"Observación 12:

En el nivel 3810 de Huanzalá Principal, se evidencian derrames de hidrocarburos a lo largo de la línea férrea por donde circulan los carros mineros, en dirección al taller 3810.

49. En atención a ello, la Supervisora estableció la recomendación N° 12, señalando lo siguiente:

³⁰ Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General

"Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

1.1. Principio de legalidad.- Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

³¹ Folio 38 del expediente N° 100-08-MA/R.

Recomendación 12:

El Titular Minero debe implementar las acciones correctivas para retirar los suelos impregnados con hidrocarburos en el nivel 3810 de Huanzalá Principal (taller 3810), así como debe reforzar la capacitación y sensibilización a los trabajadores que realizan sus actividades en este sector.

Responsable: Jefe de División Mantenimiento

Plazo de Ejecución: 20 días (01 de noviembre de 2008). (El subrayado es nuestro).

50. Sin embargo, en la Supervisión regular realizada los días 16 al 18 de agosto de 2009, conforme se evidencia en el cuadro de "Recomendaciones y Requerimientos Verificados de la supervisión regular 2008", la Supervisora señaló lo siguiente³²:

"RECOMENDACIONES Y REQUERIMIENTOS VERIFICADOS"

N°	RECOMENDACIONES	PLAZO VENCIDO	DETALLE	GRADO DE CUMPLIMIENTO %
12	<u>El Titular Minero debe retirar los suelos impregnados con hidrocarburos en el nivel 3810 de Huanzalá Principal (taller 3810), así como debe reforzar la capacitación y sensibilización a los trabajadores que realizan sus actividades en este sector.</u>	Sí	A lo largo de la línea férrea por donde circulan los carros mineros del nivel 3810 de Huanzalá Principal, se verificó que el terreno ha sido recubierto con una capa de agregado; sin embargo <u>debajo de dicha capa, el suelo se encuentra todavía impregnado con hidrocarburo, el cual no ha sido retirado, incumpliendo con la recomendación</u> (fotos 18 y 19). (...)	30%"

(El subrayado es nuestro).

51. Dicha información se puede corroborar con las fotografías N° 18 y 19, adjuntas en el Informe de Supervisión:

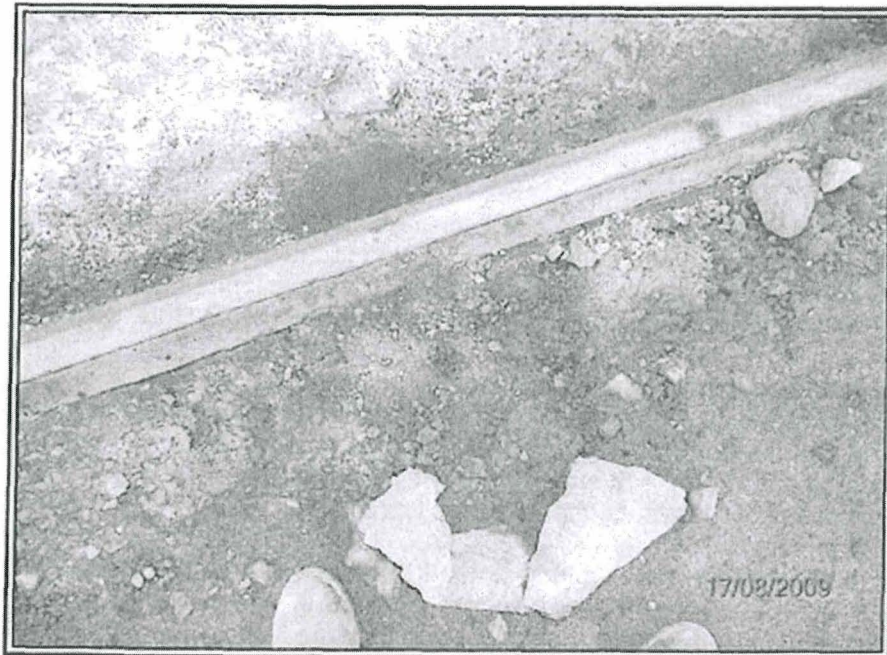


Foto18: Lev. Obs 12 (2008) En la línea férrea por donde circulan los carros mineros del nivel 3810 de Huanzalá Principal, se observa suelo impregnado con hidrocarburo.

³² Folio 27 del Expediente N° 055-2011-DFSAI/PAS.



Foto19: Lev. Obs 12 (2008)

En el torno de la línea férrea por donde circulan los carros mineros del nivel 3810 de Huanzala Principal, se observa suelo impregnado con hidrocarburo.



52. Al respecto, de la evaluación de los medios probatorios se verifica lo siguiente:
- (i) La recomendación N° 12 fue debidamente notificada al titular minero, cuya fecha de vencimiento fue el 01 de noviembre de 2008.
 - (ii) Luego del vencimiento de este plazo, durante la supervisión de campo realizada los días 16 al 18 de agosto de 2009, se verificó el grado de cumplimiento de esta recomendación.
 - (iii) Santa Luisa no cumplió con implementar el 100% de la recomendación N° 12 debido a que si bien el terreno ha sido recubierto con una capa de agregado debajo de dicha capa, el suelo se encuentra aún impregnado con hidrocarburo, lo cual denota que no fue retirado en su totalidad.
53. Sobre el argumento presentado por el administrado referido a que cumplió con implementar esta recomendación con su escrito de fecha 09 de junio de 2009³³, se debe indicar que este documento fue presentado luego de vencido el plazo otorgado por la empresa supervisora (01 de noviembre de 2008), esto es, fuera del plazo señalado para subsanar dicha observación.
54. Asimismo, pese a que la administrada señala que con la fotografía N° 17 (folio 669 del Expediente N° 100-08-MA/R) acreditaría el levantamiento de esta recomendación, debemos mencionar que este medio probatorio ha sido desvirtuado durante la visita de supervisión realizada el 2009, donde la Supervisora verificó *in situ* la implementación parcial de esta recomendación.
55. Por otro lado, respecto a que ante la ocurrencia de derrames de hidrocarburos habría realizado la limpieza de suelos contaminados, debemos indicar que la adopción de estas medidas que se habrían realizado luego de acreditada la infracción, no la libera de responsabilidad. En efecto, de conformidad con el artículo

³³ Folios 565 al 703 del Expediente N° 100-08-MA/R.

8° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OSINERGMIN aprobado por Resolución N° 640-2007-OS/CD, concordado con la normativa posterior, el "cese de la infracción no exime de responsabilidad al administrado ni subtrae la materia sancionable"; por lo que las acciones ejecutadas por Santa Luisa para remediar o revertir la situación, no enervan la sanción a imponerse ni la exime de responsabilidad por el hecho detectado³⁴.

56. Por todo lo expuesto, se ha acreditado que Santa Luisa incumplió la recomendación N° 12 formulada como consecuencia de la fiscalización regular del año 2008, por lo que se ha incurrido en la infracción establecida en el numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

V.2.4 Determinación de la sanción por incumplimiento de recomendaciones

57. El incumplimiento de las recomendaciones ha sido tipificado como infracción de acuerdo a lo establecido por el numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, la cual establece una multa tasada de dos (02) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) por cada incumplimiento. La fijación de esta multa supone la intención del legislador de establecer un rango de aproximación razonable y proporcional en función de la infracción, por lo que no cabe la aplicación de criterios de gradualidad.
58. En el presente caso, se ha acreditado, a partir de los medios probatorios que obran en el expediente, que Santa Luisa ha incumplido las Recomendaciones N° 04 y 12 formuladas como consecuencia de la fiscalización regular del año 2008. Por tanto, corresponde sancionar a esta empresa con una multa de 04 UIT.

V.3 **Incumplimiento por exceso de los LMP en el parámetro STS**

59. El artículo 4° 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 Ministerial³⁵.

³⁴ Sobre el particular, lo señalado por el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OSINERGMIN aprobado por Resolución N° 640-2007-OS/CD ha sido reiterado por las Resoluciones N° 233-2009-OS-CD, N° 003-2011-OEFA/CD y N° 012-2012-OEFA/CD, de acuerdo al siguiente detalle:

Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador de OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 233-2009-OS-CD

"Artículo 8.- Verificación de la infracción

La verificación del cese de la infracción no exime de responsabilidad al administrado ni subtrae la materia sancionable, salvo los supuestos contemplados en los artículos 32 y 35 del presente Reglamento".

Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución N° 003-2011-OEFA/CD

"Artículo 5.- No sustracción de la materia sancionable

El cese de la conducta que constituye infracción administrativa, así como la reversión de sus efectos derivados, no sustrae la materia sancionable".

Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución N° 012-2012-OEFA/CD

"Artículo 5.- No sustracción de la materia sancionable

El cese de la conducta que constituye infracción administrativa, no sustrae la materia sancionable, pero será considerada como un atenuante de la responsabilidad administrativa, de conformidad con lo indicado en el artículo 35° del presente Reglamento".

³⁵ **Aprueban Los Niveles Máximos Permisibles para Efluentes Líquidos Minero-Metalúrgicos, aprobado por Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.**

"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 (...)"



60. Al respecto, de la revisión del Informe de Supervisión, se evidencia lo siguiente:

- (i) Se efectuó la evaluación de monitoreo ambiental, tomándose muestras en el punto de monitoreo identificado como HZ-17A correspondiente al efluente que proviene de la planta de neutralización de aguas ácidas que se descarga al río Torres³⁶.
- (ii) Estas muestras fueron analizadas por el Laboratorio Inspectorate Service Perú S.A.C. que cuenta con el sello de acreditación del INDECOPI con Registro N° LE-031, cuyos resultados se muestran en el Informe de Ensayo N° 88575L/09-MA, adjunto en el informe de supervisión³⁷.
- (iii) Del análisis de las muestras tomadas, se determinó que el valor obtenido para el parámetro Sólidos Totales en Suspensión (STS) del punto HZ-17A incumplió el 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	Parámetro	Anexo 1 Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM (mg/L)	Día	Resultado del análisis (mg/L)
HZ-17A	STS	50	17/08/2009	74.9 (folio 470)



Respecto al argumento de descargo relativo a que como promedio anual viene cumpliendo con los estándares exigidos por la legislación, es preciso señalar que las muestras de los puntos monitoreados en una supervisión son puntuales³⁸ y los valores obtenidos dependen del momento en que fueron tomados. Del mismo modo, dichos valores deben ser analizados de manera individual, correspondiendo compararlos con la columna "Valor en cualquier Momento" del Anexo 1 de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, bastando verificar el incumplimiento de los LMP en cualquier momento para que se configure la infracción como sucedió en el presente caso. En ese sentido, los valores promedios no son admisibles para el presente caso, careciendo de sustento lo alegado por Santa Luisa sobre el particular.

ANEXO 1
NIVELES MAXIMOS PERMISIBLES DE EMISION PARA
LAS UNIDADES MINERO-METALURGICAS

PARÁMETRO	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)*	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".

³⁶ Folio 82 del Expediente N° 055-2011-DFSAI/PAS.

³⁷ Folio 470 del Expediente N° 055-2011-DFSAI/PAS.

³⁸ Protocolo de Monitoreo de Calidad de Agua del Sub Sector Minería, aprobado por la Dirección General de Asuntos Ambientales del Ministerio de Energía y Minas, en cumplimiento del artículo 5° del Decreto Supremo N° 059-93-EM

"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. (...).

62. Con relación a que los puntos de monitoreo HZ-11, HZ-16, HZ-18 y HZ-19 corresponden a aguas naturales o cuerpos receptores; es preciso indicar que es materia de evaluación en el presente extremo el presunto incumplimiento de los LMP del efluente que proviene del punto de monitoreo HZ-17A, por lo que lo alegado por el administrado no guardan relación con el objeto del procedimiento administrativo sancionador, toda vez que los puntos referidos como cuerpos receptores son de evaluación distinta a la de un efluente minero.
63. Sobre el particular, el numeral 162.2 del artículo 162° de la LPAG, en concordancia con el artículo 190° del Código Procesal Civil, aplicable de manera supletoria de conformidad con la Primera Disposición Final del mismo cuerpo legal, señala que las alegaciones que formulen los administrados deben referirse de manera directa a los hechos materia de análisis, en aplicación de la regla de pertinencia³⁹.
64. En ese sentido, considerando que el argumento de descargo no guarda relación con el objeto del presente procedimiento sancionador, corresponde desestimar dicha alegación.



V.3.1 La gravedad de la infracción

65. Para determinar si la infracción ha causado un daño al ambiente, corresponde remitirnos al numeral 142.2 del artículo 142° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, que recoge dos elementos de importancia respecto a la definición de daño ambiental⁴⁰:
- a) El daño ambiental debe importar un menoscabo material al ambiente y/o alguno de sus componentes.
 - b) El referido menoscabo material debe generar efectos negativos, que pueden ser actuales o potenciales⁴¹.

³⁹ 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".

Código Procesal Civil

Artículo 190.- Los medios probatorios deben referirse a los hechos y a la costumbre cuando ésta sustenta la pretensión. Los que no tengan esa finalidad, serán declarados improcedentes por el Juez.

(...)

Disposiciones Finales

PRIMERA.- Las disposiciones de este Código se aplican supletoriamente a los demás ordenamientos procesales, siempre que sean compatibles con su naturaleza.

⁴⁰ Ley N° 28611, Ley General del Ambiente

"Artículo 142.- De la responsabilidad por daños ambientales

(...)

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

⁴¹ 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 Prescripción". Consultado el 18 de febrero de 2013.

<http://huespedes.cica.es/aliens/gimadus/19/06_mario_penia_chacon.html>

66. Respecto a estos elementos del daño ambiental, el Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA en su Resolución N° 082-2013-OEFA/TFA⁴², se ha pronunciado como sigue:

"(...), el menoscabo material se configura frente a toda acción u omisión, que altere, trastorne o disminuya algún elemento constitutivo del ambiente; mientras que lo potencial son los efectos negativos de ese menoscabo, es decir, la probabilidad futura en grado de verosimilitud de que ocurran dichos efectos negativos⁴³".

67. Asimismo, de conformidad con lo establecido en el numeral 32.1 del artículo 32° de la Ley General del Ambiente, los 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**"⁴⁴ (el resaltado es nuestro).
68. Considerando lo anterior, el Tribunal de Fiscalización Ambiental concluye que si una empresa excede los LMP, se causa un daño al ambiente⁴⁵.
69. Por ende, habiéndose acreditado el exceso de los LMP del parámetro STS en el punto de monitoreo identificado como HZ-17A, se verifica la existencia de un daño ambiental. En tal sentido, se ha configurado el supuesto de infracción grave establecido en el numeral 3.2 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM⁴⁶.



V.3.2 Determinación de la sanción por incumplimiento de los LMP

70. El incumplimiento de los LMP establecidos en el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM en función a su gravedad (daño ambiental) es sancionado con una multa tasada de cincuenta (50) UIT por cada incumplimiento. La fijación de esta multa supone la intención del legislador de establecer un rango de aproximación razonable y proporcional en función de la infracción, por lo que no cabe la aplicación de criterios de gradualidad.

⁴² Publicada en el diario oficial El Peruano con fecha 15 de abril de 2013.

⁴³ Véase: Resolución N° 082-2013-OEFA/TFA, Considerando 58: "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. pp. 86 -87.

⁴⁴ **Ley N° 28611, Ley General del Ambiente**
"Artículo 32°.- Del Límite Máximo Permisible
(...)

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

⁴⁵ A la misma conclusión llega este Cuerpo Colegiado en las Resoluciones N° 133-2012-OEFA/TFA, 176-2012-OEFA/TFA, 277-2012-OEFA/TFA, 278-2012-OEFA/TFA, 015-2013-OEFA/TFA, entre otras.

⁴⁶ **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, (...), Resoluciones Ministeriales N°s. 011-96-EM/VMM, 315-96-EM/VMM y otras normas modificatorias y complementarias (...) 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".

71. En el presente caso, se ha acreditado, a partir de los medios probatorios que obran en el expediente, que Santa Luisa ha excedido el LMP del parámetro STS en el punto de monitoreo identificado como HZ-17A. Por tanto, corresponde sancionar a esta empresa con una multa de 50 UIT.

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;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Sancionar a la Compañía Minera Santa Luisa S.A. con una multa de cincuenta y cuatro (54) Unidades Impositivas Tributarias, vigentes a la fecha de pago por las siguientes infracciones:

N°	HECHOS	NORMA INCUMPLIDA	NORMA SANCIONADORA	MULTA
1	Incumplimiento de la recomendación N° 04 formulada como consecuencia de la fiscalización regular del año 2008 (expediente 100-08-MA/R) en la cual se indicó que: "El titular minero debe implementar las acciones correctivas correspondientes para (...) la caracterización geoquímica de las paredes y techo del túnel, con la finalidad de identificar elementos contaminantes que pudieran estar aportándose a este cuerpo de agua".	Numeral 3.1 del punto 3 de la 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 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM (en adelante, Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM).		2 UIT
2	Incumplimiento de la recomendación N° 12 formulada como consecuencia de la fiscalización regular del año 2008 (expediente 100-08-MA/R) en la cual se indicó que: "El titular minero debe implementar las acciones correctivas para retirar los suelos impregnados con hidrocarburos en el nivel 3810 de Huanzalá Principal (...)".	Numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.		2 UIT
3	Excedió el Límite Máximo Permisible (LMP) respecto del parámetro Sólidos Totales en Suspensión (en adelante, STS) en el punto identificado como HZ-17A, correspondiente al efluente de la planta de neutralización de aguas ácidas.	Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.	Numeral 3.2 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	50 UIT



Artículo 2°.- Archivar el procedimiento administrativo sancionador iniciado contra la Compañía Minera Santa Luisa S.A. por el supuesto incumplimiento de la recomendación N° 06 formulada como consecuencia de la fiscalización regular del año 2007, al haberse acreditado su cumplimiento.

Artículo 3°.- Disponer que el monto de la multa sea depositado en la Cuenta Recaudadora N° 00 068 199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional, debiendo indicarse el número de la presente resolución al momento de la cancelación, sin perjuicio de informar en forma documentada al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental del pago realizado.

Artículo 4°.- Contra la presente resolución es posible la interposición de los recursos de reconsideración o de apelación, ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de su notificación, 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

Resolución Directoral N° 374 -2013-OEFA/DFSAI

Expediente N° 055-2011-DFSAI/PAS

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.



.....
María Luisa Egúsqiza Mori
Directora de Fiscalización, Sanción y
Aplicación de Incentivos
Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA