



EXPEDIENTE : 141-09-MA/E
ADMINISTRADO : COMPAÑÍA MINERA ARES S.A.C.
UNIDAD MINERA : SIPÁN
UBICACIÓN : DISTRITO DE LLAPA, PROVINCIA DE SAN MIGUEL,
DEPARTAMENTO DE CAJAMARCA
SECTOR : MINERÍA

SUMILLA: *Se sanciona a Compañía Minera Ares S.A.C., por la comisión de dos (02) infracciones al artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, al haberse acreditado el incumplimiento de los Límites Máximos Permisibles de los parámetros Potencial de Hidrógeno, Sólidos Totales en Suspensión y Cobre en el punto de monitoreo E-7; y, los parámetros Potencial de Hidrógeno y Sólidos Totales en Suspensión en el punto de monitoreo E-9/TACBS. Ambas conductas son sancionadas conforme a lo previsto en el numeral 3.2 del punto 3) de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, que aprueba la escala de multas y penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias.*

SANCIÓN: 100 UIT

Lima, 29 NOV. 2013

I. ANTECEDENTES

1. Del 09 al 12 de noviembre de 2009, la supervisora externa "Minera Interandina de Consultores S.R.L.– MINEC S.R.L." (en adelante, la Supervisora) realizó una supervisión especial en las instalaciones de la unidad minera Sipán de la Compañía Minera Ares S.A.C. (en adelante, Ares).
2. Mediante Carta N° 238-2009/MINEC del 29 de noviembre de 2009, la Supervisora presentó a la Gerencia de Fiscalización Minera del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (en adelante, OSINERGMIN) el informe de resultado de la supervisión de monitoreo ambiental (en adelante, Informe de Supervisión)¹.
3. Por Oficio N° 924-2010-OS-GFM, notificado el 10 de junio de 2010, se puso en conocimiento de Ares el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, imputándole a título de cargo las presuntas infracciones que se detallan a continuación²:



¹ Folios 3 al 132.

² Folio 133.



N°	Presunta conducta infractora	Norma que tipifica la presunta infracción administrativa	Norma que tipifica la eventual sanción
1	Incumplimiento de los límites máximos permisibles respecto de los parámetros Potencial de Hidrógeno, Sólidos Totales en Suspensión y Cobre en el punto de monitoreo identificado como E-7, correspondiente al efluente de la poza de clarificación de la planta de tratamiento del ex Pad antes de vertimiento en la quebrada Ojos.	Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, que aprueba los Niveles Máximos Permisibles para efluentes líquidos minero-metalúrgicos ³ .	Numeral 3.2 del punto 3 del Anexo de la Escala de Multas y Penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias, aprobado por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM ⁴ .
2	Incumplimiento de los límites máximos permisibles respecto de los parámetros Potencial de Hidrógeno y Sólidos Totales en Suspensión en el punto de monitoreo identificado como E-9/TACBS, correspondiente a la salida del efluente de la poza de clarificación de la planta baja antes de su vertimiento en la quebrada Minas.	Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, que aprueba los Niveles Máximos Permisibles para efluentes líquidos minero-metalúrgicos.	Numeral 3.2 del punto 3 del Anexo de la Escala de Multas y Penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias, aprobado por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.



³ Niveles Máximos Permisibles para efluentes líquidos minero- metalúrgico, aprobado mediante la 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.

**ANEXO 1
NIVELES MÁXIMOS PERMISIBLES DE EMISIÓN PARA LAS UNIDADES MINERO-METALÚRGICAS**

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.

⁴ Escala de multas y penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias, aprobado mediante la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM

3. MEDIO AMBIENTE
(...)

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



4. El 17 de junio de 2010⁵, Ares presentó sus descargos indicando lo siguiente:
- (i) El área donde se realizó el monitoreo es alterada naturalmente por erosión lateral y del fondo de los cuerpos de agua que lo atraviesan. Es así que, las muestras que se tomen en esta área siempre van a dar como resultado que los parámetros como el Potencial de Hidrógeno y los Sólidos Totales en Suspensión no se encuentren dentro de los Límites Máximos Permisibles.
 - (ii) En el plano A-01, que forma parte integrante del Informe de Supervisión, no se han incluido los componentes de la unidad minera Sipán tales como la planta de tratamiento ex pad, plantas de tratamiento alta y baja. Asimismo, el citado plano adolece de errores de ubicación por lo que Ares considera que esto le restaría validez técnica al Informe de Supervisión.
 - (iii) En las conclusiones del Informe de Supervisión se concluye que los puntos de monitoreo de los cuerpos receptores superan los valores límites regulados por la Resolución Jefatural N° 291-2009-ANA. Ares alega que no se puede recurrir a esta resolución jefatural, al ser de menor rango que la Ley General de Aguas, ya derogada durante la realización de la supervisión. Es más, considera que la Ley N° 29338, que aprueba la Ley de Recursos Hídricos, tampoco era aplicable pues su reglamento aún no había sido aprobado, razón por la que las disposiciones de la Ley no serían plenamente eficaces.

Respecto del hecho imputado N° 1: Incumplimiento de los límites máximos permisibles (en adelante, LMP) respecto de los parámetros potencial de hidrógeno (en adelante, pH), sólidos totales en suspensión (en adelante, STS) y cobre (en adelante, Cu) en el punto de monitoreo identificado como E-7

- (iv) Ares alega que en el punto de monitoreo E-7, proveniente de la planta de tratamiento del ex Pad antes del vertimiento en la quebrada Ojos, la muestra debió tomarse en el vertimiento mismo y no antes. De lo contrario, la muestra correspondería a cualquier otro efluente.

Respecto del hecho imputado N° 2: Incumplimiento de los LMP respecto de los parámetros pH y STS en el punto de monitoreo identificado como E-9/TACBS

- (v) El Informe de Supervisión indica que el punto de monitoreo E-9 es un efluente que se vierte en la quebrada Minas; sin embargo, reitera que en el plano A-01 no se puede visualizar esta quebrada. Por lo tanto, no se cuenta con los medios probatorios suficientes que acrediten la veracidad y certeza del Informe de Supervisión ni de los resultados del monitoreo.



⁵ Folios del 136 al 146.



II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

5. Mediante la presente resolución corresponde determinar lo siguiente:
- (i) Si Ares infringió lo establecido en el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM al haber incumplido con los LMP respecto de los parámetros pH, STS y Cu en el punto de monitoreo identificado como E-7.
 - (ii) Si Ares infringió lo establecido en el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM al haber incumplido con los LMP respecto de los parámetros pH y STS en el punto de monitoreo identificado como E-9/TACBS.
 - (iii) De ser el caso, determinar la sanción que corresponde imponer a Ares.

III. CUESTIONES PREVIAS

III.1 Competencia del OEFA

6. 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.
7. Al respecto, el artículo 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (SINEFA), modificada posteriormente por la Ley N° 30011⁷ 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.



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 N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por la Ley N° 30011

Artículo 11°.- Funciones generales

11.1 El ejercicio de la fiscalización ambiental comprende las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización y sanción destinadas a asegurar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables establecidas en la legislación ambiental, así como de los compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental y de los mandatos o disposiciones emitidos por el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), en concordancia con lo establecido en el artículo 17, conforme a lo siguiente:

(...)

c) **Función fiscalizadora y sancionadora:** comprende la facultad de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables y la de imponer sanciones por el incumplimiento de obligaciones y compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental, de las normas ambientales, compromisos ambientales de contratos de concesión y de los mandatos o disposiciones emitidos por el OEFA, en concordancia con lo establecido en el artículo 17. Adicionalmente, comprende la facultad de dictar medidas cautelares y correctivas.



8. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley del SINEFA, establece que el OEFA asumirá las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental que las entidades sectoriales se encuentran ejerciendo⁸.
9. 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.
10. 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.
11. En consecuencia, en la medida que el presente expediente fue derivado por el OSINERGMIN al OEFA, en el marco de la transferencia de funciones antes mencionada, esta Dirección resulta competente para pronunciarse sobre el presente caso.

III.2 El derecho a gozar de un medio ambiente sano y equilibrado

12. La Constitución Política del Perú señala en el numeral 22 del artículo 2º que constituye derecho fundamental de la persona gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida¹⁰.
13. 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 sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC¹¹.



⁸ Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental Disposiciones Complementarias Finales

Primera.-

(...)

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

(...).

⁹ Constitución Política del Perú

Artículo 2º.- 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 2º 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 Véase: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/03343-2007-AA.html>



14. 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)¹², señala que éste 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.
15. 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.
16. Lo antes expuesto se condice con el concepto de Responsabilidad Social de las empresas, que ha sido desarrollado por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente citado en el párrafo 13 respecto del cual cabe citar lo siguiente:

Para el presente caso, interesa resaltar que la finalidad de lucro debe ir acompañada de una estrategia previsor del impacto ambiental que la labor empresarial puede generar. La Constitución no prohíbe que la empresa pueda realizar actividad extractiva de recursos naturales; lo que ordena la Constitución es que dicha actividad se realice en equilibrio con el entorno y con el resto del espacio que configura el soporte de vida y de riqueza natural y cultural (...).
(El resaltado en negrita es agregado)



17. En este sentido, habiéndose delimitado el marco constitucional del derecho al ambiente sano, corresponde establecer que las normas sectoriales de protección y conservación del ambiente, como es en el presente caso la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, que aprueba los Niveles Máximos Permisibles para 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 Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias, deben interpretarse y aplicarse dentro del citado contexto constitucional.
- III.3 Competencia del OEFA para pronunciarse respecto de la calidad de los cuerpos de agua.

¹²

Ley N° 28611, Ley General del Ambiente
Artículo 2°.- Del ámbito

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



18. Ares señala que en las conclusiones del Informe de Supervisión se indica que "los puntos de monitoreo de los cuerpos receptores superan los valores límites regulados por la Resolución Jefatural N° 291-2009-ANA"; sin embargo, Ares considera que no se debió recurrir a esta Resolución por ser de menor rango a la ya derogada Ley General de Aguas, aprobada mediante Decreto Ley N° 17752; y, la Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos, no era plenamente exigible a la fecha de la comisión de la infracción puesto que aún no se había promulgado su Reglamento.
19. Al respecto, se debe determinar si el OEFA es competente para pronunciarse respecto de los cuerpos de agua monitoreados durante la realización de la supervisión.
20. El OEFA ejerce las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización y sanción para el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables a cargo de los administrados, que se encuentran establecidas en las normas, en los instrumentos de gestión ambiental, en los mandatos que dicte el OEFA u otras fuentes de obligaciones¹³.
21. En tal sentido, el OEFA desarrolla acciones de fiscalización en las actividades que le han sido transferidas respecto del cumplimiento de las obligaciones contempladas en las normas que regulan los Niveles Máximos Permisibles para efluentes líquidos, en este caso, los minero-metalúrgicos¹⁴. Por esto, el OEFA controla los vertimientos, y no la calidad de agua que debe mantenerse en el cuerpo que reciba tales vertimientos. En esta línea, ante un eventual incumplimiento de los Límites Máximos Permisibles el OEFA podrá determinar al responsable en razón a que la medición de tales límites se realiza en el punto de emisión de tales flujos líquidos, los mismos que provienen de las instalaciones del titular de operaciones.
22. De otro lado, la Autoridad Nacional del Agua – ANA, es la autoridad competente en materia de vigilancia y fiscalización de la calidad del agua, en atención al numeral 12) de los artículos 15¹⁵ y 76¹⁶ de la Ley N° 29338, Ley



¹³ Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por la Ley N° 30011

Artículo 11°.- Funciones generales

11.1 El ejercicio de la fiscalización ambiental comprende las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización y sanción destinadas a asegurar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables establecidas en la legislación ambiental (...)

¹⁴ Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM Aprueba los Niveles Máximos Permisibles para Efluentes Líquidos para las Actividades Minero – Metalúrgicas

Que, es necesario establecer los Niveles Máximos Permisibles de los elementos contenidos en los efluentes líquidos de la industria minero-metalúrgica con la finalidad de controlar los vertimientos producto de sus actividades y contribuir efectivamente a la protección ambiental.

¹⁵ Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos

Artículo 15°.- Funciones de la Autoridad Nacional

Son funciones de la Autoridad Nacional las siguientes:

(...)

12. ejercer jurisdicción administrativa exclusiva en materia de aguas, desarrollando acciones de administración, fiscalización, control y vigilancia, para asegurar la preservación y conservación de las fuentes naturales de agua, de los bienes naturales asociados a estas y de la infraestructura hidráulica, ejerciendo para tal efecto, la facultad sancionadora y coactiva.



de Recursos Hídricos y el numeral 1 de los artículos 21¹⁷ y 123¹⁸ del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos aprobado mediante Decreto Supremo 001-2010-AG. Es así que, el análisis de presuntos incumplimientos a la normativa ambiental en materia de cuerpos receptores de agua está asignada a la mencionada autoridad¹⁹. En esta línea, ante un eventual incumplimiento de los Estándares de Calidad Ambiental la ANA sólo podrá sancionar si se demuestra la relación causal entre el exceso de los estándares y el causante²⁰.

23. De los considerandos anteriores, se colige que existen competencias distintas entre el OEFA y la ANA en materia de aguas; teniendo el primero que controlar el vertimiento y la segunda, controla la calidad de agua cuando se encuentre en el cuerpo de receptor.
24. Por tal motivo, el cumplimiento de la calidad del agua es una competencia exclusiva de la ANA. En consecuencia, el OEFA no podría pronunciarse sobre el tema.
25. En atención a lo anterior, se pondrá en conocimiento de la ANA el Informe de Supervisión Especial, efectuada del 9 al 12 de noviembre del 2009, para que proceda conforme a sus funciones.



¹⁶ Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos

Artículo 76°.- Vigilancia y fiscalización del agua

La Autoridad Nacional en coordinación con el Consejo de Cuenca, en el lugar y el estado físico en que se encuentre el agua, sea en sus cauces naturales o artificiales, controla, supervisa, fiscaliza el cumplimiento de las normas de calidad ambiental del agua sobre la base de los Estándares de Calidad Ambiental del Agua (ECA-Agua) y las disposiciones y programas para su implementación establecidos por autoridad del ambiente. También establece medidas para prevenir, controlar y remediar la contaminación del agua y los bienes asociados a esta. Asimismo, implementa actividades de vigilancia y monitoreo, sobre todo en las cuencas donde existan actividades que pongan en riesgo la calidad o cantidad del recurso.

¹⁷ Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos aprobada mediante Decreto Supremo 001-2010-AG

Artículo 21°.- La Autoridad Nacional del Agua

21.1 La Autoridad Nacional del Agua es un organismo técnico especializado adscrito al Ministerio de Agricultura, constituye un pliego presupuestario y cuenta con personería jurídica de derecho público interno.
21.2 Ejerce jurisdicción administrativa exclusiva en materia de recursos hídricos, conforme con la Primera Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 997, la Ley, el Reglamento y su Reglamento de Organización y Funciones.

¹⁸ Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos aprobada mediante Decreto Supremo 001-2010-AG

Artículo 123°.- Acciones para la prevención y el control de la contaminación de los cuerpos de agua

123.1 La Autoridad Nacional del Agua ejerce de manera exclusiva acciones de control, supervisión, fiscalización y sanción para asegurar la calidad del agua en sus fuentes naturales y en la infraestructura hidráulica pública.

¹⁹ Como podrían ser por ejemplo, el agua del mar, los ríos, lagos, el agua encontrada en el subsuelo, entre otros.

²⁰ Ley General del Ambiente – Ley N° 28611

Artículo 31° Del estándar de calidad ambiental

31.4 Ninguna autoridad judicial o administrativa podrá hacer uso de los estándares nacionales de calidad ambiental, con el objeto de sancionar bajo forma alguna a personas jurídicas o naturales, a menos que se demuestre que existe causalidad entre su actuación y la transgresión de dichos estándares. Las sanciones deben basarse en el incumplimiento de obligaciones a cargo de las personas naturales o jurídicas, incluyendo las contenidas en los instrumentos de gestión ambiental.



26. Por lo antes expuesto, al OEFA no le corresponde pronunciarse respecto de este extremo.

IV. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

27. El LMP es la medida de la concentración o del 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. Es así que, y según lo dispuesto en la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, su cumplimiento es legalmente exigible²¹.

28. Sobre el particular, Andaluz Westreicher indica lo siguiente²²:

Los LMP sirven para el control y fiscalización de los agentes que producen efluentes y emisiones, a efectos de establecer si se encuentra dentro de los parámetros considerados inocuos para la salud, el bienestar humano y el ambiente. Excederlos acarrea responsabilidad administrativa, civil o penal, según sea el caso.

29. Por su parte, 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-metalúrgico, no excederán en ninguna oportunidad los niveles establecidos en la columna "Valor en cualquier Momento" del Anexo 1 ó 2, según corresponda.



30. En este sentido, el incumplimiento a la normativa que motiva el presente procedimiento administrativo sancionador, se encuentra referido al exceso de los LMP, previstos en la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, teniendo en cuenta el resultado analítico obtenido de los parámetros pH, STS y Cu en el punto de monitoreo identificado como E-7 y de los parámetros pH y STS en el punto de monitoreo identificado como E-9/TACBS.

31. De la revisión del informe de supervisión, se verifica lo siguiente:

- (i) Se efectuó la evaluación de monitoreo ambiental tomándose muestras en los puntos de monitoreo identificados como E-7, correspondiente al efluente de la poza de clarificación de la planta de tratamiento del ex Pad antes del vertimiento en la quebrada Ojos; y, E-9/TACBS, correspondiente a la salida del efluente de la poza de clarificación de la planta baja antes de su vertimiento en la quebrada Minas²³.

²¹ 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 del 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.

²² ANDALUZ WESTREICHER, Carlos. *Manual de Derecho Ambiental*. Segunda edición. Lima: Proterra, 2006, p. 433.

²³ Folio 8.



- (ii) Las muestras tomadas fueron analizadas por el Laboratorio CIMM PERU S.A., laboratorio acreditado por INDECOPI con registro N° LE-022, y los resultados se sustentan en el Informe de Ensayo N° NOV1141.R09²⁴.
- (iii) Del análisis de las muestras tomadas, se determinó que los valores obtenidos para los parámetros pH, STS y Cu en el punto de monitoreo identificado como E-7; y, para los parámetros pH y STS en el punto de monitoreo identificado como E-9/TACBS, exceden los LMP establecidos en la columna "Valor en cualquier Momento" del anexo 1 de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, de acuerdo al siguiente detalle:



Valor respecto de los parámetros pH, STS y Cu en el punto de monitoreo E-7

Punto de monitoreo	Parámetro	NMP según Anexo 1 R.M. N° 011-96-EM/VMM	Día	Resultado de la Supervisión
E-7	pH	Mayor que 6 y menor que 9	10/11/09 (11:17 horas)	5.6 (folio 37)
			11/11/09 (19:15 horas)	5.6 (folio 37)
			12/11/09 (03:14 horas)	5.4 (folio 37)
	STS	50 mg/l	10/11/09 (11:17 horas)	930 mg/l (folio 37)
			10/11/09 (11:17 horas)	2.166 mg/l (folio 39)
	Cu	1.0 mg/l	11/11/09 (19:15 horas)	1.353 mg/l (folio 39)
			12/11/09 (03:14 horas)	1.474 mg/l (folio 39)
			10/11/09 (11:17 horas)	2.166 mg/l (folio 39)

Valor respecto de los parámetros pH y STS en el punto de monitoreo E-9/TACBS

Punto de monitoreo	Parámetro	NMP según Anexo 1 R.M. N° 011-96-EM/VMM	Día	Resultado de la Supervisión
E-9 (TACBS)	pH	Mayor que 6 y menor que 9	09/11/09 (21:11 horas)	11.8 (folio 41)
			10/11/09 (04:23 horas)	11.6 (folio 41)
			10/11/09 (12:17 horas)	11.5 (folio 41)
			10/11/09 (20:40 horas)	11.5 (folio 41)
			11/11/09 (12:14 horas)	11.2 (folio 41)
			10/11/09 (12:14 horas)	11.2 (folio 41)

24

Folios 37 y 39.



			11/11/09 (20:23 horas)	11.0 (folio 41)
			09/11/09 (21:11 horas)	70 mg/l (folio 41)
			10/11/09 (04:23 horas)	164 mg/l (folio 41)
	STS	50 mg/l	10/11/09 (12:17 horas)	62 mg/l (folio 41)
			11/11/09 (12:14 horas)	80 mg/l (folio 41)
			11/11/09 (20:23 horas)	66 mg/l (folio 41)

32. Ares en sus descargos alega que el área donde se realizó el monitoreo es alterada naturalmente por erosión lateral y del fondo de los cuerpos de agua que lo atraviesan; por tal motivo, las muestras que se tomen en esta área siempre van a dar como resultado que los parámetros como el pH y STS no se encuentren dentro de los LMP.
33. Teniendo presente lo descrito en el párrafo 31, donde se acreditó el incumplimiento de los LMP en los parámetros pH, STS y Cu en el punto de monitoreo identificado como E-7; y, de los parámetros pH y STS en el punto de monitoreo identificado como E-9/TACBS, cabe precisar que según el artículo 5° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero Metalúrgica aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM (en adelante, RPAAMM) el titular de la actividad minero-metalúrgica, es responsable por las emisiones, vertimientos y disposición de desechos al medio ambiente que se produzcan como resultado de los procesos efectuados en sus instalaciones. A este efecto, es su obligación evitar e impedir que aquellos elementos y/o sustancias que por sus concentraciones y/o prolongada permanencia puedan tener efectos adversos en el medio ambiente, sobrepasen los niveles máximos permisibles establecidos²⁵.
34. De acuerdo a lo dispuesto en reiterados pronunciamientos del Tribunal de Fiscalización Ambiental, las obligaciones ambientales fiscalizables derivadas del artículo 5° del RPAAMM son las siguientes²⁶:
- a) Adopción de las medidas de previsión y control necesarias para impedir o evitar, entre otros, que los elementos y/o sustancias generados como consecuencia de la actividad minera causen o puedan causar efectos adversos al ambiente; y/o



²⁵ Decreto Supremo 016-93-EM, Reglamento para la Protección ambiental en la actividad minero-metalúrgica

Artículo 5°.- El titular de la actividad minero-metalúrgica, es responsable por las emisiones, vertimientos y disposición de desechos al medio ambiente que se produzcan como resultado de los procesos efectuados en sus instalaciones. A este efecto es su obligación evitar e impedir que aquellos elementos y/o sustancias que por sus concentraciones y/o prolongada permanencia puedan tener efectos adversos en el medio ambiente, sobrepasen los niveles máximos permisibles establecidos.

²⁶ Dichos pronunciamientos lo podemos encontrar en las siguientes resoluciones: 212-2012-OEFA/TFA, 218-2012-OEFA/TFA, 219-2012-OEFA/TFA, 230-2012-OEFA/TFA, 08-2013-OEFA/TFA, 014-2013-OEFA/TFA, 018-2013-OEFA/TFA, entre otros.



b) No exceder los niveles máximos permisibles.

35. En tal sentido, la obligación indicada para análisis en el presente caso corresponde al ítem b) No exceder los niveles máximos permisibles. Por tanto, el deber de evitar e impedir los excesos de los LMP es una responsabilidad que la propia ley la atribuye al titular de operaciones, en este caso a Ares, por lo que no es posible eximirse de esta responsabilidad, salvo cuando la propia ley establezca excepciones expresas.
36. Teniendo presente lo indicado, Ares no ha negado que se hayan excedido los LMP, sino que los mismos no obedecen a su conducta; entonces, la cuestión controvertida no versa sobre la antijuricidad del hecho, sino sobre la atribución de responsabilidad o relación causal.
37. Como se mencionó, Ares es legalmente responsable por los excesos de los LMP que se produzcan en sus instalaciones mineras, salvo que incurra en un supuesto de ruptura del nexo causal; en atención a ello el numeral 4.3 del artículo 4° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD establece como supuestos de ruptura del nexo causal los siguientes²⁷: (i) caso fortuito, (ii) fuerza mayor; y, (iii) hecho determinante de tercero.
38. Según el dispositivo en mención, la ruptura del nexo causal no se presume sino que deberá ser acreditada por el administrado que lo alegue. En tal sentido, Ares se ha limitado a indicar que no es responsable porque existe una alteración natural por erosión lateral y del fondo de los cuerpos de agua; sin embargo, no ha probado que los mencionados excesos de los LMP objeto del presente procedimiento administrativo sancionador, no sean de su responsabilidad.
39. A mayor análisis, se conoce como "erosión" al proceso físico - químico que desgasta y destruye los suelos y rocas de la corteza de la tierra. Se conoce como erosión laminar a aquella provocada por las precipitaciones y el recorrido del agua sobre suelo natural, lo que puede ocasionar cárcavas y/o surcos. Asimismo, se conoce como erosión lateral a aquella que se da en cauces de agua, produciendo la ampliación de los mismos²⁸.



²⁷ Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD, Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA
Artículo 4° Responsabilidad administrativa del infractor
(...)

4.3 En aplicación de la responsabilidad objetiva, una vez verificado el hecho constitutivo de la infracción administrativa, el administrado investigado podrá eximirse de responsabilidad sólo si logra acreditar de manera fehaciente la ruptura de nexo causal, ya sea por caso fortuito, fuerza mayor o hecho determinante de tercero.

²⁸ León Peláez, Juan Diego. *Estrategias para el control y manejo de la erosión en cárcavas*. Universidad Nacional de Colombia, Sede Medellín.

Véase en: http://www.unalmed.edu.co/~poboyca/documentos/documentos1/documentos-Juan%20Diego/Plnaifi_Cuencas_Pregado/Control%20erosi%F3n%20en%20c%E1rcavas%20cuadernos%20ambiental.pdf



40. En el presente caso, la muestra correspondiente al punto de monitoreo E-7 fue tomada a la salida del flujo de agua de una tubería y antes de su impacto con el suelo, según se observa en las fotografías N° 17 y 18²⁹, por lo que no es posible que se produzca erosión ya que el efluente no entra en contacto con el suelo.
41. Por su parte, la muestra correspondiente al punto de monitoreo E-9/TACBS fue tomada de un canal de agua que contaba con una cobertura, evitando el contacto directo con el flujo de agua, por lo que tampoco se puede hablar de una erosión, de acuerdo a la siguiente fotografía³⁰:



Fotografía N° 20.- UM Sipán. Punto de monitoreo E-9, Salida del efluente de la poza de clarificación de la Planta Baja antes de su vertimiento en la Qda minas, toma de muestra (Turno tarde).

42. En tal sentido, lo alegado por Ares carece de fundamento, en razón a que se ha acreditado su responsabilidad por exceder los LMP en el presente procedimiento administrativo sancionador, sin que la administrada haya probado que los excesos de los LMP no sean de su responsabilidad.
43. Por otro lado, Ares también alega que en el plano A-01 del Informe de Supervisión no se han incluido los componentes de la unidad minera Sipán tales como la planta de tratamiento ex Pad, plantas de tratamiento alta y baja; por lo que esta omisión originaría que el Informe de Supervisión y los resultados obtenidos en el monitoreo carezcan de sustento.
44. Sobre el particular, cabe precisar que la certeza y validez de los resultados obtenidos en los puntos de monitoreo se sustentan en el Informe de Ensayo N° NOV1141.R09, emitidos por CIMM PERU S.A., laboratorio acreditado por el INDECOPI con registro N° LE-022. Asimismo, los equipos utilizados para la realización de los análisis fueron debidamente calibrados y verificados según

²⁹ Folio 125.

³⁰ Folio 126.



consta en el anexo 5 del Informe de Supervisión³¹; y, las muestras debidamente custodiadas, según lo acredita las cadenas de custodia respectivas³².

45. De lo antes expuesto, se evidencia que la no inclusión de los componentes mineros en el plano A-01, señalados por la administrada, no incide ni altera los resultados obtenidos; de modo que lo alegado por Ares carece de sustento.

IV.1 Hecho imputado 1: Incumplimiento de los LMP respecto de los parámetros pH, STS y Cu en el punto de monitoreo E-7

46. Ares considera que en el punto de monitoreo E-7, proveniente de la planta de Tratamiento del ex Pad, no se debió realizar la toma de la muestra antes del vertimiento sino en el vertimiento mismo ya que, de lo contrario, no existiría certeza de que el punto evaluado fue el E-7.

47. El artículo 13° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM detalla que:

Artículo 13°.- para efectos de la presente resolución ministerial se tomará en consideración las siguientes definiciones:

Efluentes líquidos minero-metalúrgicos.- son los flujos descargados al ambiente, que provienen:

- a) de cualquier labor, excavación o trabajo efectuado en el terreno, o de cualquier planta de tratamiento de aguas residuales asociadas con labores, excavaciones o trabajos efectuados dentro de los linderos de la unidad minera.
(...)"

(El subrayado es agregado)

48. Del Informe de Supervisión se desprende que se realizó la toma de muestra en el punto de control E-7, efluente proveniente de la poza de clarificación de la planta de tratamiento del ex Pad, antes del vertimiento a la quebrada Ojos³³, como se muestra en la siguiente fotografía³⁴:



³¹ Folios del 65 al 115.

³² Folios del 26 al 34.

³³ Folio 13.

³⁴ Folio 125.



Fotografía N°17.- UM Sipán. Punto de monitoreo E7, Efluente de la poza de clarificación de la planta de tratamiento del ex Pad, antes del vertimiento en la Oda. Ojos, toma de muestra (Turno tarde).

49. Por lo tanto, los efluentes deben monitorearse antes de que entren en contacto con el ambiente. De lo contrario, esta muestra ya no podría ser considerada como un efluente minero-metalúrgico sino cuerpo de agua, materia sobre la cual el OEFA no es competente para pronunciarse.
50. Por tal motivo, carece de fundamento lo alegado por Ares respecto del hecho imputado 1.



IV.2 Hecho imputado 2: Incumplimiento de los LMP respecto de los parámetros pH y STS en el punto de monitoreo E-9/TACBS

51. Ares reitera que en el plano A-01 no se han identificado los componentes mineros de la unidad minera Sipán por lo que no se puede visualizar la quebrada Minas. Por lo tanto, el exceso de los LMP en el punto de monitoreo E-9, efluente que descarga a esta quebrada, no se encuentra debidamente sustentado.
52. Cabe precisar que la presente imputación se sustenta en las tomas de muestra realizadas por la Supervisora, las mismas que determinaron que Ares superó el LMP en el punto de monitoreo E-9/TACBS en los parámetros pH y sólidos totales en suspensión; en tal sentido, el medio probatorio que sustenta la presente imputación es el Informe de Ensayo N° NOV1141.R09, emitidos por CIMM PERU S.A., laboratorio acreditado por el Indecopi con registro N° LE-022.
53. En el mismo sentido, el Tribunal de Fiscalización Ambiental ha señalado que la validez de los resultados contenidos en los informes de ensayo con valor oficial, se encuentran garantizados al ser emitidos por laboratorios acreditados³⁵:

³⁵ Resolución del Tribunal de Fiscalización Ambiental N° 105-2013-OEFA/TFA del 23 de abril de 2013. Véase en la página web del organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental: (http://www.oefa.gob.pe/?wpfb_d1=3898)



Por consiguiente, para la validez de la toma de muestras y análisis de las mismas a través de la medición de los parámetros regulados en el Anexo 1 de la Resolución Ministerial No 011-96-EMNMM, se requiere que el laboratorio que los realice esté acreditado por el INDECOPI (...)

54. En esta línea, el plano A-01 que detalla la ubicación de los puntos de monitoreo Zona 2 – Sipán, no es un elemento que incide en la determinación de los resultados de los informes de ensayo. Por lo tanto, queda desvirtuado lo alegado por Ares.

IV.3 La gravedad de la infracción

IV.3.1 Daño ambiental

55. Considerando que en el presente caso se imputan dos infracciones tipificadas en el numeral 3.2 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM por el incumplimiento de LMP, reviste vital importancia determinar los alcances de la categoría daño ambiental, en este supuesto.
56. Con la finalidad de demostrar la configuración de un daño ambiental, primero corresponde detallar la relación que existe entre degradación ambiental, contaminación ambiental y daño ambiental.
57. De manera introductoria, es preciso indicar que un impacto ambiental es cualquier alteración benéfica o adversa sobre el medio ambiente en uno o más de sus componentes, provocada por una acción humana³⁶.
58. La fiscalización ambiental efectuada por el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA se orienta a prevenir la producción de daños al ambiente o, en su defecto, buscar su efectiva remediación; es decir, está enfocada a prevenir los impactos ambientales negativos.
59. Se puede entender como impacto ambiental negativo a cualquier modificación adversa de los procesos, funciones, componentes ambientales o la calidad ambiental (sean elementos abióticos o bióticos). Para efectos prácticos, el impacto ambiental negativo corresponde a degradación ambiental³⁷.

³⁶ Véase SANCHEZ, Luis Enrique. *Evaluación del Impacto Ambiental – Conceptos y Métodos*, Oficina de Textos. Sao Paulo, 2010, p. 28.

De acuerdo al Instrumento de Ratificación del Convenio sobre Evaluación del Impacto en el Medio Ambiente en un contexto transfronterizo, aprobado en Espoo (Finlandia) el 25 de febrero de 1991, se entiende por impacto ambiental cualquier efecto directo e indirecto dentro y fuera del territorio finlandés de un proyecto u operaciones sobre: a) la salud humana, las condiciones de vida, organismo, diversidad biológica y la interacción entre estos, b) el suelo, el agua, el aire, el clima y sus servicios ambientales, c) la estructura de la comunidad, los edificios, el paisaje y el patrimonio cultural, y d) la utilización de los recursos naturales.

Cabe señalar que el nivel de la protección ambiental en Finlandia ha sido calificado en muchos estudios comparativos internacionales como uno de los mejores del mundo. En la lista que elabora desde hace varios años el Foro Económico Mundial (Índice de Sostenibilidad Ambiental) Finlandia siempre se ha ubicado en los primeros lugares.

³⁷ Ob. cit. p. 26

Conforme la resolución Conama N° 1/86 aprobada en Rio de Janeiro (Brasil) el 23 de janeiro de 1986, se entiende por impacto ambiental negativo cualquier alteración de las propiedad físicas, químicas o biológicas



60. De la definición mencionada se puede desprender dos tipos de degradación ambiental:
- (i) Contaminación ambiental: Acción de introducir o incorporar cualquier forma de materia o energía en los cuerpos abióticos y/o elementos culturales³⁸, generando una alteración o modificación en su calidad a niveles no adecuados para la salud de las personas o de otros organismos³⁹.
 - (ii) Daño ambiental (real o potencial): Alteración material en los especies (cuerpos bióticos) y a la salud de las personas, el cual puede ser generado directamente a consecuencia de la contaminación ambiental⁴⁰.
61. En tal sentido, la degradación ambiental supone la existencia de contaminación ambiental y/o daño ambiental real o potencial. Asimismo, la contaminación ambiental podría generar daño ambiental real o potencial⁴¹, por lo que se considera necesario prevenir y/o mitigar la contaminación ambiental para evitar una afectación a los componentes bióticos.



del medio ambiente, causada por cualquier forma de materia o energía resultante de las actividades humanas, que directa o indirectamente afecten: a) la salud, la seguridad y el bienestar de la población, b) las actividades sociales y económicas, c) las condiciones estéticas y sanitarias del medio ambiente, d) la calidad de los recursos ambientales.

³⁸ Véase CHACÓN PEÑA, Mario. *Daño, responsabilidad y reparación ambiental*, Universidad de Bruselas, Veracruz, 2005, p. 9.

Existen dos tipos de contaminación, por una parte la contaminación que afecta de los elementos naturales del ambiente, y por otra, la contaminación que menoscaba sus elementos culturales. Dentro de la primera clasificación se encuentra la contaminación de las aguas, aire, suelo y subsuelo, paisaje, sonora o acústica, térmica, radioactiva y electromagnética. Dentro de la contaminación que afecta los elementos culturales se haya: contaminación paisajística (belleza escénica), la que degrada o destruye creaciones científicas, artísticas o tecnológicas, o aquella que afecta patrimonio cultural y arqueológico.

³⁹ Véase AMÁBILE, Graciela. *Problemática de la contaminación Ambiental*, Editorial de la Universidad Católica de Argentina, Buenos Aires, 2008, p. 107.
De igual manera, Véase SANCHEZ, Luis Enrique. *Evaluación del Impacto Ambiental – Conceptos y Métodos*, Oficina de Textos, SaO Paulo, 2010, p. 441.

⁴⁰ Véase CASTAÑÓN DEL VALLE, Manuel. *Valoración del Daño Ambiental. Oficina Regional para América Latina y el Caribe*, México, 2006, p. 30.

⁴¹ De acuerdo al numeral 7.2 del artículo 7° de la Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD del 12 de noviembre de 2013 no se tomarán en cuenta, como factores agravantes, los componentes ambientales abióticos (agua, suelo y aire).



Gráfico N° 1. Relación entre degradación (impacto ambiental negativo), contaminación y daño ambiental



Fuente: Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (Diciembre, 2013).

IV.3.2 Exceso de parámetros en el punto de monitoreo identificado como E-7

62. Se ha acreditado el incumplimiento de los LMP de los parámetros pH, STS y Cu en el punto de monitoreo identificado como E-7, correspondiente al efluente de la poza de clarificación de la planta de tratamiento del ex pad, antes del vertimiento en la quebrada Ojos.
63. Los parámetros pH, STS y Cu exceden en un alto porcentaje los LMP, según el siguiente detalle:

Punto de monitoreo	Parámetro	Día	Resultado de la Supervisión	Valor en cualquier momento	Incumplimiento
E-7	pH	10/11/09 (11:17 horas)	5.6 (folio 37)	Mayor que 6 y Menor que 9	- 0.4 unidades de pH
		11/11/09 (19:15 horas)	5.6 (folio 37)		- 0.4 unidades de pH
		12/11/09 (03:14 horas)	5.4 (folio 37)		- 0.6 unidades de pH
	STS	10/11/09 (11:17 horas)	930 mg/l (folio 37)	50 mg/l	1760%
	Cu	10/11/09 (11:17 horas)	2.166 mg/l (folio 39)	1.0 mg/l	116.6%
		11/11/09 (19:15 horas)	1.353 (folio 39)		35.30%



		12/11/09 (03:14 horas)	1.474 (folio 39)		47.40%
--	--	---------------------------	---------------------	--	--------

64. Las aguas con pH anormal pueden crear desequilibrios de nutrición o contener iones tóxicos que alterarían el crecimiento normal de las plantas. En el presente caso, los valores extremos de pH del agua pueden provocar la precipitación de ciertos nutrientes, por lo que permanecen en forma no disponible para las plantas, ya que los nutrientes deben estar disueltos para ser absorbidos por éstas⁴².
65. A su vez, las aguas con abundantes STS suelen ser de inferior potabilidad y pueden inducir una reacción fisiológica desfavorable en el consumidor ocasional⁴³.
66. Las elevadas concentraciones de Cu que se descargan en el río, pueden ser absorbidas por la biota que al ser expuesta pueden bioacumularlas y provocar alteraciones en su normal desempeño. Asimismo, si son transmitidas a las personas, puede ocurrir efectos tóxicos, así como la anemia, daño del hígado y del riñón, y la irritación del estómago e intestino⁴⁴.
67. En atención a lo señalado, los excesos de los parámetros pH, STS y Cu en el punto de monitoreo E-7 constituyen una situación de contaminación ambiental que puede ocasionar un daño ambiental a los elementos bióticos (tales como la vegetación, la vida acuática, entre otros), por lo que se ha configurado un supuesto de daño ambiental potencial⁴⁵. En tal sentido, se ha conformado 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.



⁴² Portal Web de la Dirección General de Salud Ambiental
Consulta: 25 de setiembre de 2013
<http://digesa.sld.pe/DEPA/informes_tecnicos/GRUPO%20DE%20USO%203.pdf>

⁴³ Informe N° 001860-2010/DEPA-APRHI/DIGESA, página 9.

⁴⁴ Informe N° 001860-2010/DEPA-APRHI/DIGESA, página 27.

⁴⁵ Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, aprobado mediante Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD.

A.2) Daño potencial:

Contingencia, riesgo, peligro, proximidad o eventualidad de que ocurra cualquier tipo de detrimento, pérdida, impacto negativo o perjuicio al ambiente y/o alguno de sus componentes como consecuencia de fenómenos, hechos o circunstancias con aptitud suficiente para provocarlos, que tienen su origen en el desarrollo de actividades humanas.

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 (...) 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.



IV.3.3 Exceso de parámetros en el punto de monitoreo identificado como E-9 (TACBS)

68. Se ha acreditado el incumplimiento de los LMP de los parámetros pH y STS en el punto de monitoreo identificado como E-9, correspondiente a la salida del efluente de la poza de clarificación de la planta baja, antes de su vertimiento en la quebrada Minas.
69. Los parámetros pH y STS exceden en un alto porcentaje los LMP, según el siguiente detalle:

Punto de monitoreo	Parámetro	Día	Resultado de la Supervisión	% de exceso
E-9 (TACBS)	pH	09/11/09 (21:11 horas)	11.8 (folio 41)	+ 2.8 unidades de pH
		10/11/09 (04:23 horas)	11.6 (folio 41)	+ 2.6 unidades de pH
		10/11/09 (12:17 horas)	11.5 (folio 41)	+ 2.5 unidades de pH
		10/11/09 (20:40 horas)	11.5 (folio 41)	+ 2.5 unidades de pH
		11/11/09 (12:14 horas)	11.2 (folio 41)	+ 2.2 unidades de pH
		11/11/09 (20:23 horas)	11.0 (folio 41)	+ 2.0 unidades de pH
	STS	09/11/09 (21:11 horas)	70 (folio 41)	40%
		10/11/09 (04:23 horas)	164 (folio 41)	228%
		10/11/09 (12:17 horas)	62 (folio 41)	24%
		11/11/09 (12:14 horas)	80 (folio 41)	60%
		11/11/09 (20:23 horas)	66 (folio 41)	32%



70. En atención a lo ya antes señalado en los párrafos 64 y 65, los excesos de los parámetros pH y STS en el punto de monitoreo E-9 constituyen una situación de contaminación ambiental que puede ocasionar un daño ambiental a los elementos bióticos, por lo que se ha configurado un supuesto de daño ambiental potencial. En tal sentido, se ha conformado el supuesto de infracción grave establecido en el numeral 3.2 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

IV.3.4 Determinación de la sanción por incumplimiento de los LMP

71. 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) Unidades Impositivas Tributarias por cada incumplimiento, conforme a lo establecido en el numeral 3.2 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM. La fijación de esta multa tasada 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.

72. En el presente caso, se ha acreditado, a partir de los medios probatorios que obran en el expediente, que Ares ha excedido los LMP de los parámetros pH, STS y Cu en el punto de monitoreo E-7; y, de los parámetros pH y STS en el punto de monitoreo E-9. Por lo tanto, corresponde sancionar a esta empresa con una multa de cien (100) Unidades Impositivas Tributarias.

Con fecha 28 de noviembre del 2013, se publicó en el Diario Oficial El Peruano el "Reglamento para la subsanación voluntaria de incumplimientos de menor trascendencia" aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 046-2013-OEFA/CD, en cuyo artículo 2° se precisa que sólo resulta aplicable para las obligaciones ambientales fiscalizables que por su naturaleza no generen daño potencial o real al ambiente o a la salud de las personas.

De los actuados en el presente caso, se concluyó que en el presente procedimiento administrativo sancionador se ha generado una situación de daño ambiental potencial. Por lo tanto, no resulta aplicable el mencionado Reglamento a los hechos imputados en el presente caso.

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 Ares S.A.C. con una multa ascendente a cien (100) Unidades Impositivas Tributarias vigentes a la fecha de pago, de acuerdo al siguiente detalle:

N°	Conducta Sancionable	Norma Incumplida	Tipificación	Multa (UIT)
1	Incumplimiento de los límites máximos permisibles respecto de los parámetros pH, STS y Cu en el punto de monitoreo identificado como E-7, correspondiente al efluente de la poza de clarificación de la planta de tratamiento del ex Pad, antes de vertimiento en la quebrada Ojos.	Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM que aprueba los Niveles Máximos Permisibles para efluentes líquidos minero-metalúrgicos.	Numeral 3.2 del punto 3) de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM que aprueba la Escala de Multas y Penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería y sus normas.	50
2	Incumplimiento de los LMP respecto de los parámetros pH y STS en el punto de monitoreo identificado como E-9/TACBS, correspondiente a la salida del efluente de la poza de clarificación de la planta baja antes de su vertimiento en la quebrada Minas.	Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM que aprueba los Niveles Máximos Permisibles para efluentes líquidos minero-metalúrgicos.	Numeral 3.2 del punto 3) de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM que aprueba la Escala de Multas y Penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería y sus	50



		normas.	
--	--	---------	--

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, en el plazo de quince (15) días hábiles, 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. Asimismo, informar que el monto de la multa impuesta será reducida en un veinticinco por ciento (25%) si el administrado sancionado la cancela dentro del plazo de quince (15) días hábiles contado desde la notificación del acto que contiene la sanción. Dicha reducción resulta aplicable si el administrado no impugna el acto administrativo que impone la sanción, de conformidad con el numeral 11.1 de la Décima Primera Disposición de las Reglas Generales sobre el ejercicio de la Potestad Sancionadora del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 038-2013-OEFA/CD.

Artículo 3°.- Contra la presente resolución es posible la interposición de los recursos administrativos 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 notificada la presente, de acuerdo a lo establecido en el artículo 207° de la Ley N° 27444, 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.

Artículo 4°.- Poner en conocimiento de la Autoridad Nacional del Agua el Informe de la Supervisión efectuada del 9 al 12 de noviembre del 2009, a fin de que proceda de conformidad a sus competencias.

Regístrese y comuníquese,

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