

REPÚBLICA DEL PERÚ



Tribunal de Fiscalización Ambiental

Resolución N° 145-2013-OEFA/TFA

Lima, 02 JUL. 2013

VISTO:

El Recurso de Apelación interpuesto por COMPAÑÍA MINERA RAURA S.A. contra la Resolución Directoral N° 146-2013-OEFA/DFSAI emitida por la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental el 05 de abril de 2013, contenida en el Expediente N° 024-10-MA/E; y el Informe N° 151-2013-OEFA/TFA/ST de fecha 01 de julio de 2013;

CONSIDERANDO:

I. Antecedentes

1. El procedimiento administrativo sancionador se inició como consecuencia de la supervisión especial llevada a cabo los días 26 al 28 de febrero de 2009 en la Unidad Económica Administrativa Raura, de titularidad de COMPAÑÍA MINERA RAURA S.A. (en adelante, RAURA)¹, ubicada en el distrito de San Miguel de Cauri, provincia de Lauricocha y departamento de Huánuco; en la cual se detectaron infracciones a la normativa sobre Límites Máximos Permisibles y la normativa ambiental aplicable a las actividades minero-metalúrgicas. Como producto de dicha supervisión, se elaboró el Informe de la Supervisión Especial de Monitoreo de Cuerpos Hídricos y Efluentes – EIA Caballococha U.E.A. Raura de la Compañía Minera Raura S.A. – Informe N° 001-2010-MP elaborado por Consorcio Geosurvey

¹ COMPAÑÍA MINERA RAURA S.A. con Registro Único de Contribuyente (R.U.C.) N° 20100163552.

2. Mediante Resolución Directoral N° 146-2013-OEFA/DFSAI³, notificada el 08 de abril de 2013, la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, OEFA) impuso a RAURA una multa ascendente a ciento setenta (170) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) por la comisión de nueve (09) infracciones, conforme se detalla a continuación⁴:

| HECHOS IMPUTADOS | NORMAS INCUMPLIDAS | TIPIFICACIÓN | SANCIÓN |
|--|--|--|---------|
| El efluente identificado por Raura como E-19 A, que proviene de la bocamina Gayco (Nivel 580) y se vierte a la Laguna Gayco, no ha sido establecido como un punto de control en un estudio ambiental (Estudio de | Artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM ⁵ . | Numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM ⁶ . | 10 UIT |

² Fojas 53 a 128.

³ Fojas 365 a 381.

⁴ Corresponde precisar que, de acuerdo con artículo 2° de la parte resolutive de la Resolución Directoral N° 146-2013-OEFA/DFSAI de fecha 05 de abril de 2013, se dispuso el archivo del presente procedimiento administrativo sancionador en los siguientes extremos:

- a) Infracción al Artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM y de la Resolución Directoral N° 207-2003-EM/DGAA que aprueba el Estudio de Impacto Ambiental del Depósito de Relaves Caballococha, debido a que las concentraciones de sulfuros (S=) en el punto de control identificado como RCH-5, correspondiente a la laguna Taulicocha, no cumple con los valores límites establecidos para dicha sustancia en el Reglamento de la Ley General de Aguas, para la Clase VI.
- b) Infracción al Artículo 6° del Decreto Supremo N° 016-93-EM y de la Resolución Directoral N° 207-2003-EM/DGAA que aprueba el Estudio de Impacto Ambiental del Depósito de Relaves Caballococha, debido a que las concentraciones de sulfuros (S=) y plomo (Pb) en el punto de control identificado como RCH-10, correspondiente a la laguna Gayco, no cumple con los valores límites establecidos para dicha sustancia en el Reglamento de la Ley General de Aguas, para la Clase VI.

⁵ Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM - Aprueban los Niveles Máximos Permisibles para efluentes líquidos para las actividades minero-metalúrgicas, publicada en el diario oficial El Peruano el 13 de enero de 1996.-

"Artículo 7°.- Los titulares mineros están obligados a establecer en el EIA y/o PAMA o Declaración Jurada de PAMA, un punto de control en cada efluente líquido minero-metalúrgico, a fin de determinar la concentración de cada uno de los parámetros regulados y el volumen de descarga en metros cúbicos por día, que será medido al momento de efectuar la toma de la muestra. Dicho punto de control deberá ser identificado de acuerdo a la ficha del Anexo 3 que forma parte de la presente Resolución Ministerial".

⁶ 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 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

| | | | |
|---|--|--|--------|
| Impacto Ambiental o PAMA). | | | |
| El efluente identificado por la empresa supervisora como E-12, correspondiente a las Cochass de Recuperación (colector de efluentes de la operación planta concentradora), no ha sido establecido como un punto de control en un estudio ambiental (Estudio de Impacto Ambiental o PAMA). | Artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM. | Numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM. | 10 UIT |
| Incumplimiento de los Niveles Máximos Permisibles (en adelante, NMP) respecto del parámetro Sólidos Totales en Suspensión (STS) en el punto identificado como E-19 A correspondiente al efluente minero de la bocamina Gayco (Nivel 580) que se vierte a la Laguna Gayco. | Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM ⁷ . | Numeral 3.2 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM. | 50 UIT |
| Incumplimiento de los NMP respecto del parámetro Sólidos Totales en Suspensión (STS) en el punto identificado como E-12 correspondiente a las Cochass de Recuperación (colector de efluentes de la operación planta concentradora). | Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM. | Numeral 3.2 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM. | 50 UIT |

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 (...).

7 **Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM - Aprueban los Niveles Máximos Permisibles para efluentes líquidos para las actividades minero-metalúrgicas.-**

"Artículo 4°.- Resultados analíticos no excederán los niveles contemplados en el Anexo 1 o 2, según sea el caso.

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 N° 1 | | |
|--|----------------------------|---------------------------|
| NIVELES MÁXIMOS PERMISIBLES DE EMISIÓN PARA LAS UNIDADES MINERO - METALÚRGICAS | | |
| PARAMETRO | 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 |
| Hierro (mg/l) | 2.0 | 1.0 |
| Arsénico (mg/l) | 1.0 | 0.5 |
| Cianuro total (mg/l) | 1.0 | 1.0 |

* Cianuro Total, equivalente a 0.1 mg/l de Cianuro Libre y 0.2 mg/l de Cianuro fácilmente disociable en ácido.

| | | | |
|---|--|--|--------|
| Las concentraciones de cadmio (Cd), plomo (Pb) y sulfuros (S=) en el punto de control identificado con E-2, de la Laguna Santa Ana, no cumplen con los valores límite establecidos para esta sustancia en el Reglamento de la Ley General de Aguas, aprobado por Decreto Supremo N° 007-83-SA, para la Clase VI. | Artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM ⁸ y de la Resolución Directoral N° 207-2003-EM/DGAA que aprueba el Estudio de Impacto Ambiental para el Depósito de Relaves Cabalococha. | Numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM. | 10 UIT |
| Las concentraciones de sulfuros (S=) y plomo (Pb) en el punto de control identificado con RCH-3, de la Laguna Chuspicocha, no cumplen con los valores límite establecidos para esta sustancia en el Reglamento de la Ley General de Aguas, aprobado por Decreto Supremo N° 007-83-SA, para la Clase VI. | Artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM y de la Resolución Directoral N° 207-2003-EM/DGAA que aprueba el EIA para el depósito de relaves en la Laguna Cabalococha. | Numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM. | 10 UIT |
| Las concentraciones de cadmio (Cd), plomo (Pb) y sulfuros (S=) en el punto de control identificado con RCH-4, de la Laguna Patarcocha, no cumplen con los valores límite establecidos para esta sustancia en el Reglamento de la Ley General de Aguas, aprobado por Decreto Supremo N° 007-83-SA, para la Clase VI. | Artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM y de la Resolución Directoral N° 207-2003-EM/DGAA que aprueba el EIA para el depósito de relaves en la Laguna Cabalococha. | Numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM. | 10 UIT |
| La concentración de plomo (Pb) en el punto de control identificado con RCH-7, de la Laguna Lauricocha, no cumple con los valores límite establecidos para esta sustancia en el Reglamento de la Ley General de Aguas, aprobado por Decreto Supremo N° 007-83-SA, para la | Artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM y de la Resolución Directoral N° 207-2003-EM/DGAA que | Numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM. | 10 UIT |

Decreto Supremo N° 016-93-EM. Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-metalúrgica.-

"Artículo 6°.- (...), 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 (...)"

| | | | |
|---|--|--|----------------|
| Clase VI. | aprueba el EIA para el depósito de relaves en la Laguna Cabalcocha. | | |
| La concentración de nitratos en el punto de control identificado como RE-1, correspondiente a la salida de la Laguna Cabalcocha, no cumple con los valores límites establecidos para dichas sustancias en el Reglamento de la Ley General de Aguas, aprobado por Decreto Supremo N° 007-83-SA, para la clase III. | Artículo 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM y de la Resolución Directoral N° 207-2003-EM/DGAA que aprueba el EIA para el depósito de relaves en la Laguna Cabalcocha. | Numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM. | 10 UIT |
| MULTA TOTAL | | | 170 UIT |

3. Mediante escrito presentado el 29 de abril de 2013⁹, RAURA interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 146-2013-OEFA/DFSAl del 05 de abril de 2013, sosteniendo lo siguiente:

- a) Se ha vulnerado el principio de legalidad establecido en el Numeral 1 del Artículo 230° de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, Ley N° 27444), así como el Literal d) inciso 24 del Artículo 2° de la Constitución Política del Perú, toda vez que la Escala de Multas y Penalidades no ha sido aprobada por ley o por norma con rango de ley.

Asimismo, la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM que aprobó la referida Escala de Multas y Penalidades ha sido derogada en forma tácita por vulnerar el principio de tipicidad, regulado en el Numeral 4 del Artículo 230° de la Ley N° 27444, en aplicación expresa de la Quinta Disposición Complementaria y Final de la referida ley.

- b) La Escala de Multas y Penalidades vulnera el principio de tipicidad, toda vez que ésta constituye una norma sancionadora en blanco, al no describir claramente las conductas sancionables.
- c) Si bien la Escala de Multas y Penalidades es una norma inconstitucional y contiene disposiciones sancionadoras en blanco, ello no enerva la potestad de la administración de proceder a aplicar la norma de superior jerarquía, en este caso el Artículo 230° de la Ley N° 27444.

⁹ Fojas 382 a 438.

En relación al efluente identificado por RAURA como E-19A

- d) El punto de control E-19A fue identificado e incluido en el Plan de Cierre de Minas de RAURA aprobado mediante Resolución Directoral N° 312-2008-MEM/AAM del 17 de diciembre de 2008. Adicionalmente, RAURA cuenta con un estudio ambiental preparado por la consultora Amec para manejar el efluente y la cuenca Gayco.
- e) Por otro lado, RAURA manifiesta que mediante Carta N° GG/0234/2010 del 8 de noviembre de 2010, solicitó ante la Administración Local del Agua del Alto Marañón, su inscripción en el Programa de Adecuación de Vertimiento y Reuso de Agua Residual (en adelante, PAVER), haciendo expresa referencia al efluente identificado como E-19A proveniente de la Bocamina Gayco (nivel 580), lo cual se verifica a través del Oficio N° 368-2010-ANA/ALA-AM en el cual consta la inscripción de la referida empresa en el PAVER. Asimismo, RAURA señala que dicho punto no sólo se encontraba incluido en el Plan de Cierre, sino que además estaba facultada a efectuar vertimiento de efluentes en ese punto.

En relación al efluente identificado por la empresa supervisora como E-12

- f) RAURA señala que desde que se amplió la capacidad de las cochas de recuperación de derrames, se instaló una bomba DP-30 para enviar las aguas turbias captadas en las cochas hacia la planta de relleno hidráulico.

Posteriormente para mejorar el trabajo de recirculación de estas aguas turbias se instalaron 02 bombas Hidrostal, las cuales bombean agua clarificada de las cochas hacia la planta de relleno hidráulico. En la cocha de recuperación se evacua en forma continua el agua turbia y el agua clarificada con el empleo de las bombas antes mencionadas durante 24 horas al día a lo largo de todo el año.

Por tanto, en la estación E-12 no existe vertimiento alguno, por el contrario los supervisores al momento de efectuar la muestra, tomaron ésta del agua estancada de la misma cocha, tal como se evidencia en la fotografía N° 37 del Informe N° 001-2010-MP.

- g) RAURA agrega que como medida de mejora, se procedió a retirar la tubería mediante la cual se descargaba el efluente a la laguna Caballococha.
- h) Sin perjuicio de lo antes mencionado, RAURA refiere que dicho componente fue incluido y aprobado dentro del Plan de Cierre de Minas aprobado mediante Resolución Directoral N° 312-2008-MEM/AAM.

Respecto a las demás imputaciones

- i) RAURA señala que el órgano de primera instancia no ha realizado una evaluación adecuada de los argumentos y los medios probatorios presentados como descargos para desvirtuar las imputaciones.
- j) RAURA solicita se reevalúen los argumentos y medios probatorios presentados en los descargos, los cuales son ratificados en su totalidad.

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 Ambiente¹⁰, 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 Ambiental¹¹, el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.

¹⁰ 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.-

"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".

¹¹ 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, modificada por Ley N° 30011, publicada el 26 de abril de 2013.-

"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

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 emitidas por el OEFA, en concordancia con lo establecido en el artículo 17. Adicionalmente, comprende la facultad de dictar medidas cautelares y correctivas.

(...)"

6. 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 OEFA¹².
7. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM¹³ 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, OSINERGMIN¹⁴) al OEFA, y mediante Resolución N° 003-2010-OEFA/CD del 20 de julio de 2010¹⁵, 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.
8. Por otro lado, el Artículo 10° de la Ley N° 29325¹⁶, los Artículos 18° y 19° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM¹⁷, y el Artículo 4° del Reglamento Interno del Tribunal

¹² Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.-

"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 documental, personal, bienes y recursos, de cada una de las entidades".

¹³ 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 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".

¹⁴ Ley N° 28964 - Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERG, publicada en el diario oficial El Peruano 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".

¹⁵ 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".

¹⁶ Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.-

"Artículo 10°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

10.1 El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) contará 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.

(...)"

¹⁷ Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM - 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

de Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución N° 005-2011-OEFA/CD¹⁸, 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 VOLCAN, 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° 27444¹⁹, establecer la normativa procedimental aplicable a la tramitación del presente procedimiento administrativo sancionador, a efectos de valorar adecuadamente la actuación de las partes intervinientes.

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".

¹⁸ Resolución de Consejo Directivo N° 005 -2011-OEFA/CD - Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada en el Diario Oficial "El Peruano" 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.

Las resoluciones del Tribunal agotan la vía administrativa y se difunden para que sean de conocimiento público a través del portal institucional del OEFA.

Los pronunciamientos de la Sala Plena del Tribunal son de obligatorio cumplimiento y constituyen precedentes administrativos de observancia obligatoria en materia ambiental, siempre que esto se señale en la misma resolución debidamente sustentada, debiendo ser publicada de acuerdo a las normas correspondientes en el diario oficial El Peruano y en el portal institucional del OEFA. Asimismo, el Tribunal podrá disponer la publicación en el diario oficial El Peruano de resoluciones que contengan o desarrollen criterios de importancia en materia de competencia del OEFA".

¹⁹ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada en el diario oficial El Peruano el 11 de abril de 2001.-

"Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

(...)

- 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 solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

(...)"

10. En tal sentido, corresponde indicar que a la fecha de inicio del presente procedimiento se encontraba vigente el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OSINERGMIN aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 640-2007-OS/CD del 30 de octubre de 2007; siendo aplicable posteriormente, el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD, vigente desde el 14 de diciembre de 2012²⁰.

IV. Análisis

IV.1. Protección constitucional al ambiente

11. De acuerdo al Numeral 22 del Artículo 2° de la Constitución Política del Perú²¹, 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”²².

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,

²⁰ Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD - Aprueban Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada en el diario oficial El Peruano 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”.

²¹ 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.
(...)”.

²² Sentencia del Tribunal Constitucional del 19 de febrero de 2009, recaída en el Expediente N° 03343-2007-PATC, Fundamento Jurídico 4.

denominado "Constitución Ecológica"²³, 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"*²⁴. (Resaltado nuestro)

*"(...) la finalidad de lucro debe ir acompañada de una estrategia previsor de 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"*²⁵ (Resaltado nuestro)

14. En ese sentido, 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"*²⁶.
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 vivos 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 —vivos 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 vivos (plantas, animales y microorganismos)"*²⁷.

²³ Sentencia del Tribunal Constitucional de 27 de agosto de 2008, recaída en el Expediente N° 3610-2008-PA/TC, Fundamento Jurídico 33.

²⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional del 19 de febrero de 2009, recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC, Fundamento Jurídico 11.

²⁵ Ibid. Fundamento Jurídico 24.

²⁶ 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)

²⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional del 1 de abril de 2005, recaída en el Expediente 0048-2004-AI, Fundamento Jurídico 27.

16. En esa línea, el Numeral 2.3 del Artículo 2° de la Ley N° 28611 - Ley General del Ambiente²⁸, 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 tal 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. Sobre la vulneración de los principios de legalidad y tipicidad por la aplicación de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM

19. Conforme se ha señalado en los Literales a) y b) del Considerando 3 de la presente Resolución, la empresa recurrente alegó que se ha vulnerado el Principio de Legalidad establecido en el Numeral 1 del Artículo 230° de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, así como el literal d) inciso 24 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú, toda vez que la Escala de Multas y Penalidades no ha sido aprobada por ley o por norma con rango de ley; siendo además que la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM que aprueba la referida Escala de Multas y Penalidades ha sido derogada en forma tácita por vulnerar el Principio de Tipicidad, regulado en el Numeral 4 del Artículo 230° de la Ley N° 27444, en aplicación expresa de la Quinta Disposición Complementaria y Final de la referida ley.
20. Al respecto, cabe señalar que la legalidad de la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM se estableció a través de la Ley General de Minería cuyo Texto Único Ordenado fue aprobado por Decreto

²⁸ Ley N° 28611 - Ley General del Ambiente, publicada en el Diario Oficial "El Peruano" 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".

Supremo N° 014-92-EM, de conformidad con lo establecido en la Tercera Disposición Final de la Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales, Ley N° 26821; norma con rango de ley que permite la remisión a disposiciones reglamentarias para el ejercicio de la potestad sancionadora en el sector minero²⁹.

21. En efecto, de acuerdo al Literal I) del Artículo 101° del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, corresponde imponer sanciones y multas a los titulares de derechos mineros que incumplan con sus obligaciones o infrinjan las disposiciones señaladas en dicha Ley, su Reglamento y el Código del Medio Ambiente³⁰.
22. Dentro del marco planteado, se emitió la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, norma que estableció la Escala de Multas y Penalidades por incumplimientos, entre otros, de obligaciones ambientales, dentro de las cuales se encuentran aquellas contenidas en el Decreto Supremo N° 016-93-EM y en la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.
23. A su vez, con relación a la vigencia de la citada Resolución Ministerial cabe señalar que:
 - a) A través de la Ley N° 28964³¹, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERGMIN, se declaró que en tanto se aprueben por el regulador los procedimientos de fiscalización de las actividades mineras a su cargo, seguirán vigentes las disposiciones sobre esta

²⁹ Ley N° 26821 – Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales, publicada en el diario oficial El Peruano el 26 de junio de 1997.-

"DISPOSICIONES FINALES

Vigencia de convenios de estabilidad y de leyes especiales sobre recursos naturales

Tercera.- Mantienen su plena vigencia, entre otras, las siguientes leyes sobre recursos naturales promulgadas con anterioridad a la presente, incluyendo sus modificatorias o complementarias: (...)

- Ley General de Minería con el texto concordado publicado por Decreto Supremo No 014-92-EM, Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería".

³⁰ Decreto Supremo N° 014-92-EM – Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, publicado en el diario oficial El Peruano el 04 de junio de 1992.-

"Artículo 101°.- Son atribuciones de la Dirección General de Minería, las siguientes:

(...)

I) Imponer sanciones y multas a los titulares de derechos mineros que incumplan con sus obligaciones o infrinjan las disposiciones señaladas en la presente Ley, su Reglamento y el Código de Medio Ambiente".

³¹ Ley N° 28964 - Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERG.-

"DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS TRANSITORIAS

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

materia contenidas en la Escala de Sanciones y Multas aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, siendo de aplicación todas las normas complementarias de estas disposiciones que se encontraban vigentes a la fecha de la promulgación de esta Ley.

- b) Asimismo, mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, en concordancia con la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325³², se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA, siendo que por medio de su Artículo 4° se autorizó a este Organismo a sancionar las infracciones en materia ambiental empleando el marco normativo y escalas de sanciones que venía aplicando el regulador³³.
24. Por lo tanto, la legalidad de la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, viene dada por la Ley General de Minería y complementada por las indicadas Leyes N° 28964 y N° 29325; y, en ese sentido, deviene válidamente aplicable por el OEFA, no habiéndose producido vulneración alguna del Principio de Legalidad establecido en el Numeral 1 del Artículo 230° de la Ley N° 27444³⁴.
25. De otra parte, con relación a la supuesta derogación de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, en aplicación de la Quinta Disposición Complementaria y Final de la Ley N° 27444³⁵, se debe precisar que acorde con el análisis expuesto

³² Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.-
"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 de recursos, de cada una de las entidades (...).

³³ 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 en el Diario Oficial "El Peruano" el 21 de enero de 2010.-
"Artículo 4°.- Referencias Normativas
Al término del proceso de transferencia de funciones, toda referencia a las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental que realiza el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN, se entenderá como efectuada al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, pudiendo este último sancionar las infracciones en materia ambiental que hayan sido tipificadas mediante normas y reglamentos emitidos por el OSINERGMIN, aplicando la escala de sanciones que para tal efecto hubiere aprobado dicho organismo regulador".

³⁴ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General.-
"Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa
La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:
1. Legalidad.- Sólo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de libertad (...).

³⁵ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General.-
"DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS Y FINALES
QUINTA.- Derogación genérica
Esta Ley es de orden público y deroga todas las disposiciones legales o administrativas, de igual o inferior rango, que se le opongan o contradigan, regulando procedimientos administrativos de índole general, aquellos cuya

previamente, la citada resolución cumple con las exigencias derivadas del Principio de Tipicidad. Asimismo, la Escala de Multas y Penalidades no se opone de ningún modo a la citada Ley N° 27444, toda vez que la primera tiene por objeto tipificar infracciones administrativas, mientras que la segunda tiene por finalidad establecer el régimen jurídico aplicable para que la actuación administrativa sirva de protección al interés general, garantizando los derechos e intereses de los administrados con sujeción al ordenamiento constitucional y jurídico en general.

26. De otro lado, resulta oportuno indicar que a través del artículo 17° de la Ley N° 29325, modificado por el artículo único de la Ley N° 29514, se estableció la potestad tipificadora de infracciones ambientales por vía reglamentaria a favor del Ministerio del Ambiente, razón por la cual dicha entidad emitió el Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM, que aprueba el Cuadro de Tipificación de Infracciones Ambientales y Escala de Multas y Sanciones aplicables a la Gran y Mediana Minería respecto de Labores de Explotación, Beneficio, Transporte y Almacenamiento de Concentrados de Minerales, publicado el 10 de noviembre de 2012³⁶.
27. Sin embargo, dicho Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escalas de Multas y Sanciones aprobado por Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM, no resulta aplicable al presente caso dado que no se encontraba vigente a la fecha de comisión de la infracción o imposición de la sanción, ni constituye una norma sancionadora más favorable a CONSORCIO HORIZONTE; esto último, por cuanto se mantienen las infracciones por incumplimiento de los artículos 5°, 6° y 32° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, incluso con una multa mayor a la prevista en la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, la que alcanza hasta diez mil (10,000) UIT.
28. A mayor abundamiento, cabe señalar que mediante Ley N° 30001 – Ley que modificó la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, se estableció la competencia del OEFA para tipificar infracciones administrativas y aprobar la escala de sanciones correspondientes, así como los

especialidad no resulte justificada por la materia que rijan, así como por absorción aquellas disposiciones que presentan idéntico contenido que algún precepto de esta Ley”.

³⁶ Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.-

Artículo 17°.- Infracciones

Mediante decreto supremo, refrendado por el Ministro del Ambiente y en vía reglamentaria, se tipifican las conductas sancionables administrativamente por infracciones ambientales previstas en la Ley núm. 28611, Ley General del Ambiente, y demás normas sobre la materia.

Ley N° 29514 - Ley que modifica el artículo 17° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, y dicta otras disposiciones, publicada el 26 de marzo de 2010.-

SEGUNDA.- Vigencia y derogatoria

La presente Ley entra en vigencia a partir del día siguiente de su publicación en el Diario Oficial El Peruano y deroga toda disposición que se le oponga

criterios de graduación de estas y los alcances de las medidas preventivas, cautelares y correctivas a ser emitidas por las instancias competentes respectivas³⁷.

IV.3. En cuanto a la vulneración del principio de tipicidad por la descripción insuficiente de las conductas ilícitas

29. Conforme se ha señalado en el Literal b) del Considerando 3 de la presente Resolución, la empresa recurrente alegó que la Escala de Multas y Penalidades aprobada con Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM vulnera el principio de tipicidad porque es una norma sancionadora en blanco, al no describir claramente las conductas sancionables.
30. Al respecto, resulta oportuno indicar que dentro de las exigencias derivadas del Principio de Tipicidad previsto en el Numeral 4 del Artículo 230° de la Ley N° 27444, se encuentra la de exhaustividad suficiente en la descripción de la conducta prohibida, de modo tal que se identifiquen los elementos de la conducta sancionable.
31. En tal sentido, considerando que la recurrente cuestiona el aspecto descrito en el párrafo precedente, corresponde determinar si los Numerales 3.1 y 3.2 del punto 3 de la Escala de Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM satisfacen dicho aspecto específico del principio de tipicidad, al ser la norma tipificadora aplicable.
32. Así, el Numeral 3.1 del punto 3 del anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, señala lo siguiente:

"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

³⁷ Ley N° 30001 - Ley que modifica la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada en el diario oficial El Peruano el 26 de abril de 2013.-

Artículo 11.- Funciones generales

(...)

11.2 El OEFA, en su calidad de ente rector del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (SINEFA), ejerce las siguientes funciones:

a) **Función normativa:** comprende la facultad de dictar, en el ámbito y en materia de sus competencias, las normas que regulen el ejercicio de la fiscalización ambiental en el marco del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (SINEFA), y otras de carácter general referidas a la verificación del cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables de los administrados a su cargo; así como aquellas necesarias para el ejercicio de la función de supervisión de entidades de fiscalización ambiental, las que son de obligatorio cumplimiento para dichas entidades en los tres niveles de gobierno.

En ejercicio de la función normativa, el OEFA es competente, entre otros, para tipificar infracciones administrativas y aprobar la escala de sanciones correspondientes, así como los criterios de graduación de estas y los alcances de las medidas preventivas, cautelares y correctivas a ser emitidas por las instancias competentes respectivas.

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. En los casos de pequeño productor minero la multa será de 2 UIT por infracción (...)." (Resaltado nuestro).

33. Adicionalmente, en el Numeral 3.2 del punto 3 de la referida norma se establecen los supuestos específicos que ameritan el incremento de la sanción, como se observa a continuación:

"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 (...)."

34. Por su parte, el Tribunal Constitucional ha señalado, a través de la sentencia recaída en el Expediente N° 0010-2002-AI/TC, que en la determinación de las conductas infractoras está permitido el empleo de los llamados "conceptos jurídicos indeterminados", siempre que su concreción sea razonablemente factible en virtud de criterios lógicos, técnicos y de experiencia³⁸. A su vez, cabe agregar que las empresas del sector minero cuentan con capacidad técnica, administrativa y financiera para identificar las obligaciones a las que están sujetas.
35. En este contexto, deviene válido concluir que los incumplimientos de las obligaciones ambientales contenidas en los artículos 5° y 6° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, 7° y 8° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM constituyen infracciones sancionables conforme al tipo contenido en el Numeral 3.1 del punto 3 Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.
36. Asimismo, el Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM constituye infracción sancionable conforme al tipo contenido en el Numeral 3.2 del punto 3 Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, en aquellos casos en que dichos incumplimientos configuren daño al ambiente³⁹.
37. En atención a lo expuesto, este Cuerpo Colegiado considera que la infracción tipificada en los Numerales 3.1 y 3.2 del punto 3 del Anexo de Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM no contraviene el contenido del principio de tipicidad, en el aspecto relativo a la exhaustividad en la descripción de la conducta típica⁴⁰.

³⁸ Sentencia recaída en el Expediente N° 0010-2002-AI/TC, disponible en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00010-2002-AI.html>

³⁹ En este sentido, se aprecia que la conducta ilícita tipificada en el Numeral 3.2 del punto 3 del Anexo de la Resolución N° 353-2000-EM/VMM es una infracción precisa e inequívoca, respecto del incumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables que se imponen al titular minero. Asimismo, se verifica que existe una predeterminación normativa de la conducta y sanción correspondiente, no dando lugar a posibles interpretaciones extensivas o analógicas al momento de aplicar las normas que contienen la infracción tipificada.

⁴⁰ A mayor abundamiento, este Tribunal Administrativo considera pertinente explicar que la estructura de las infracciones imputadas se componen de dos elementos a saber: a) Norma sustantiva, que prevé la obligación

Por consiguiente, carece de sustento lo alegado por la apelante en este extremo.

IV.4. Con relación al efluente identificado por RAURA como E-19A

38. Conforme se ha señalado en los Literales d) y e) del Considerando 3 de la presente Resolución, la empresa recurrente ha sostenido que el punto de control E-19A fue identificado e incluido en el Plan de Cierre de Minas aprobado por Resolución Directoral N° 312-2008-MEM/AAM; adicionalmente, este efluente fue inscrito en el PAVER.
39. Sobre el particular, debe señalarse que el Artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM prescribe que se debe establecer en el EIA y/o PAMA un punto de control en cada efluente minero-metalúrgico y el volumen de descarga en metros cúbicos por día, que será medido al momento de efectuar la toma de la muestra.
40. Al respecto, de la revisión del Plan de Cierre se constata que en efecto, se identificó e incluyó el punto denominado E-19 de acuerdo a lo siguiente:

“CAPÍTULO 9 PROGRAMA DE MONITOREO Y CONTROL

9. Programa de Monitoreo y Control

9.2 Objetivos del Monitoreo Ambiental

9.2.3 Zonas de Monitoreo

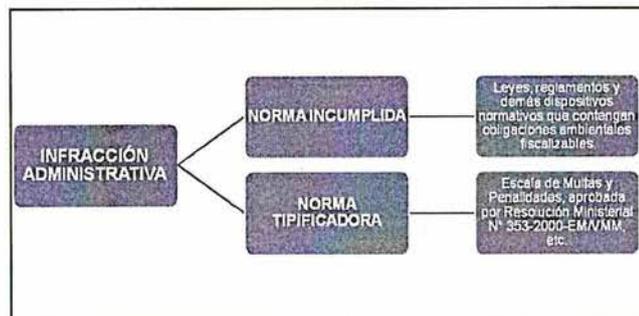
(...)

Las estaciones de monitoreo de agua están indicados en el Cuadro N° 9.2.3. Varias de éstas son estaciones actualmente utilizadas para el monitoreo.

Cuadro N° 9.2.3 Estaciones de Monitoreo de Agua

| N° | Lugar de la Estación de Monitoreo | Coordenadas UTM | |
|-------|-----------------------------------|-----------------|------|
| | | Norte | Este |
| (...) | | | |

ambiental fiscalizable cuyo incumplimiento se imputa; y b) Norma tipificadora, que califica dicho incumplimiento como infracción, atribuyéndole la respectiva consecuencia jurídica. Lo explicado se gráfica del siguiente modo:



| | | | |
|------|----------------|-----------|---------|
| E-19 | Bocamina Gayco | 8 845 215 | 308 415 |
| | | | (...)" |

41. En efecto, el punto E-19 se encontraba considerado como un punto de control en el Plan de Cierre; sin embargo, de acuerdo a lo señalado por la supervisora el punto E-19A se encuentra ubicado en las siguientes coordenadas:

| N° | Lugar de la Estación de Monitoreo | Coordenadas UTM | |
|-------|---|-----------------|---------|
| | | Norte | Este |
| (...) | | | |
| E-19A | Efluente de la Bocamina Gayco – Zona de la Laguna Gayco | 8 845 237 | 308 405 |
| | | | (...)" |

42. Por tanto, el Plan de Cierre no ha considerado el punto de control E-19A, toda vez que las coordenadas registradas por la supervisora para este punto no coinciden con las coordenadas del punto establecido en el Plan de Cierre como E-19.
43. En adición a ello, de la revisión del Oficio N° 1221-2010-OS-GFM notificado el 26 de julio de 2010, mediante el cual se dio inicio al presente procedimiento administrativo sancionador⁴¹ y de la Resolución Subdirectoral N° 097-2013-OEFA-DFSAI/SDI notificada el 08 de febrero de 2013, mediante la cual se varía la imputación de cargos; la conducta imputada en este extremo se describe de la siguiente manera:

"El efluente identificado como por Raura como E-19A, que proviene de la bocamina Gayco (Nivel 580) y se vierte a la laguna Gayco, no ha sido establecido como un punto de control en un estudio ambiental (Estudio de Impacto Ambiental o PAMA)".

44. Lo antes señalado se encuentra acreditado a través de las fotografías N° 21 y 22⁴² del Informe de Supervisión N° 001-2010-MP. Asimismo, corresponde precisar que en la descripción de la fotografía N° 21, la Supervisora indica lo siguiente:

"Aspecto del agua de la mina Gayco, se puede apreciar alto contenido de sólidos que va hacia una poza de sedimentación precaria".

45. De igual manera, en la descripción de la fotografía N° 22, la Supervisora indica lo siguiente:

"Toma de muestras del punto de monitoreo E-19A (Salida Bocamina Gayco)".

⁴¹ Foja 225.

⁴² Fojas 75 y 76.

46. En consecuencia, cabe indicar que de los medios probatorios antes mencionados se constata que el punto de control identificado por RAURA como E-19A es un efluente que se deriva en un canal de tierra sin impermeabilizar, es decir, que tiene contacto directo con el medio ambiente.
47. Ahora bien, en el Informe de Supervisión N° 001-2010-MP se constata que el supervisor hace referencia al punto E-19 en la fotografía N° 41:

"Toma de muestras de la estación de monitoreo E-19 (Efluente de la Bocamina Gayco), extremo que da a la laguna Santa Ana".

48. De la revisión del medio probatorio indicado en el párrafo precedente, se constata que el efluente proveniente de la bocamina Gayco fluye a través de un canal impermeabilizado con una geomembrana.
49. En atención a lo expuesto en los considerandos precedentes, se determina que los puntos de descarga de efluentes identificados por el supervisor corresponden a efluentes distintos que desembocan a lagunas diferentes y son derivados a través de canales diferentes; en el caso del efluente E-19, a través de un canal impermeabilizado y en el caso del efluente E-19A, a través del suelo natural.
50. En relación a la inscripción del efluente E-19 A en el PAVER, corresponde indicar que dicho Programa tiene como finalidad que los vertimientos de aguas residuales que a la fecha de entrada en vigencia del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2010-AG, no contaban con autorizaciones de vertimiento, se adecuen a lo señalado en la nueva normativa.
51. En ese sentido, conviene precisar que el presente procedimiento administrativo sancionador ha sido iniciado por el incumplimiento de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM; por lo que la inscripción en el PAVER no lo exime de la obligación de incluir al punto E-19 A como un punto de control en el instrumento de gestión ambiental correspondiente.

Por lo expuesto, corresponde desestimar los argumentos esgrimidos por la impugnante en estos extremos.

IV.5. Con relación al efluente identificado por la supervisora como E-12

52. Conforme se ha señalado en Literales f), g) y h) del Considerando 3 de la presente Resolución, la empresa recurrente alegó que en la estación E-12 no se produce vertimiento alguno y que, por el contrario, los supervisores tomaron la muestra del agua estancada de la misma cocha. Asimismo, refieren que se adoptaron medidas de mejora y se incluyó dicho punto de control en el Plan de Cierre de Minas aprobado por Resolución Directoral N° 312-2008-MEM/AAM.

53. Al respecto, de la revisión del Plan de Cierre aprobado por Resolución Directoral N° 312-2008-MEM/AAM se verifica lo siguiente:

"CAPÍTULO 9 PROGRAMA DE MONITOREO Y CONTROL

9. Programa de Monitoreo y Control

9.2 Objetivos del Monitoreo Ambiental

9.2.3 Zonas de Monitoreo

9.2.3 Zonas de Monitoreo

(...)

Las estaciones de monitoreo de agua están indicados en el Cuadro N° 9.2.3. Varias de éstas son estaciones actualmente utilizadas para el monitoreo.

Cuadro N° 9.2.3 Estaciones de Monitoreo de Agua

| N° | Lugar de la Estación de Monitoreo | Coordenadas UTM | |
|------|-----------------------------------|-----------------|---------|
| | | Norte | Este |
| E-2 | Rebose Laguna Santa Ana | 8 845 086 | 308 901 |
| E-3 | Descarga Laguna Caballococha | 8 845 021 | 309 947 |
| E-4 | Bocamina Tinquicocha | 8 846 365 | 310 027 |
| E-5 | Descarga Laguna Tinquicocha | 8 848 003 | 310 242 |
| E-9 | Bocamina Hidro | 8 844 414 | 309 603 |
| E-19 | Bocamina Gayco | 8 845 215 | 308 415 |
| E-20 | Bocamina Sucshapá | 8 840 413 | 308 228 |
| DBA | Descarga bocamina Abra | 8 845 341 | 306 220 |
| ELCH | Entrada Laguna Chuspicocha | 8 849 191 | 309 303 |
| ELPA | Entrada Laguna Patarcocha | 8 850 230 | 308 028 |
| DLS | Descarga Laguna Rupahuay | 8 838 342 | 308 576 |
| DLG | Descarga Laguna Gayco | 8 849 231 | 306 417 |

54. De lo expuesto en el considerando precedente, se constata que el punto de control E-12 no se encuentra establecido en el Plan de Cierre, contrariamente a lo que argumenta la apelante.
55. En relación a lo mencionado por RAURA, respecto a la inexistencia de un vertimiento en el punto de control denominado E-12, conviene precisar que de acuerdo a lo recogido en el Informe de Supervisión N° 001-2010-MP, la muestra tomada en el punto identificado como E-12 corresponde al agua de rebose de las cochas de sedimentación, donde se colecta efluentes de la operación de la planta concentradora para recircularlos mediante una bomba, verificándose que de la poza

de recirculación se vertía a través de una tubería a la laguna Caballococha, tal como se muestra en las fotografías N° 37, 38 y 39 del informe de supervisión.

56. En efecto, el supervisor ha evaluado el área de influencia de la poza de agua para recircular y determinó "in situ" las condiciones de la misma; identificándose un efluente que es descargado hacia la Laguna Caballococha, sin que se realice monitoreo de dicho efluente.
57. Por otro lado, RAURA reconoce que como "medida de mejora", retiró la tubería a través de la cual se descargaba el efluente a la laguna Caballococha; situación con la cual se verifica que RAURA tenía conocimiento que la referida conducta constituía un incumplimiento a la normativa ambiental.
58. Por tanto, no resultan atendibles los argumentos esgrimidos por la recurrente en este extremo.

IV.6. Respecto al incumplimiento del compromiso ambiental asumido por RAURA en el EIA referido a la concentración de nitratos en el punto RE-1

59. En relación al cumplimiento de los compromisos ambientales, 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 (en adelante, EIA), 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 medio ambiente⁴³.

⁴³ Decreto Supremo N° 016-93-EM - Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-metalúrgica.-

"TITULO PRIMERO

CAPITULO I

DE LAS OBLIGACIONES DE LOS TITULARES DE LA ACTIVIDAD MINERA

Artículo 7°.- Los titulares de la actividad minera deberán presentar: (...)

2. Los titulares de concesiones mineras que, habiendo completado la etapa de exploración, proyecten iniciar la etapa de explotación, deberán presentar al Ministerio de Energía y Minas un Estudio de Impacto Ambiental del correspondiente proyecto.

TITULO PRELIMINAR

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".

60. En ese mismo sentido, los Artículos 16°, 17° y 18° de la Ley N° 28611⁴⁴ 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 productivas.
61. Por su parte, de acuerdo al Artículo 6° de la Ley N° 27446⁴⁵ - 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 competente.
62. En efecto, en el marco de los Artículos 5° y 6° del Decreto Supremo N° 053-99-EM, que establece las disposiciones para uniformizar 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 que una vez

⁴⁴ Ley N° 28611 – Ley General del Ambiente.-

"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".

⁴⁵ Ley N° 27446 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, publicada en el Diario Oficial "El Peruano" 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"

absueltas por el titular formarán parte, ambas, del instrumento de gestión ambiental que se apruebe⁴⁶.

63. Lo expuesto en el párrafo 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; razón por la cual los referidos informes integran el EIA aprobado por la resolución directoral emitida, la que constituye la Certificación Ambiental.
64. 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, publicado en el Diario Oficial El Peruano con fecha 19 de marzo de 2009, será responsabilidad del titular de la actividad cumplir con todas las obligaciones para prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar, compensar y manejar los impactos ambientales señalados en el EIA.
65. 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, llámese EIA y/o Programas de Adecuación y Manejo Ambiental, debidamente aprobados.
66. Por lo 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

⁴⁶ Ley N° 27446 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental.-

"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 en el diario oficial El Peruano 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".

cronograma y demás especificaciones contenidas en el estudio ambiental de que se trate.

67. Atendiendo al marco expuesto precedentemente, cabe señalar que mediante Resolución Directoral 207-2003-EM/DGAA⁴⁷ de fecha 28 de abril de 2003 se aprobó el Estudio de Impacto Ambiental del Depósito de Relaves Caballococha presentado por RAURA, en el cual se establece la obligación de cumplir con las recomendaciones y criterios considerados en el Informe N° 016-03-INRENA-OGATEIRN/UGAT "Disposición Subacuática de Relaves Mineros en la Laguna Caballococha".
68. El mencionado informe establece que las lagunas Santa Ana, Tinquicocha, Chuspicocha, Patarcocha y Lauricocha deben cumplir con los valores límites en los cuerpos de agua de clase VI de la Ley General de Aguas, de acuerdo al siguiente detalle:

"3. CRITERIOS A SER ADOPTADOS PARA LA EMISIÓN Y DISPOSICIÓN SUBACUÁTICA DE RELAVES EN LA LAGUNA CABALLOCOCHA

(...)

B Durante la disposición subacuática (...)

*3.14 Las lagunas **Santa Ana**, Tinquicocha, Chuspicocha, Patarcocha y Lauricocha están consideradas como **cuerpos de aguas de clase VI**, agua de zona de preservación de fauna acuática y pesca recreativa o comercial. (...) Éstas **condiciones mínimas** deberán mantenerse durante la etapa de operaciones del proyecto, con la opción de ser mejoradas en la etapa de cierre y post-cierre".*

69. Además, conforme al Informe N° 005-2003-EM-DGAA/LS/AL de fecha 15 de abril de 2003, sobre Levantamiento de Observaciones del Estudio de Impacto Ambiental del Depósito de Relaves Caballococha de RAURA, el cual sirvió de sustento para emitir la Resolución Directoral 207-2003-EM/DGAA, también se incorpora la obligación de cumplir en las laguna Santa Ana, Tinquicocha, Chuspicocha, Patarcocha y Lauricocha con los valores límites de cuerpos de agua de Clase VI y la obligación de cumplir con los valores límites de cuerpos de agua de Clase III en la laguna Caballococha:

"Durante la Disposición Subacuática (...)

*2.14 Se considera a la Laguna Caballococha como cuerpo de agua de Clase III y las lagunas Santa Ana , Tinquicocha, (...) como cuerpos de agua **cuerpos de aguas de clase VI**, agua de zona de preservación de fauna acuática y pesca recreativa o comercial. (...) Éstas **condiciones mínimas** deberán mantenerse durante la etapa de operaciones del proyecto, con la opción de ser mejoradas en la etapa de cierre y post-cierre".*

70. En relación al punto denominado RE-1, la apelante sostiene que no es posible imputarle el incumplimiento de los valores establecidos para cuerpos receptores, toda vez que este punto de control corresponde a una estación de monitoreo del efluente proveniente de la laguna Caballococha.

⁴⁷ Foja 250.

71. Sobre ello, corresponde mencionar que de acuerdo a lo establecido en el Estudio de Impacto Ambiental el punto denominado "RE-1 Salida de la laguna Cabaloccocha" corresponde a la red de efluentes⁴⁸. Asimismo, de acuerdo a lo consignado en el Sistema de Información Ambiental Minero, el punto de monitoreo RE-1 constituye un punto de control de un emisor; es decir un efluente correspondiente a la salida de la laguna Cabaloccocha.
72. En efecto, de la lectura del Informe de Ensayo Suplemento MAR1016.R10 realizado por el Laboratorio acreditado CIMM PERU S.A. con Registro LE N° 022 se verifica que la muestra fue tomada en el punto de monitoreo RE-1 (Salida de la laguna Cabaloccocha), es decir se efectuó la medición del parámetro nitratos en un punto establecido para realizar el monitoreo de un efluente.
73. En atención a lo antes expuesto, se debía comparar los valores obtenidos en el punto de monitoreo RE-1 (Salida de la laguna Cabaloccocha) con aquellos establecidos en la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM y no con los valores recogidos en el Decreto Supremo N° 007-83-SA para la Clase VI, toda vez que estos últimos constituyen parámetros de medición aplicables a cuerpos receptores.

Por tanto, corresponde estimar los argumentos esgrimidos por la empresa en este extremo.

IV.7. Respecto a las imputaciones 4, 5, 6, 7 y 8 del cuadro contenido en el considerando N° 2 de la presente Resolución

74. Conforme se ha señalado en los literales i) y j) del considerando 3 de la presente Resolución, la empresa recurrente ha alegado que no se ha realizado una adecuada evaluación de los argumentos y medios probatorios presentados como descargos para desvirtuar las imputaciones, solicitando que se realice una nueva evaluación de los mismos.
75. Al respecto, conviene señalar que en aplicación del principio de debido procedimiento, establecido en el Numeral 1.2 del Artículo IV del Título Preliminar de

⁴⁸ Estudio de Impacto Ambiental del Depósito de Relaves de la Laguna Cabaloccocha, aprobado por Resolución Directoral N° 207-2003-EM/DGAA

(...)

Red de Efluentes

La red de efluentes tiene como finalidad controlar la calidad del agua de los ingresos a las lagunas de la cuenca y así poder mejorar y controlar el modelo de calidad de agua. Se plantean 6 puntos de monitoreo implicados con este proyecto, cuatro de los cuales correspondería a puntos de monitoreo actuales de Raura. A continuación se muestran los puntos propuestos y la frecuencia de monitoreo.

| Nombre | Descripción | Frecuencia |
|--------|----------------------------------|------------|
| RE-1 | Salida de la Laguna Cabaloccocha | Semanal |

(...):

la Ley N° 27444, los administrados tienen el derecho a obtener una decisión motivada y fundada en derecho, lo que implica que los pronunciamientos de la autoridad administrativa deben sustentarse en la debida aplicación e interpretación del conjunto de normas que integran el ordenamiento jurídico vigente.

76. En este contexto normativo, es tarea del organismo fiscalizador la de acreditar que la decisión de sancionar a RAURA se encuentre debidamente motivada, así como determinar que los hechos imputados son producto de actividades atribuibles a RAURA.
77. Sobre el particular, de la revisión de la Resolución Directoral N° 146-2013 se constata que en ésta se evaluaron los argumentos y medios probatorios presentados por la recurrente, y se realizó un correcto análisis y aplicación de las normas ambientales relacionadas con la obligación de cumplir los compromisos ambientales asumidos en el Estudio de Impacto Ambiental y con la obligación de mantener los parámetros de los efluentes provenientes de sus actividades dentro de los niveles máximos permisibles; las normas relacionadas a la tipificación del incumplimiento de las citadas obligaciones previstas en la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM que aprobó la referida escala, y las normas procedimentales relacionadas al procedimiento administrativo sancionador contenidas en la Resolución N° 233-2009-OS/CD y la Resolución N° 012-2012-OEFA/CD.

Por tal motivo, corresponde desestimar este argumento de la apelante.

Estando a los considerandos expuestos, y de conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental; 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 N° 005-2011-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA;

SE RESUELVE:

Artículo primero.- DECLARAR FUNDADO en parte el recurso de apelación interpuesto por COMPAÑÍA MINERA RAURA S.A. contra la Resolución Directoral N° 146-2013-DFSAI/PAS de fecha 05 de abril de 2013, en el extremo relacionado a la novena imputación del cuadro contenido en el considerando 2 de la presente Resolución, e **INFUNDADO** en los demás extremos, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución; quedando agotada la vía administrativa.

Artículo segundo.- FIJAR el monto de la multa en ciento sesenta (160) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), el mismo que será depositado por la administrada en la cuenta recaudadora N° 00 068 199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional,

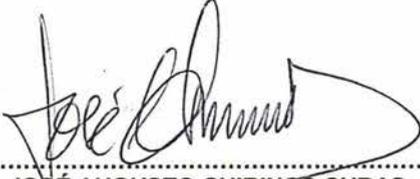
debiendo indicar al momento de la cancelación el número de la presente Resolución; sin perjuicio de informar en forma documentada al OEFA del pago realizado.

Artículo tercero.- NOTIFICAR la presente resolución a COMPAÑÍA MINERA RAURA S.A. y **REMITIR** el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA para los fines correspondientes.

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 CHÁVARRY ROJAS
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental