

REPÚBLICA DEL PERÚ



Tribunal de Fiscalización Ambiental

Resolución N° 068-2014-OEFA/IFA

EXPEDIENTE : N° 137-2011-DFSAI/PAS¹

ADMINISTRADO : MINERA IRL S.A.

SECTOR : MINERÍA

APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 499-2013-OEFA/DFSAI

SUMILLA: "Se declara la nulidad de la Resolución Directoral N° 312-2013-OEFA/DFSAI a través de la cual se sancionó a Minera IRL S.A. por incumplir los Límites Máximos Permisibles establecidos en la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, toda vez que la muestra no es representativa del efluente minero-metalúrgico monitoreado; asimismo, se declara la nulidad de la Resolución Directoral N° 499-2013-OEFA/DFSAI, la cual declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto contra la resolución de sanción".

Lima, 29 ABR. 2014

I. ANTECEDENTES

1. Minera IRL S.A.² (en adelante, IRL) es titular de la unidad minera Corihuarmi, ubicada en los distritos de Huantán y Chongos Alto, provincias de Yauyos y Huancayo, departamentos de Lima y Junín.
2. Del 9 al 10 de junio de 2009, Asesores y Consultores Mineros S.A., por encargo del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (en adelante, el OSINERGMIN) realizó una supervisión especial denominada "Supervisión Especial de

¹ Expediente OSINERGMIN N° 130-09-MA/E.

² Registro Único de Contribuyente N° 20505174896.

Monitoreo Participativo en la Unidad Minera Corihuarmi de Minera IRL S.A." en las instalaciones de la unidad minera de titularidad de IRL.

3. La supervisión verificó que IRL, en el punto de monitoreo ST-05, excedió los límites máximos permisibles (en adelante, los LMP) correspondientes a los parámetros potencial de hidrógeno (en adelante, pH) y hierro (en adelante, Fe), conforme se desprende del "Informe N° 13-ES-2009-ACOMISA" (en adelante, el Informe de Supervisión)³.
4. De acuerdo con el informe de ensayo con valor oficial N° 67071L/09-MA⁴ y el informe de campo N° 06-09-0116⁵, contenidos en el Informe de Supervisión, los resultados del análisis de la muestra tomada en el punto de monitoreo ST-05 para los parámetros Fe y pH fueron los siguientes:

Cuadro N° 1: Resultado del análisis de la muestra tomada en el punto de monitoreo ST-05

Parámetro	NMP según Anexo 1 R.M. N° 011-96-EM/VMM	Resultado de la supervisión
pH	6-9	3.30
Fe	2,0 mg/L	4.76 mg/L

Elaborado por la DFSAI

5. El 17 de octubre de 2011, la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, la DFSAI) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, el OEFA) notificó a IRL la Carta N° 348-2011-OEFA/DFSAI⁶, comunicándole el inicio de un procedimiento administrativo sancionador por incumplimiento de la normativa sobre los LMP, atendiendo a los hechos verificados en la supervisión.
6. El 9 de noviembre de 2011, IRL presentó al OEFA su escrito de descargos⁷ respecto a las imputaciones realizadas mediante la Carta N° 348-2011-OEFA/DFSAI.
7. El 26 de junio de 2013, la DFSAI emitió la Resolución Directoral N° 312-2013-OEFA/DFSAI⁸ mediante la cual impuso a IRL una multa de cien (100) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), conforme se detalla a continuación:

³ Fojas 4 a 80. Remitido al OSINERGMIN el 6 de julio de 2009.

⁴ Fojas 49.

⁵ Foja 48.

⁶ Foja 82.

⁷ Fojas 87 a 104.

⁸ Fojas 105 a 109.

Cuadro N° 2: Infracciones y Sanciones

Hecho Imputado	Norma Incumplida	Tipificación	Sanción
Incumplimiento del nivel máximo permisible del parámetro pH en el punto ST-05, correspondiente al efluente de descarga de la poza de sedimentación N° 5.	Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM ⁹ .	Numeral 3.2 del Punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM ¹⁰ .	50 UIT
Incumplimiento del nivel máximo permisible del parámetro Fe en el punto ST-05, correspondiente al efluente de descarga de la poza de sedimentación N° 5.	Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.	Numeral 3.2 del Punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	50 UIT
Multa total			100 UIT

Elaborado por la DFSAI

8. El 5 de agosto de 2013, IRL interpuso recurso de reconsideración¹¹ contra la Resolución Directoral N° 312-2013-OEFA/DFSAI, el cual fue declarado infundado mediante la Resolución Directoral N° 499-2013-OEFA/DFSAI del 30 de octubre de 2013.
9. La Resolución Directoral N° 499-2013-OEFA/DFSAI se sustentó en los siguientes fundamentos jurídicos:

Fundamentos jurídicos de la Resolución Directoral N° 499-2013-OEFA/DFSAI

- (i) El punto de monitoreo ST-05 proviene de la poza de sedimentación N° 5 y descarga a la laguna Coyllorcocha, por lo cual constituye un efluente minero-

⁹ Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, que aprueba los niveles máximos permisibles para efluentes líquidos minero-metalúrgicos, publicada en el diario oficial El Peruano el 13 de enero de 1996.

"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".

¹⁰ 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, publicada en el diario oficial El Peruano el 2 de setiembre de 2000.

"ANEXO

3. MEDIO AMBIENTE

3.1. Infracciones de las disposiciones referidas a medio ambiente contenidas en el TUO, Código del Medio Ambiente o Reglamento de Medio Ambiente, aprobado por D.S. N° 016-93-EM, y su modificatoria, aprobado por D.S. N° 059-93-EM; D.S. N° 038-98-EM, Reglamento Ambiental para Exploraciones; D. Ley N° 25763 Ley de Fiscalización por Terceros y su Reglamento aprobado por D.S. N° 012-93-EM; Resoluciones Ministeriales N° 011-96-EM/VMM, N° 315-96-EM/VMM y otras normas modificatorias y complementarias, que sean detectadas como consecuencia de la fiscalización o de los exámenes especiales el monto de la multa será de 10 UIT por cada infracción, hasta un máximo de 600 UIT (...).

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 (...).

¹¹ Fojas 111 a 233. Aclarado mediante escrito con registro N° 025457 con fecha 13 de agosto de 2013.

metalúrgico, de acuerdo con lo establecido en el artículo 13° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM¹².

- (ii) Las empresas supervisoras tienen la facultad de tomar muestras en todos los efluentes minero-metalúrgicos que se encuentren dentro de las instalaciones de la unidad minera, no siendo necesario que correspondan a puntos de monitoreo oficiales.
 - (iii) La muestra fue tomada al azar (puntual) cumpliendo con el Protocolo de Monitoreo de Calidad de Agua del Sub Sector Minería del Ministerio de Energía y Minas (en adelante, el Protocolo de Monitoreo).
 - (iv) La muestra tomada es representativa, aun cuando hubiera estado influida por descargas naturales, pues, conforme se señaló en la Resolución Directoral N° 312-2013-OEFA/DFSAI, el titular minero está obligado a asegurar que los efluentes cumplan los LMP antes de su descarga al ambiente; por lo tanto, deben evitar que los mismos sean impactados por su entorno.
 - (v) Corresponde desestimar el pedido de nulidad de IRL contra la Resolución Directoral N° 312-2013-OEFA/DFSAI, toda vez que la DFSAI no es la instancia competente para atender tal solicitud.
10. El 21 de noviembre de 2013, IRL interpuso recurso de apelación¹³ solicitando que este Tribunal declare la nulidad de la Resolución Directoral N° 499-2013-OEFA/DFSAI.

Fundamentos jurídicos del recurso de apelación

- a) El punto de monitoreo ST-05, a la fecha de la supervisión, no estaba contemplado en instrumento de gestión ambiental alguno, por lo que no se ajusta a la definición de punto de control en el que corresponda ser tomada la muestra, de acuerdo con lo establecido en el artículo 13° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, siendo ello así, la muestra tomada en dicho punto no es una muestra puntual, por lo que carece de valor.
- b) De otro lado, las coordenadas UTM del punto de monitoreo ST-05, expresadas en la Tabla N° 1 del Informe de Supervisión, no coinciden con la ubicación de la poza

¹² Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM que aprueba los Niveles Máximos Permisibles para efluentes líquidos para las actividades minero-metalúrgicas.-
"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.
b) De depósitos de relaves u otras instalaciones de tratamiento que produzcan aguas residuales.
c) De concentradoras, plantas de tostación, fundición y refineras, siempre que las instalaciones sean usadas para el lavado, trituración, molienda, flotación, reducción, lixiviación, tostación, sinterización, fundición, refinación, o tratamiento de cualquier mineral, concentrado metal, o subproducto.
d) De campamentos propios.
e) De cualquier combinación de los antes mencionados."

¹³ Fojas 253 a 264.


de sedimentación N° 5, la misma que se sitúa en la zona norte de la unidad minera, cerca de la quebrada Yanacocha y no cerca de los tajos y la laguna Coyllorcocha, de lo cual se desprende que el muestreo no se realizó en la descarga inmediata de la referida poza, según lo establecido en el Protocolo de Monitoreo, sino en una zona distante a la misma.

Tal hecho se advierte además de la fotografía de la zona de la poza de sedimentación N° 5, que adjunta a su recurso de apelación.

- c) Además, el muestreo se realizó después de que el efluente se mezcló con las aguas del arroyo natural que discurre sus aguas hacia la laguna Coyllorcocha; por lo tanto, el flujo del que se tomó la muestra no es representativo para caracterizar al efluente que proviene de la poza de sedimentación N° 5, debido a que éste se ha visto influido por las aguas del arroyo natural.
- d) Finalmente, la poza en cuestión, a la fecha de la supervisión, no contenía agua, por lo que no existía un efluente, por ello no se puede asegurar que la presencia de agua en la supuesta zona de muestreo haya sido producto del rebose de algún componente de la unidad minera.

II. COMPETENCIA


- 11. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente¹⁴, se crea el OEFA.
- 12. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental¹⁵ (en adelante, Ley N° 29325), el

 ¹⁴ Decreto Legislativo N° 1013 - Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, publicado en el diario oficial El Peruano el 14 de mayo de 2008.

"Segunda Disposición Complementaria Final.- Creación de Organismos Públicos Adscritos al Ministerio del Ambiente

1. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

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

 ¹⁵ Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada en el diario oficial El Peruano el 5 de marzo de 2009.


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

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

"Artículo 11°.- Funciones generales

Son funciones generales del OEFA:

(...)

 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".

OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.

13. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 dispone que mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA¹⁶.
14. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM¹⁷ se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental del OSINERGMIN¹⁸ al OEFA y mediante Resolución de Consejo Directivo N° 003-2010-OEFA/CD del 20 de julio de 2010¹⁹, se estableció que el OEFA asumiría las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería desde el 22 de julio de 2010.
15. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325²⁰, los artículos 18° y 19° del Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, Reglamento de Organización y Funciones del OEFA²¹,

¹⁶ Ley N° 29325.

"Disposiciones Complementarias Finales

Primera. Mediante Decreto Supremo refrendado por los Sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA, así como el cronograma para la transferencia del respectivo acervo documentario, personal, bienes y recursos, de cada una de las entidades."

¹⁷ Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM que aprueba el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano el 21 de enero de 2010.

"Artículo 1°.- Inicio del proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA

Apruébese el inicio del proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN, al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA.

¹⁸ Ley N° 28964.

"Artículo 18°.- Referencia al OSINERGMIN

A partir de la entrada en vigencia de la presente Ley, toda mención que se haga al OSINERGMIN en el texto de leyes o normas de rango inferior debe entenderse que está referida al OSINERGMIN".

¹⁹ Resolución de Consejo Directivo N° 003-2010-OEFA/CD, aprueban aspectos objeto de la transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería entre el OSINERGMIN y el OEFA, publicada en el diario oficial El Peruano el 23 de julio de 2010.

"Artículo 2°.- Determinar que la fecha en que el OEFA asumirá las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería, transferidas del OSINERGMIN será el 22 de julio de 2010".

²⁰ Ley N° 29325.

"Artículo 10°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

10.1 El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) cuenta con un Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) que ejerce funciones como última instancia administrativa. Lo resuelto por el TFA es de obligatorio cumplimiento y constituye precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esta circunstancia se señale en la misma resolución, en cuyo caso debe ser publicada de acuerdo a ley".

²¹ Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano el 15 de diciembre de 2009.

"Artículo 18°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

El Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) es el órgano encargado de ejercer funciones como última instancia administrativa del OEFA. Las resoluciones del Tribunal son de obligatorio cumplimiento, y constituyen precedente

disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa al interior del OEFA.

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

16. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas, este Tribunal considera importante resaltar que el ambiente es el ámbito donde se desarrolla la vida y comprende elementos naturales, vivientes e inanimados, sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen o condicionan la vida humana y la de los demás seres vivientes (plantas, animales y microorganismos)²².
17. En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, Ley N° 28611)²³, prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.
18. En esa situación, cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. En ese contexto, cada Estado define cuánta protección otorga al ambiente y a los recursos naturales, pues el resultado de proteger tales bienes incide en el nivel de calidad de vida de las personas.
19. En nuestro sistema jurídico, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por la elevación al rango constitucional del conjunto de normas jurídicas que regulan los bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una "Constitución Ecológica", dentro de la Constitución Política del Perú, que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente²⁴.

vinculante en materia ambiental, siempre que se señale en la misma Resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley".

"Artículo 19°.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental

Son funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental:

- a) Resolver en segunda y última instancia administrativa los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones o actos administrativos impugnables emitidos por la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos.
- b) Proponer al Presidente del Consejo Directivo del OEFA mejoras a la normatividad ambiental, dentro del ámbito de su competencia.
- c) Ejercer las demás atribuciones que correspondan de acuerdo a Ley".

²² Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI. Fundamento jurídico 27.

²³ Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, publicada en el diario oficial El Peruano el 15 de octubre del 2005.

"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".

²⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

20. El segundo nivel de protección otorgado al ambiente es material y viene dado por su consideración (i) como principio jurídico que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) como derecho fundamental²⁵ cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida; y el derecho a que dicho ambiente se preserve²⁶; y, (iii) como conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales²⁷.
21. Cabe destacar que en su dimensión como conjunto de obligaciones, la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al ambiente. Tales medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.
22. Sobre la base de este sustento constitucional, el Estado hace efectiva la protección al ambiente, frente al incumplimiento de la normativa ambiental, a través del ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de un debido procedimiento administrativo, así como mediante la aplicación de tres grandes grupos de medidas: (i) medidas de reparación frente a daños ya producidos, (ii) medidas de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y (iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos²⁸.
23. Bajo dicho marco constitucional, que tutela el ambiente adecuado y su preservación, este Tribunal interpretará las disposiciones generales y específicas, así como las obligaciones de los particulares en el marco de la tramitación del procedimiento administrativo sancionador.

IV. CUESTIONES CONTROVERTIDAS A RESOLVER

24. La resolución de las controversias planteadas en el presente caso se puede realizar a partir del análisis de los aspectos relevantes de las cuestiones controvertidas en el

²⁵ Constitución Política del Perú de 1993.
"Artículo 2".- Toda persona tiene derecho:
(...)

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

²⁶ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 4, ha señalado lo siguiente:

"En su primera manifestación, comporta la facultad de las personas de disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de manera natural y sustantiva. La intervención del ser humano no debe suponer, en consecuencia, una alteración sustantiva de la indicada interrelación. (...) Sobre el segundo acápite, (...) entraña obligaciones ineludibles para los poderes públicos de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute. Evidentemente, tal obligación alcanza también a los particulares".

²⁷ Sobre la triple dimensión de la protección al ambiente se puede revisar la Sentencia T-760/07 de la Corte Constitucional de Colombia, así como la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC.

²⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

expediente. De acuerdo con esta metodología, las respuestas a las controversias jurídicas, formuladas a modo de preguntas principales que a su vez se pueden sustentar en preguntas y respuestas secundarias, resuelven la controversia planteada²⁹.

25. A juicio del Tribunal, la cuestión controvertida en el presente caso es la siguiente:


- (i) Única cuestión controvertida: Si la muestra tomada en el punto de monitoreo ST-05 es válida para imputar los incumplimientos de los LMP

V. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

V.1. Única cuestión controvertida: Si la muestra tomada en el punto de monitoreo ST-05 es válida para imputar los incumplimiento de los LMP

26. Antes de evaluar los argumentos del administrado, corresponde analizar si en el presente procedimiento administrativo sancionador se ha verificado plenamente los hechos que sirvieron como base de las imputaciones, en virtud del principio de verdad material previsto en el numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444 que, en concordancia con el numeral 6.1 del artículo 6° del mismo cuerpo legal, establece que los pronunciamientos que emiten las entidades al interior de los procedimientos administrativos sancionadores sólo podrán sustentarse en aquellos hechos que se encuentren debidamente probados³⁰.

27. Al respecto, en el presente procedimiento se imputó a IRL el exceso de los LMP en el punto de monitoreo ST-05, correspondiente al efluente que proviene de la poza de sedimentación N° 5 y que descarga a la laguna Coyllorcocha, por lo que se habría

 ²⁹ Una metodología para el trabajo jurídico similar a la adoptada por el Tribunal es propuesta por Marcial Rubio Correa que señala lo siguiente:


"Del cotejo de los hechos de la realidad y los elementos aportados al caso por el sistema jurídico, aparecen los problemas que deben ser solucionados desde el Derecho.

Los problemas son de dos tipos: principales (o centrales) y accesorios (o secundarios), ambos importantes. El problema principal es aquel cuya respuesta resuelve el caso planteado (...).

Los problemas accesorios son los que contribuyen a resolver el problema principal (...).

Los problemas deben ser formulados clara y distintamente (primera regla de Descartes) y analizados hasta en sus unidades de problema más elementales (segunda regla)".

Ver: RUBIO CORREA, Marcial. El Sistema Jurídico. Introducción al Derecho. Sexta Edición. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Lima. 1993. pp. 360 - 361.

 ³⁰ Ley N° 27444.

TÍTULO PRELIMINAR

*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:

1.11. Principio de verdad material.- En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas.

(...)

Artículo 6.- Motivación del acto administrativo

6.1 La motivación deberá ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado. (...)"


incumplido la obligación establecida en el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.

28. Sobre el particular, cabe señalar que este artículo 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.
29. De ello se desprende que el cumplimiento o incumplimiento de los LMP establecidos en la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM se determina del resultado del análisis de la muestra recogida en un efluente minero-metalúrgico, objeto de monitoreo ambiental.
30. Por su parte, el artículo 13° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM dispone que constituye efluente minero-metalúrgico todo flujo descargado al ambiente proveniente 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, así como aquel proveniente de depósitos de relaves u otras instalaciones de tratamiento que produzcan aguas residuales.
31. En ese sentido, a efectos de imputar a un titular minero el incumplimiento de la obligación establecida en el artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, es preciso que la muestra, de cuyo análisis se determina que excedió los LMP, haya sido tomada en un flujo de agua que revista la condición de efluente minero-metalúrgico, esto es, un líquido **proveniente de las operaciones mineras que se vierte al ambiente**.
32. Asimismo, es preciso resaltar la importancia de la recolección y manipulación adecuada de la muestra a fin de preservar la calidad de la misma y, con ello, su representatividad, toda vez que los resultados del análisis de la muestra constituirán la base para sustentar el incumplimiento de la obligación contenida en la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.
33. En ese sentido, este Órgano Colegiado considera necesario establecer algunos de los criterios para obtener una muestra representativa de los efluentes mineros-metalúrgicos, con el fin de determinar si en el presente caso la muestra tomada es válida para imputar el incumplimiento de la obligación contenida en la referida resolución ministerial.
34. Al respecto, el numeral 1.4.2 de la Guía de Fiscalización Ambiental, aprobada por Resolución Directoral N° 009-2001-EM-DGGA³¹, prevé que las empresas supervisoras


³¹ Resolución Directoral N° 009-2001-EM-DGAA que aprueba la Guía de Fiscalización Ambiental y Guía de Manejo y Transporte de Concentrados Minerales, publicada en el diario oficial El Peruano el 25 de enero de 2001.-
"1.4.2 Normas Ambientales de Nivel Sectorial
(....)
Sub Sector Minero
(...)"

se encuentran autorizadas a verificar las condiciones de los efluentes líquidos (calidad de agua) en puntos de control aprobados en los instrumentos de gestión ambiental de la empresa supervisada, así como en otros sectores críticos adicionales³², cuyos resultados deben ser reportados dentro de los informes de supervisión.

35. Asimismo, el Protocolo de Monitoreo establece que se deben coleccionar muestras representativas e íntegras y, de este modo, obtener datos de calidad. El objetivo de estas muestras es la evaluación de la eficiencia del sistema de manejo de agua y del impacto ambiental de la mina en los alrededores³³.
36. En ese contexto, a efectos de imputar el incumplimiento de la obligación contenida en la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, sobre la base de los resultados del análisis de una muestra tomada a un efluente minero-metalúrgico, se debe tomar la muestra del efluente directamente de su fuente o de canales impermeabilizados, canales cubiertos con geomembranas, pozas colectoras u otro medio que garantice que la calidad del efluente no ha sido afectada por otros efluentes o contaminantes naturales.
37. En el presente caso, en el Informe de Supervisión se incluyó el cuadro que se describe a continuación³⁴:



La Resolución Directoral 157-99-EM/DGM del 18 de octubre de 1999, establece que las empresas de auditoría e inspectoría deben cumplir con verificar mediante monitoreo las condiciones de efluentes líquidos (calidad de agua) y emisiones (calidad de aire) en estaciones de monitoreo aprobados en el PAMA y/o EIA, así como de los sectores críticos no contemplados en los documentos antes referidos, los que serán reportados con los resultados de los análisis correspondientes en los informes de fiscalización semestral."



³² Cabe indicar que se hace referencia a sector crítico como aquella zona en donde exista una descarga proveniente de las instalaciones del titular de la actividad minera, que ingrese a un cuerpo receptor.



³³ Protocolo de Monitoreo de Calidad de Agua del Sub Sector Minería. Ministerio de Energía y Minas.

"Introducción
1.1 Calidad de Agua
(...)

"Estas pautas (del Protocolo de Monitoreo) ayudarán a las compañías mineras y metalúrgicas a definir estaciones de muestreo, parámetros y análisis representativos, así como coleccionar muestras confiables para caracterizar la calidad de agua del sitio o lugar minero."

4.0 Muestreo de Campo

4.1 Introducción

Para tomar muestras útiles y representativas poner gran atención a los protocolos detallados y estandarizados, Estas muestras se utilizarán finalmente para determinar la eficiencia del sistema de manejo de agua, evaluar el impacto ambiental de la mina en los alrededores y establecer una política reguladora."



³⁴ Foja 9.

Cuadro N° 3: Descripción de los puntos de monitoreo

"5.1 Puntos de Monitoreo
TABLA N° 01"

ESTACIÓN	DESCRIPCIÓN	COORDENADAS UTM (m)	ALTITUD (msnm)
(...)			
ST-05	Punto de monitoreo ubicado a 100 m. aprox. de la salida de la poza de sedimentación N° 05 (*)	E 0439920 N 8612802	4704

(*) Las aguas que ingresan al sedimentador son aguas de escorrentía naturales
Fuente: Informe de Supervisión


38. Asimismo, conforme se aprecia del "Croquis de Ubicación de los Puntos de Monitoreo de los Efluentes"³⁵ del Informe de Supervisión, el flujo proviene de la poza de sedimentación N° 5 y descarga sus aguas hacia la laguna Coyllorcocha.
39. Por otro lado, del cuadro también se observa que la distancia del punto de descarga en la que fue tomada la muestra fue de cien metros; asimismo, la fotografía N° 9 del Informe de Supervisión³⁶ muestra que el canal donde fue obtenida la muestra no se encontraba impermeabilizado.
40. Al respecto, conforme se señaló en el considerando 36 de la presente resolución, el cuidado en la toma de la muestra debe garantizar que la calidad del efluente no haya sido afectada por otros efluentes o contaminantes naturales.
41. Sin embargo, en el presente caso, la distancia entre la poza de sedimentación N° 5 y el punto de monitoreo ST-05, así como la falta de impermeabilización del canal donde se realizó la toma de la muestra evidencian que este punto de monitoreo en particular, al momento de la supervisión, no era un lugar adecuado para la obtención de una muestra de calidad respecto de la poza de sedimentación N° 5, señalada en la imputación como el origen del flujo monitoreado.
42. Estos factores **impiden acreditar que la calidad de la muestra obtenida sea la misma que la proveniente de la poza de sedimentación N° 5** y, por tanto, no existen medios probatorios suficientes para evidenciar que el flujo monitoreado en el punto de monitoreo ST-05 corresponda a la calidad del efluente de la referida poza, de acuerdo con las imputaciones realizadas que indican el exceso de los LMP en el punto de monitoreo ST-05 "**correspondiente al efluente de descarga de la poza de sedimentación N° 5**".
43. Sin embargo, mediante la Resolución Directoral N° 312-2013-OEFA/DFSAI, ratificada por la Resolución Directoral N° 499-2013-OEFA/DFSAI, la DFSAI impuso a IRL una multa de 100 (cien) UIT, **señalando que se había acreditado el incumplimiento de**


³⁵ Foja 9.

³⁶ Foja 37.


los LMP respecto de los parámetros pH y Fe en el punto ST-05 correspondiente al efluente de descarga de la referida poza, pese a que, como se indicó anteriormente, en el Informe de Supervisión se señaló la amplia distancia existente entre el punto de descarga y el punto de control supervisado, así como la falta de impermeabilización del canal donde se tomó la muestra, como evidencia la fotografía que forma parte de este informe. Conforme a lo señalado, no se advierte medio probatorio que permita acreditar la integridad de la muestra obtenida³⁷.

44. Siguiendo este orden de ideas, resulta oportuno especificar que no son acordes al ordenamiento jurídico los actos dictados por la administración que no respeten los principios y disposiciones contenidas en la Ley N° 27444.
45. En virtud de lo expuesto, al haberse verificado que la Resolución Directoral N° 312-2013-OEFA/DFSAI se dictó en vulneración del principio de verdad material previsto en el numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, toda vez que no se acreditó la integridad de la muestra obtenida del efluente monitoreado en el punto de control ST-05, corresponde declarar su nulidad por incurrir en la causal prevista en el numeral 1 del artículo 10° de la citada Ley N° 27444³⁸.
46. Igualmente, cabe señalar que de acuerdo con lo establecido en el numeral 1 del artículo 13° de la Ley N° 27444³⁹, la nulidad de un acto implica la de aquellos vinculados a él; en tal sentido, al haberse determinado que corresponde declarar la nulidad de la Resolución Directoral N° 312-2013-OEFA/DFSAI, corresponde además declarar la nulidad de la Resolución Directoral N° 499-2013-OEFA/DFSAI.
47. En atención a lo expuesto en el considerando precedente, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto a lo alegado por IRL en el considerando 10 de la presente Resolución.

 Estando a los considerandos expuestos, y de conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 27444, la Ley N° 29325, el Decreto Legislativo N° 1013 que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, el Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA y la Resolución de Consejo Directivo N° 032-2013-OEFA/CD que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA;


³⁷ Cabe precisar que el presente caso se diferencia de un anterior pronunciamiento emitido mediante Resolución N° 271-2012-OEFA/TFA del 12 de diciembre de 2012, toda vez que en ese caso la influencia de la lluvia en el punto de control E-PMO donde se imputó el incumplimiento de los LMP no afectó la calidad del flujo monitoreado, dado que la muestra fue tomada a la salida de su fuente.

³⁸ Ley N° 27444.
"Artículo 10°.- Causales de nulidad
Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:
1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias."


³⁹ Ley N° 27444.
"Artículo 13.- Alcances de la nulidad
13.1 La nulidad de un acto sólo implica la de los sucesivos en el procedimiento, cuando estén vinculados a él.
(...)"

SE RESUELVE:

Artículo primero.- DECLARAR LA NULIDAD de la Resolución Directoral N° 312-2013-OEFA/DFSAI y de la Resolución Directoral N° 499-2013-OEFA/DFSAI del 26 de junio y 30 de octubre de 2013, respectivamente, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo segundo.- NOTIFICAR la presente resolución a Minera IRL S.A. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, para los fines pertinentes.

Regístrese y comuníquese.



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



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



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



.....
HECTOR ADRIÁN CHÁVARRY ROJAS
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental