

REPÚBLICA DEL PERÚ



Tribunal de Fiscalización Ambiental

Resolución N° 119-2013-OEFA/TFA

Lima, 21 MAYO 2013

VISTO:

El Recurso de Apelación interpuesto por Consorcio Ingenieros Ejecutores Mineros S.A. contra la Resolución Directoral N° 413-2012-OEFA/DFSAI emitida por la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental el 27 de diciembre de 2012, en el Expediente N° 078-08-MA/R; y el Informe N° 125-2013-OEFA/TFA/ST del 13 de mayo de 2013;

CONSIDERANDO:

I. Antecedentes

1. El procedimiento administrativo sancionador se inició como consecuencia de la supervisión regular llevada a cabo del 14 al 16 de noviembre de 2008, en las instalaciones de la Unidad de Producción "El Cofre", de titularidad de Consorcio Ingenieros Ejecutores Mineros S.A. (en adelante, CIEMSA)¹, ubicada en el distrito de Paratía, provincia de Lampa, departamento de Puno; en la cual se detectaron infracciones a la normativa ambiental. Como producto de dicha supervisión, se elaboró el Informe N° 005-2008-NPCA/EA de la Unidad de Producción "El Cofre" de CIEMSA (Fojas 03 a 248) y la Carta N° 115-S-2008/EA que incorpora información complementaria a la de Supervisión Regular de Medio Ambiente del año 2008 en la referida unidad de producción (Fojas 250 a 295).
2. En la Resolución Directoral N° 413-2012-OEFA/DFSAI (Fojas 346 a 350), notificada el 28 de diciembre de 2012, la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de

¹ La empresa CONSORCIO INGENIEROS EJECUTORES MINEROS S.A. cuenta con Registro Único del Contribuyente (RUC) N° 20101250572.

Incentivos del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, OEFA) impuso a CIEMSA una multa de diez (10) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), conforme se detalla a continuación²

Hechos Imputados	Norma Incumplida	Tipificación	Sanción
Incumplir el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto Minero Metalúrgico "El Cofre" y Diseño de la Presa de Relaves de la Planta de Beneficio "La Inmaculada", por no construir pozos sépticos para el tratamiento de las aguas residuales domésticas (desagües) provenientes de las instalaciones de mantenimiento, comedor y oficinas de administración	Artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM ³	Numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM ⁴	10 UIT
MULTA TOTAL			10 UIT

² Corresponde precisar que de acuerdo a lo establecido en el artículo 2° de la parte resolutive de la Resolución Directoral N° 413-2012-OEFA/DFSAL de fecha 27 de diciembre de 2012, se dispuso el archivo del presente procedimiento administrativo sancionador en los extremos referidos al incumplimiento del numeral 3 del artículo 7° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM/VMM, del artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM y de los artículos 9°, 40°, 41°, 42° y 85° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.

³ Decreto Supremo N° 016-93-EM. Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, publicado el 01 de mayo de 1993.-

Artículo 6°.- Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 225° de la Ley, es obligación del titular poner en marcha y mantener programas de previsión y control contenidos en el Estudio de Impacto Ambiental y/o Programas de Adecuación y Manejo Ambiental, basados en sistemas adecuados de muestreo, análisis químicos, físicos y mecánicos, que permitan evaluar y controlar en forma representativa los efluentes o residuos líquidos y sólidos, las emisiones gaseosas, los ruidos y otros que puedan generar su actividad, por cualquiera de sus procesos cuando éstos pudieran tener un efecto negativo sobre el medio ambiente. Dichos programas de control deberán mantenerse actualizados, consignándose en ellos la información referida al tipo y volumen de los efluentes o residuos y las concentraciones de las sustancias contenidas en éstos.

⁴ Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM. Aprueban escala de multas y penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del TUO de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias, publicada 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°s. 011-96-EM/VMM, 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. Mediante escrito presentado el 21 de enero de 2013 (Fojas 353 a 355), CIEMSA interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 413-2012-OEFA/DFSAI, sosteniendo lo siguiente:
- a) Las aguas residuales domésticas provenientes de las instalaciones de la titular son tratadas en lagunas de oxidación, las cuales considera son más eficientes técnicamente que los pozos sépticos.
 - b) CIEMSA colaboró con insumos para la construcción de las lagunas de oxidación y firmó un convenio con la Municipalidad de Paratía para el uso de las mismas.
 - c) Según lo indicado en el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto Minero Metalúrgico "El Cofre" y Diseño de la Presa de Relaves de la Planta de Beneficio "La Inmaculada" (en adelante, el EIA) se entiende que el compromiso de los pozos sépticos o silos iba a evolucionar a un sistema de pozos de oxidación.
 - d) CIEMSA considera que carece de sentido lo alegado por OEFA respecto a la necesidad de comunicar al Ministerio de Energía y Minas cualquier cambio en su EIA, puesto que en el mismo ya se mencionaba que posteriormente se iba adecuar pozos de oxidación.

II. Competencia

4. 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 Ambiente⁵, se crea el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental.
5. En mérito a lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental⁶, el OEFA es un

⁵ Decreto Legislativo N° 1013 - Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, publicado el 14 de mayo de 2008.-

1. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

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

⁶ Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada 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.

Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada el 05 de marzo de 2009, modificada por la Ley N° 30011, publicada el 26 de abril de 2013.-

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.

6. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 dispone que mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores involucrados, se establecen las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA⁷.
7. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM⁸ se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (en adelante, OSINERGMIN⁹) al OEFA, y mediante Resolución N° 003-2010-OEFA/CD del 20 de julio de 2010¹⁰, se estableció que el OEFA asumirá las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería desde el 22 de julio de 2010.

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.*

(...)

7. **Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada el 5 de marzo de 2009.-**

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.*

8. **Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM – Aprueban inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA, publicado 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.

9. **Ley N° 28964 - Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERG, publicada el 24 de enero de 2007.-**

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.

10. **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 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.

8. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325¹¹, los artículos 18° y 19° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM¹², y el artículo 4° del Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución N° 005-2011-OEFA/CD¹³, 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. Norma Procedimental Aplicable

9. Previamente al análisis de los argumentos formulados por CIEMSA, este órgano colegiado considera pertinente, en virtud del Principio del Debido Procedimiento previsto en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, establecer la norma procedimental aplicable a la tramitación del presente procedimiento administrativo sancionador, a efectos de valorar adecuadamente la actuación de las partes intervinientes¹⁴.

¹¹ Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada el 05 de marzo de 2009, modificada por la Ley N° 30011, publicada el 26 de abril de 2013.-

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.

¹² Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, publicado 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 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.

¹³ Resolución de Consejo Directivo N° 005 -2011-OEFA/CD - Aprueban Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada el 21 de julio de 2011.-

Artículo 4°.- Competencia del Tribunal

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

¹⁴ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada el 11 de abril de 2001.-

(...)

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

10. En tal sentido, corresponde indicar que a la fecha de inicio del presente procedimiento administrativo sancionador se encontraba vigente el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 640-2007-OS/CD; siendo aplicable posteriormente el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución N° 012-2012-OEFA/CD, con vigencia desde el 14 de diciembre de 2012¹⁵.

IV. Análisis

IV.1 Protección constitucional al ambiente

11. De acuerdo al numeral 22 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú¹⁶, toda persona tiene el derecho fundamental a “gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida”.
12. El Tribunal Constitucional ha desarrollado en recurrente jurisprudencia que el contenido esencial del citado derecho fundamental está configurado por: 1) el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado; y, 2) el derecho a la preservación de un ambiente sano y equilibrado:

“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”¹⁷.

1.2. Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.
(...)

¹⁵ Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD – Aprueban Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada el 13 de diciembre de 2012.-
Artículo 3°.- Disponer que las disposiciones de carácter procesal del presente Reglamento se aplicarán a los procedimientos administrativos sancionadores en trámite, en la etapa en que se encuentren.

¹⁶ Constitución Política del Perú de 1993, publicada el 30 de diciembre 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.
(...)

¹⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional del 19 de febrero de 2009, recaída en el Expediente 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 4.

13. Asimismo, dicho Tribunal ha señalado que, además del numeral 22 del artículo 2° de la Constitución, existe un conjunto de disposiciones de la Carta fundamental referidas a las relaciones entre el individuo, la sociedad y el medio ambiente, denominado "Constitución Ecológica"¹⁸, de las que se deriva un conjunto de acciones que el Estado se compromete a desarrollar y promover con el ambiente frente a las actividades humanas que pudieran afectarlo. Al respecto, ha señalado:

*"Así, en primer lugar, al ser los recursos naturales in totum, patrimonio de la Nación, su explotación no puede ser separada del interés nacional, por ser una universalidad patrimonial reconocida para los peruanos de las generaciones presentes y futuras"*¹⁹. (Resaltado nuestro)

*"(...) la finalidad de lucro debe ir acompañada de una estrategia previsora del impacto ambiental que la labor empresarial puede generar. La Constitución no prohíbe que la empresa pueda realizar actividad extractiva de recursos naturales; lo que ordena la Constitución es que dicha actividad se realice en equilibrio con el entorno y con el resto del espacio que configura el soporte de vida y de riqueza natural y cultural. De lo contrario, si la actividad empresarial genera pasivos ambientales, se habrá cumplido seguramente con la finalidad de lucro; sin embargo, a un costo que el Estado y la sociedad no soportarán"*²⁰ (Resaltado nuestro)

14. En ese sentido, Amartya Sen advierte que: "un medio ambiente dañado que le niegue aire limpio a las futuras generaciones (...) seguirá estando dañado sin importar cuán ricas sean esas generaciones"²¹.
15. Sobre lo que implica el medio ambiente, el Tribunal Constitucional ha señalado que:

"(...) el medio ambiente es el mundo exterior que rodea a todos los seres vivientes y que determina y condiciona su existencia. Es el ámbito en que se desarrolla la vida y en cuya creación no ha intervenido la acción humana. En puridad, medio ambiente alude al compendio de elementos naturales —vivientes e inanimados— sociales y culturales existentes en un

¹⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional de 27 de agosto de 2008, recaída en el Expediente 3610-2008-PA/TC, fundamento jurídico 33.

¹⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional del 19 de febrero de 2009, recaída en el Expediente 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 11.

²⁰ Ibid. Fundamento jurídico 24.

²¹ SEN, Amartya: "Continuing the Conversation: Amartya Sen Talks with Bina Agarwal, Jane Humphries e Ingrid Robeyns". Feminist Economics N°9, 2003, p.330. Consultado el 26 de marzo de 2013: <http://csde.washington.edu/~scurran/files/readings/April28/recommended/ContinuingtheConversation.pdf> (traducción nuestra)

*lugar y tiempo determinados, que influyen o condicionan la vida humana y la de los demás seres vivos (plantas, animales y microorganismos)*²².

16. En esa línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611 - Ley General del Ambiente²³, 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.
17. En este contexto, cabe indicar que el derecho a la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al medio ambiente. Es por ello que dichas medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico que regula la protección del medio ambiente y en los instrumentos de gestión ambiental.
18. En este orden de ideas, puede afirmarse que las normas sectoriales referidas a la protección y conservación del ambiente deberán interpretarse y aplicarse dentro del marco constitucional que regula el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado.

IV.2 Respecto al incumplimiento del artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM

19. Con relación a lo indicado en los literales a), b), y c) del numeral 3 de la presente resolución, debe señalarse que de acuerdo al Principio del Debido Procedimiento establecido en los numerales 1.2 del artículo IV del Título Preliminar y 2 del artículo 230° de la Ley N° 27444, los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento, que comprende, entre otros, el derecho a obtener una decisión motivada y fundada en derecho.
20. Por su parte, el Principio de Legalidad, regulado en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, prevé que los pronunciamientos de la

²² Sentencia del Tribunal Constitucional del 1 de abril de 2005, recaída en el Expediente 0048-2004-AI, fundamento jurídico 27.

²³ Ley N° 28611 - Ley General del Ambiente, publicada el 15 de octubre de 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.*

autoridad administrativa deben sustentarse en la debida aplicación e interpretación del conjunto de normas que integran el ordenamiento jurídico²⁴.

21. A su vez, según el numeral 4 del artículo 3° de la Ley N° 27444²⁵, constituye requisito de validez de los actos administrativos su debida motivación, lo cual comporta la obligación de la administración de emitir pronunciamientos que se adecúen al contenido de las normas que integran el ordenamiento positivo, así como a los hechos respecto de los cuales se ha formado convicción de verdad material durante la tramitación del procedimiento.
22. Por su parte, el Tribunal Constitucional en el Fundamento N° 7 de la sentencia recaída en el expediente N° 0896-2009-PHC/TC, ha señalado que el derecho a la debida motivación de las resoluciones es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad y garantiza que éstas no se encuentren justificadas en el mero capricho de la autoridad jurisdiccional, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se deriven del caso.
23. En este contexto, cabe indicar que de acuerdo al numeral 2 del artículo 7° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, en concordancia con el artículo 2° de su Título Preliminar, para el desarrollo de actividades de explotación, el titular minero debe contar con un Estudio de Impacto Ambiental, el que deberá ser presentado para su aprobación ante la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros y abarcar, entre otros, los aspectos físico-naturales, biológicos, socio-económicos y culturales en el área de influencia del proyecto, así como las medidas de prevención, mitigación o corrección a aplicar para lograr un desarrollo armónico entre las operaciones de la industria minera y el ambiente²⁶.

²⁴ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada el 11 de abril de 2001.-

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

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

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

²⁵ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada el 11 de abril de 2001.-

Artículo 3°.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

4. **Motivación.-** El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.

²⁶ Decreto Supremo N° 016-93-EM. Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, publicado el 01 de mayo de 1993.-

Artículo 2°.- Definiciones. Para los efectos de este Reglamento se define lo siguiente: (...)

Estudio de Impacto Ambiental (EIA).- Estudios que deben efectuarse en proyectos para la realización de actividades en concesiones mineras, de beneficio, de labor general y de transporte minero, que deben evaluar y describir los aspectos físico-naturales, biológicos, socio-económicos y culturales en el área de influencia del proyecto, con la finalidad de determinar las condiciones existentes y capacidades del medio, analizar la naturaleza, magnitud y prever los efectos y consecuencias de la realización del proyecto, indicando medidas de previsión y control a aplicar para lograr un desarrollo armónico entre las operaciones de la industria minera y el medio ambiente.

24. En ese mismo sentido, los artículos 16°, 17° y 18° de la Ley N° 28611 prevén que los estudios ambientales en su calidad de instrumentos de gestión incorporan aquellos programas y compromisos que, con carácter obligatorio, tienen como propósito evitar o reducir a niveles tolerables, el impacto al medio ambiente generado por las actividades productivas²⁷.
25. Por su parte, de acuerdo al artículo 6° de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, dentro del procedimiento de certificación ambiental se debe seguir una serie de etapas, entre las cuales se tiene la revisión del EIA, lo que significa que luego de la presentación del estudio original por el titular minero, éste es sometido a examen por la autoridad competente²⁸.
26. En efecto, en el marco de los artículos 5° y 6° del Decreto Supremo N° 053-99-EM, los cuales establecen las disposiciones que uniformizan los procedimientos administrativos ante la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros del Ministerio de Energía y Minas, y el artículo 12° de la Ley N° 27446, dicha autoridad se encuentra autorizada a formular observaciones al estudio original, las mismas

²⁷ Ley N° 28611. Ley General del Ambiente, publicada el 15 de octubre de 2005.

Artículo 16°.- De los instrumentos

16.1 Los instrumentos de gestión ambiental son mecanismos orientados a la ejecución de la política ambiental, sobre la base de los principios establecidos en la presente Ley, y en lo señalado en sus normas complementarias y reglamentarias.

16.2 Constituyen medios operativos que son diseñados, normados y aplicados con carácter funcional o complementario, para efectivizar el cumplimiento de la Política Nacional Ambiental y las normas ambientales que rigen en el país.

Artículo 17°.- De los tipos de instrumentos

17.1 Los instrumentos de gestión ambiental podrán ser de planificación, promoción, prevención, control, corrección, información, financiamiento, participación, fiscalización, entre otros, rigiéndose por sus normas legales respectivas y los principios contenidos en la presente Ley.

17.2 Se entiende que constituyen instrumentos de gestión ambiental, los sistemas de gestión ambiental, nacional, sectoriales, regionales o locales; el ordenamiento territorial ambiental; la evaluación del impacto ambiental; los Planes de Cierre; los Planes de Contingencias; los estándares nacionales de calidad ambiental; la certificación ambiental, las garantías ambientales; los sistemas de información ambiental; los instrumentos económicos, la contabilidad ambiental, estrategias, planes y programas de prevención, adecuación, control y remediación; (...)

17.3 El Estado debe asegurar la coherencia y la complementariedad en el diseño y aplicación de los instrumentos de gestión ambiental.

Artículo 18°.- Del cumplimiento de los instrumentos. En el diseño y aplicación de los instrumentos de gestión ambiental se incorporan los mecanismos para asegurar su cumplimiento incluyendo, entre otros, los plazos y el cronograma de inversiones ambientales, así como los demás programas y compromisos.

²⁸ Ley N° 27446. Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, publicada el 23 de abril de 2001.-

Artículo 6°.- Procedimiento para la certificación ambiental

El procedimiento para la certificación ambiental constará de las etapas siguientes:

1. Presentación de la solicitud;
2. Clasificación de la acción;
3. Revisión del estudio de impacto ambiental;
4. Resolución; y,
5. Seguimiento y control

que una vez absueltas por el titular formarán parte, ambas, del instrumento de gestión ambiental que se apruebe²⁹.

27. Lo expuesto en el considerando precedente se explica en el sentido que tanto la formulación como el levantamiento de observaciones al EIA propuesto por el titular minero, se realizan mediante la expedición de informes por parte de la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros al interior del procedimiento de aprobación; siendo que en el caso de informes de levantamiento de observaciones, éstos recogen los compromisos asumidos por el titular en respuesta a dichas observaciones. Por tal razón, los referidos informes integran el EIA finalmente aprobado mediante la resolución directoral emitida al efecto, la que constituye la Certificación Ambiental.
28. Así las cosas, resulta oportuno señalar que una vez obtenida la Certificación Ambiental, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 55° del Reglamento de la Ley N° 27446, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2009-EM, será responsabilidad del titular de la actividad cumplir todas las obligaciones para prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar, compensar y manejar los impactos ambientales señalados en el EIA.
29. En este contexto normativo, conviene indicar que la exigibilidad de todos los compromisos ambientales asumidos en los EIA por parte del titular minero se deriva de lo dispuesto en el artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, el cual traslada a los titulares mineros la obligación de poner en marcha y mantener la totalidad de los programas de previsión y control contenidos en sus instrumentos de gestión ambiental, llámense EIA, Programas de Adecuación y Manejo Ambiental, u otros debidamente aprobados.
30. Por tanto, a efectos de sancionar el incumplimiento de cualquier compromiso ambiental derivado de los instrumentos de gestión ambiental antes mencionados, corresponde identificar el compromiso específico y su ejecución, según el cronograma y demás especificaciones contenidas en el estudio ambiental de que se trate.

²⁹ Ley N° 27446. Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, publicada el 23 de abril de 2001.-

Artículo 12°.- Resolución de certificación ambiental

12.1 Culminada la revisión del estudio de impacto ambiental, la autoridad competente emitirá la resolución que aprueba o desaprueba dicho estudio indicando las consideraciones técnicas y legales que apoyan la decisión, así como las condiciones adicionales surgidas de la revisión del estudio de impacto ambiental si las hubiera.

12.2 La resolución que aprueba el estudio de impacto ambiental constituirá la certificación ambiental, quedando así autorizada la ejecución de la acción o proyecto propuesto.

Decreto Supremo N° 053-99-EM. Establecen Disposiciones Destinadas a Uniformizar Procedimientos Administrativos ante la Dirección General de Asuntos Ambientales, publicada el 28 de setiembre de 1999.-

Artículo 5°.- De existir observaciones en el EIA, EIAP, EA, PEMA, Plan de Cierre o Abandono, así como en su ampliación o modificación, y en la modificación del PAMA, la Dirección General de Asuntos Ambientales notificará por escrito al titular de la actividad para que en un plazo máximo de noventa (90) días pueda levantar las observaciones planteadas, después de los cuales la autoridad podrá declarar en abandono la solicitud de aprobación.

Artículo 6°.- Si, en un plazo máximo de treinta (30) días calendario, contados a partir de la recepción del levantamiento de las observaciones, la DGAA no se pronuncia sobre dicho levantamiento, los estudios y documentos a que se refiere el artículo anterior, se darán por aprobados.

31. Atendiendo al marco expuesto precedentemente, resulta oportuno realizar el siguiente análisis sobre la imputación de haber incumplido el artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.
32. Al respecto, se debe indicar que en el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto Minero-Metalúrgico El Cofre y Diseño de la Presa de Relaves de la Planta de Beneficio La Inmaculada, aprobado mediante Resolución N° 351-2001-EM/DGAA, se establece lo siguiente (Foja 343 del EIA):

"Las aguas servidas irán a silos o pozos sépticos posteriormente se adecuará pozas de oxidación (...)"

33. Además, en la observación N° 18 del Informe N° 113-2001-EM/DGAA/JS del Levantamiento de Observaciones (Foja 402 del EIA) se indica:

"Precisar el volumen de agua requerido para la planta y campamento de la mina el Cofre. Asimismo precisar, el tratamiento de las aguas servidas que serán depositadas en los pozos sépticos para que no contaminen las aguas subterráneas y/o infiltración y afecten los ecosistemas de bofedales propios de la zona.

Respuesta:

(...) En cuanto a las aguas servidas, de acuerdo a lo manifestado en la observación 17, están a la espera de la decisión de la Municipalidad de Paratía, para que en coordinación con ellos se inicien los trabajos sanitarios. Mientras tanto, en el pueblo y en las instalaciones provisionales, están funcionando silos de acuerdo a la distribución que acompañamos (...)"

34. Asimismo, en la observación N° 35 del Informe N° 113-2001-EM/DGAA/JS del Levantamiento de Observaciones (Foja 438 del EIA) se indica:

"Con relación al Plan de Inversiones que se propone para poder realizar el Manejo Ambiental se debe presentar el diseño técnico debidamente sustentado de cada uno de las siguientes propuestas: (...)

- **Construcción de dos pozos y poza de percolación (...)**

Respuesta:

- Provisionalmente están usando silos. La construcción de la Laguna de Oxidación para el sistema de desagüe en el pueblo lo debe diseñar la Municipalidad, cuando tenga los planos y la participación de la Empresa en estas obras comunicarán al MEM para completar la información."

Observación 35: Absuelta

En tal sentido, se advierte que el compromiso inicial era realizar silos o pozos sépticos, cuya responsabilidad estaba a cargo de CIEMSA, con la finalidad de no

contaminar las aguas subterráneas con infiltraciones o evitar que se afecten los bofedales de la zona.

35. En efecto, si bien el titular minero es responsable por las descargas al ambiente provenientes de sus instalaciones, en este caso las áreas de mantenimiento, comedor y oficinas de administración, en el Estudio de Impacto Ambiental de CIEMSA estaba previsto que inicialmente se iban a construir silos o pozos sépticos y que posteriormente se implementarían lagunas de oxidación para el tratamiento de las aguas servidas.
36. Adicionalmente, conforme se desprende de la fotografía N° 42 del Informe de Supervisión (Foja 47) las lagunas de oxidación ya existían a la fecha de la supervisión a la Unidad de Producción "El Cofre" de CIEMSA, efectuada del 14 al 16 de noviembre de 2008.
37. De lo expuesto, se desprende que CIEMSA cumplió con lo previsto en el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto Minero-Metalúrgico "El Cofre" y Diseño de la Presa de Relaves de la Planta de Beneficio "La Inmaculada", toda vez que de acuerdo a lo indicado en los párrafos precedentes, la referida empresa inicialmente contaba con silos, los cuales fueron posteriormente remplazados por lagunas de oxidación.
38. En tal sentido, se concluye que no correspondía sancionar a CIEMSA por incumplimiento del artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, por no construir los pozos sépticos para el tratamiento de las aguas residuales provenientes de las instalaciones del titular minero.
39. En atención a lo señalado en los numerales 19 al 38, carece de sentido emitir pronunciamiento sobre lo alegado por CIEMSA en el literal d) del numeral 3 de la presente Resolución.

De conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental; Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente; Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA y la Resolución N° 005-2011-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA, modificada por Resolución N° 014-2012-OEFA/CD;

SE RESUELVE:

Artículo primero.- DECLARAR FUNDADO el recurso de apelación presentado por CONSORCIO INGENIEROS EJECUTORES MINEROS S.A. contra la Resolución Directoral N° 413-2012-OEFA/DFSAI del 27 de diciembre del 2012, por la infracción al artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, por incumplir lo establecido en el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto Minero-Metalúrgico El Cofre y Diseño de la Presa de Relaves de la Planta de Beneficio La Inmaculada, debido a

la falta de construcción de los pozos sépticos para el tratamiento de las aguas residuales provenientes de las instalaciones del titular minero; conforme a los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución; quedando agotada la vía administrativa.

Artículo segundo.- NOTIFICAR la presente resolución a CONSORCIO INGENIEROS EJECUTORES MINEROS 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 CUBAS
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental



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



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