

REPÚBLICA DEL PERÚ



Tribunal de Fiscalización Ambiental

Resolución N°147-2013-OEFA/TFA

Lima, 16 JUL. 2013

VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por SOCIEDAD MINERA CORONA S.A. contra la Resolución Directoral N° 024-2013-OEFA/DFSAI emitida por la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental el 18 de enero de 2013, en el Expediente N° 068-09-MA/E; y el Informe N° 152-2013-OEFA/TFA/ST del 1 de julio de 2013;

CONSIDERANDO:

I. Antecedentes

1. El presente procedimiento administrativo sancionador se inició como consecuencia de la supervisión especial llevada a cabo del 17 al 29 de agosto de 2009, en las instalaciones de la Unidad Minera Carolina N° 01, ubicada en el distrito y provincia de Hualgayoc, departamento de Cajamarca, de titularidad de SOCIEDAD MINERA CORONA S.A.¹ (en adelante, CORONA), obrante en el "Informe de Supervisión Especial Monitoreo Ambiental (Efluentes y Recursos Hídricos en Zonas Mineras Priorizadas) – Informes de Resultados por Unidad Minera – U.E.A. Carolina N° 01 de Sociedad Minera Corona S.A. – Primera Campaña de Monitoreo", elaborado por MINERA INTERANDINA DE CONSULTORES S.R.Ltda. - MINEC².
2. La Resolución Directoral N° 024-2013-OEFA/DFSAI del 18 de enero de 2013³, notificada en la misma fecha, la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, DFSAI) incluyó el siguiente cuadro que muestra el resultado obtenido en el punto de control E-2 (código OSINERGMIN) / P-A (código del Ministerio de Energía y Minas):

¹ SOCIEDAD MINERA CORONA S.A. cuenta con Registro Único de Contribuyente N° 20217427593.

² Fojas 03 a 85.

³ Fojas 97 a 99.

Punto de Monitoreo	Parámetro	Anexo 1 Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM	Resultados del análisis (mg/L)
E-2 (P-4)	Zn	3.0 mg/L	3.216 (Foja 49)

3. En atención a los resultados que contravienen lo previsto por la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, DFSAI impuso a CORONA una multa de cincuenta (50) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), conforme se detalla a continuación:

HECHOS IMPUTADOS	NORMA INCUMPLIDA	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
En el punto de control E-2 (código OSINERGMIN / P-4 (código del Ministerio de Energía y Minas), correspondiente al efluente minero metalúrgico proveniente de la descarga de aguas de la planta de tratamiento de aguas ácidas, que desemboca en el río Tingo, se reportó un valor para el parámetro Zn que incumple los Límites Máximos Permisibles establecidos en el rubro "valor en cualquier momento" del Anexo 1 de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM	Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM ⁴	Numeral 3.2 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM ⁵	50 UIT
MULTA TOTAL			50 UIT

4. El 08 de febrero de 2013, CORONA interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 024-2013-OEFA/DFSAI del 18 de enero de 2013⁶, señalando lo siguiente:

⁴ 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 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."

⁵ Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM - 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°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. (...)

3.2. 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. Para el caso de PPM, la multa será de 10 UIT por cada infracción. (...)"

⁶ Fojas 116 a 135.

- a) Se han vulnerado los principios de verdad material y presunción de licitud, toda vez que el informe de ensayo emitido por el laboratorio CIMM PERÚ S.A. carece de valor oficial, y por ello, no constituye una prueba idónea para sustentar la infracción, debido a que los equipos utilizados por el mencionado laboratorio no cuentan con informes de calibración emitidos por algún laboratorio acreditado ante el INDECOPI.
- b) Se ha vulnerado su derecho de defensa, ya que no se valoró el resultado de la muestra analizada por el laboratorio ENVIRONMENTAL QUALITY ANALYTICAL SERVICES S.A., que fue ofrecido por la recurrente como medio probatorio, debido a que no formuló objeción alguna durante la supervisión.

No existe norma alguna dentro del procedimiento administrativo sancionador que prohíba presentar medios de prueba sin que previamente se haya formulado alguna objeción durante la diligencia de inspección realizada por la autoridad administrativa.

- c) Se han vulnerado los principios de verdad material y presunción de licitud, contenidos en el Numeral 1.11 del Artículo 4° del Título Preliminar y Numeral 9 del Artículo 230° de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, toda vez que se la sanciona por la presunta comisión de daño al ambiente por exceder los Límites Máximos Permisibles (en adelante LMP), cuando lo único que se ha probado es una situación de riesgo.

Para establecer que se ha producido daño al ambiente se deberá demostrar i) cuál ha sido el menoscabo material, ii) si existe un efecto negativo derivado de dicho daño y, iii) si el referido efecto negativo es actual o potencial.

- d) Asimismo, se ha vulnerado el principio de tipicidad, contenido en el Numeral 4 del Artículo 230° de la Ley N° 27444, toda vez que si bien el exceso de los LMP constituye en sí una infracción a la normativa por haber generado una situación de riesgo, ello no implica la imposición de la multa prevista en el Numeral 3.2 del Punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, ya que no se ha acreditado la comisión de daño al ambiente.

- 5. Mediante el citado recurso de apelación, CORONA solicitó el uso de la palabra ante el Tribunal de Fiscalización Ambiental, lo que fuera concedido mediante Carta N° 062-2013-OEFA/TFA/ST del 28 de mayo de 2013, programándose dicha diligencia para el 07 de junio de 2013. Posteriormente, solicitó reprogramación, siendo la misma concedida mediante Carta N° 066-2013-OEFA/TFA/ST del 12 de junio de 2013 y, programándose dicha diligencia para el 18 de junio de 2013; sin embargo no se llevó a cabo el informe oral por inasistencia del administrado, conforme consta en el Acta respectiva⁷.
- 6. El día 18 de junio de 2013, CORONA solicitó nuevamente reprogramación de la audiencia de informe; la misma que no fue concedida.

⁷ Foja 144.

II. Competencia

7. 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 Ambiente⁸, se crea el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA.
8. En mérito a lo establecido en los Artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental⁹, 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 ambiental.
9. 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 ambiental serán asumidas por el OEFA¹⁰.

⁸ 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.

⁹ Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 05 de marzo de 2009.-

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

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

"Artículo 11°.- Funciones generales

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.*

(...)"

¹⁰ 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.*

10. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM¹¹ 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, OSINERGMIN¹²) al OEFA, y mediante Resolución N° 003-2010-OEFA/CD del 20 de julio de 2010¹³, 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.
11. Por otro lado, el Artículo 10° de la Ley N° 29325¹⁴, los Artículos 18° y 19° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM¹⁵, y el Artículo 4° del Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución N° 005-2011-OEFA/CD¹⁶, disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental

¹¹ 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.”

¹² 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.”

¹³ 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”.

¹⁴ 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) 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. (...).”

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

“Artículo 18°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

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

¹⁶ 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 en el diario oficial El Peruano el 21 de julio de 2011.-

“Artículo 4°.- Competencia del Tribunal

es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa al interior del OEFA.

III. Norma Procedimental Aplicable

12. Previamente al análisis de los argumentos formulados por CORONA, 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° 27444¹⁷, establecer la normativa procedimental aplicable a la tramitación del presente procedimiento administrativo sancionador, a efectos de valorar adecuadamente la actuación de las partes intervinientes.
13. 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 de Consejo Directivo del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN N° 233-2009-OS/CD; siendo aplicable posteriormente, el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución N° 012-2012-OEFA/CD, vigente desde el 14 de diciembre de 2012¹⁸.

IV. Análisis

IV.1 Protección constitucional al ambiente

14. De acuerdo al Numeral 22 del Artículo 2° de la Constitución Política del Perú¹⁹, toda persona tiene el derecho fundamental a “gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida”.

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.”

¹⁷ 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.

(...).”

¹⁸ 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.”

¹⁹ 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.

(...).”

15. El Tribunal Constitucional señala 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”²⁰.

16. Asimismo, dicho Tribunal ha señalado que, además del Numeral 22 del Artículo 2° de la Constitución Política del Perú, existe un conjunto de disposiciones de la Carta fundamental referidas a las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente, denominado “Constitución Ecológica”²¹, de las que se deriva un conjunto de acciones que el Estado se compromete a desarrollar y promover frente a las actividades humanas que pudieran afectar al ambiente tal como se aprecia a continuación:

*“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”²². (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”²³ (Resaltado nuestro)*

17. 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”²⁴.*

²⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional del 19 de febrero de 2009, recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 4.

²¹ Sentencia del Tribunal Constitucional de 27 de agosto de 2008, recaída en el Expediente N° 3610-2008-PA/TC, Fundamento Jurídico 33.

²² Sentencia del Tribunal Constitucional del 19 de febrero de 2009, recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC, Fundamento Jurídico 11.

²³ Ibid. Fundamento Jurídico 24.

²⁴ 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)

18. Asimismo, el Tribunal Constitucional ha definido al ambiente en los siguientes términos:

"(...) 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)"²⁵.

19. En esa línea, el Numeral 2.3 del Artículo 2° de la Ley N° 28611 - Ley General del Ambiente²⁶ 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.
20. 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 ambiente. Es por ello que dichas medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico que regula la protección del ambiente y en los instrumentos de gestión ambiental.
21. 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 no validez del Informe de Ensayo N° SEP1077.R09 emitido por el laboratorio CIMM PERÚ S.A.

22. Conforme a lo señalado en el literal a) del considerando 4 de la presente Resolución, el titular minero sostiene que el informe de ensayo emitido por el laboratorio CIMM PERÚ S.A. carecería de valor oficial por lo que no constituiría una prueba idónea para acreditar la infracción imputada, toda vez que los equipos utilizados por el mencionado laboratorio no cuentan con informes de calibración emitidos por laboratorios acreditados ante el INDECOPI.

²⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional del 1 de abril de 2005, recaída en el Expediente 0048-2004-AI, Fundamento Jurídico 27.

²⁶ 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."*

23. Al respecto, conviene señalar que de conformidad con lo dispuesto en el Reglamento General de Acreditación aprobado por Resolución N° 0112-2003-CRT-INDECOPI, la acreditación de los laboratorios de ensayo alcanza tanto a los métodos como a los equipos que emplean²⁷, siendo que de acuerdo al Artículo 44° del citado Reglamento, corresponde a los laboratorios de ensayo mantener, entre otros, sus equipos, instrumentos o personal, en virtud de los cuales se obtuvo la acreditación²⁸.
24. En esta misma línea, el Artículo 15° del precitado Reglamento dispone que los laboratorios acreditados están autorizados a expedir Informes que deben llevar impreso el logotipo de acreditación, como garantía de que los resultados en ellos contenidos se encuentran amparados por el Sistema Nacional de Acreditación, de acuerdo a los Artículos 4°, 5° y 6° Inciso a.1) del Literal a) del Reglamento para el Uso del Símbolo de Acreditación y Declaración de la condición de acreditado, aprobado por Resolución N° 0122-2003-CRT-INDECOPI²⁹.

27

Resolución N° 0112-2003-CRT-INDECOPI. Reglamento General de Acreditación, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 17 de enero de 2004.-

"Artículo 3°.- La Acreditación es el acto administrativo mediante el cual la CRT reconoce la competencia técnica de una entidad pública o privada, legalmente constituida y que realiza actividades de evaluación de la conformidad en un alcance determinado."

"Artículo 7°.- Para los propósitos del presente Reglamento se aplican las definiciones establecidas en la GP-ISO/IEC 2: 2001, en la NTP-ISO 9000:2000 y las siguientes:

7.1 Acreditación.- Procedimiento mediante el cual un organismo de acreditación reconoce formalmente que un organismo de evaluación de la conformidad cumple con los criterios de acreditación y es competente para efectuar tareas específicas de evaluación de la conformidad.

(...)

7.10 Ensayo.- Actividad de evaluación de la conformidad consistente en la determinación de una o más características de un producto siguiendo un procedimiento especificado (generalmente denominado métodos de ensayo)."

"Artículo 8°.- Alcance de la acreditación.- El Organismo solicitante, debe definir el alcance para el cual desea ser acreditado y debe declarar las actividades de ensayo, calibración, inspección o certificación para el cual se considere competente. La CRT aplica los criterios de acreditación, las evaluaciones y la decisión de acreditación al alcance definido por el Organismo solicitante."

"Artículo 9°.- Alcance de la acreditación para laboratorios de ensayo.- La acreditación de Laboratorios de Ensayo se otorga con relación a:

a) Los métodos de ensayo

La acreditación se otorga de acuerdo a métodos de ensayos normalizados y vigentes. Se aceptarán métodos de ensayo no normalizados siempre que hayan sido documentados y validados. El alcance de los métodos de ensayo se restringe a los productos para los cuales el método fue elaborado. Para productos no comprendidos en el alcance del método de ensayo, éste debe ser validado.

El Organismo solicitante debe precisar en su solicitud qué métodos de ensayo normalizados se encuentran en proceso de revisión. Si durante el proceso de acreditación un método de ensayo normalizado es modificado en su naturaleza técnica, la CRT se abstendrá de acreditar en dicho método al solicitante.

b) A la ubicación o lugar de realización de los ensayos. Los ensayos se podrán realizar en:

b.1) instalaciones permanentes; en este caso los ensayos se ejecutan en laboratorios de ubicación fija, con el equipamiento necesario y las condiciones adecuadas. (...)."

28

Resolución N° 0112-2003-CRT-INDECOPI. Reglamento General de Acreditación.-

"Artículo 44°.- Actualización de Memoria Descriptiva o Manual de Calidad.- Los Organismos acreditados están obligados a mantener las condiciones que fundamentan la acreditación otorgada, sin que ello afecte la posibilidad de contar con nuevos equipos, e instrumentos o incorporar nuevo personal o actualizar su sistema de gestión, información que debe encontrarse actualizada en su Memoria Descriptiva o Manual de Calidad. El escrito mediante el cual se remite la nueva Memoria o Manual debe detallar todos los cambios operados con respecto a las ediciones sustituidas, a fin que el expediente comprenda el detalle de todos estos cambios."

29

Resolución N° 0112-2003-CRT-INDECOPI. Reglamento General de Acreditación.-

"Artículo 15°.- Naturaleza de los Certificados e Informes emitidos por Organismos Acreditados.- La acreditación de Organismos que realizan actividades de evaluación de la conformidad reconoce la competencia técnica de éstos para prestar dichos servicios. Los Informes y Certificados emitidos por organismos acreditados (primera, segunda o tercera parte) son válidos para acreditar el cumplimiento de cualquier requisito técnico

25. Conforme a ello, se debe precisar que de la revisión del Informe de Ensayo N° SEP1077.R09³⁰, se advierte que éste fue emitido por el laboratorio CIMM PERÚ S.A., el mismo que se encuentra debidamente acreditado por el INDECOPI mediante Registro LE N° 022, conforme se desprende del logotipo de acreditación consignado en dicho documento.
26. Por último, el Artículo 10° del Decreto Supremo N° 018-2003-EM, que modifica los Reglamentos de Seguridad e Higiene Minera, de Fiscalización de las Actividades Mineras y de diversos títulos del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, dispone que los análisis de muestras y ensayos que se requieran para las acciones de fiscalización deben realizarse a través de

previsto en normas jurídicas, salvo que los Organismos Públicos a cargo de la supervisión o control de dichas normas requiera que la evaluación sea realizada por organismos de tercera parte para garantizar un mayor grado de independencia.

Los Certificados e Informes emitidos por Organismos acreditados de tercera parte poseen valor oficial equiparable a las evaluaciones efectuadas por Organismos Públicos dada la independencia que guardan con respecto a las partes involucradas en el producto o servicio evaluado.

En el marco de Acuerdos de Reconocimiento, los informes y certificados emitidos por organismos acreditados en el extranjero, adquieren la validez de los servicios de evaluación de la conformidad, acreditados en el país."

Resolución N° 0122-2003-CRT-INDECOPI. Reglamento para el Uso del Símbolo de Acreditación y Declaración de la Condición de Acreditado, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 17 de enero de 2004.-

"Artículo 4°.- El símbolo y la declaración de acreditación deben ser utilizados en informes, certificados, material de publicidad u otros documentos (material de papelería: impresos, papel de carta, etc.) cuyo alcance esté amparado por la acreditación, con las restricciones establecidas en el presente Reglamento.

Los organismos acreditados deben adoptar medidas para evitar que sus clientes utilicen, bajo ninguna circunstancia, el símbolo o la declaración de acreditación, con excepción de lo establecido en el literal c.2) del artículo 6."

Artículo 5°.- Símbolo de acreditación en Informes y Certificados.-

"a. El símbolo de acreditación en los informes o certificados emitidos, como resultado de actividades amparadas por la acreditación, es el medio por el cual las organizaciones acreditadas declaran públicamente el cumplimiento de todos los requisitos de acreditación en la realización de dichas actividades, por ello:

a.1 El símbolo debe ser utilizado (en las condiciones establecidas en el anexo del presente reglamento) en todos los certificados o informes emitidos como resultado de actividades amparadas por la acreditación, como garantía del cumplimiento de los requisitos de acreditación establecidos por INDECOPI-CRT.

a.2 Cualquier informe o certificado que no incluye el símbolo, no garantiza el cumplimiento de los requisitos de acreditación y, por tanto, no será reconocido por INDECOPI-CRT como actividad acreditada, ni podrá beneficiarse de los Acuerdos Multilaterales firmados por INDECOPI-CRT para esa actividad.

b. Si el cliente o usuario final solicita la emisión de un informe/certificado sin el símbolo de acreditación, el organismo acreditado deberá requerirle que en la solicitud del servicio exprese de manera explícita tal aceptación, declarando conocer que el documento a recibir no se encuentra dentro del marco de la acreditación otorgada por INDECOPI-CRT. Asimismo, el organismo debe consignar en el documento a emitir la siguiente frase "Este documento al ser emitido sin el símbolo de acreditación, no se encuentra dentro del marco de la acreditación otorgada por INDECOPI-CRT". Lo contrario será considerado un incumplimiento de los requisitos de acreditación."

"Artículo 6°.- Uso del logotipo y declaración de acreditación.- El uso del Logotipo y declaración de acreditación debe realizarse en los siguientes términos:

a) Laboratorios y organismos de inspección

a.1) Los informes de ensayo, calibración o inspección deben llevar impreso el logotipo y la declaración de acreditación en el encabezado de la primera página, y en el encabezado de las páginas siguientes por lo menos el símbolo de acreditación. La disposición y ubicación del logotipo y declaración de acreditación se rige por lo establecido en el anexo del presente Reglamento.

(...)"

laboratorios acreditados por el INDECOPI³¹. Sin embargo, del citado artículo no se desprende que los equipos utilizados para las mediciones en campo y en laboratorio deban contar con un certificado de calibración emitido por un laboratorio acreditado por el INDECOPI.

27. En ese contexto, si bien los equipos de medición empleados por los Laboratorios de Ensayo deben encontrarse en adecuadas condiciones de operación y funcionamiento, no existe norma expresa que obligue a los laboratorios a que los equipos con los que se realizan los análisis de medición de parámetros regulados cuenten con certificado de calibración emitido por un laboratorio acreditado por el INDECOPI.
28. Por lo tanto, el Informe de Ensayo con Valor Oficial N° SEP1077.R09 resulta válido, toda vez que dicho informe cuenta con el logotipo de acreditación del INDECOPI, de acuerdo a lo regulado por el Reglamento aprobado por Resolución N° 0122-2003-CRT-INDECOPI; en tal sentido, no existe vulneración de los principios de verdad material y presunción de licitud en la medida que el citado informe de ensayo constituye una prueba válida para sustentar la infracción materia de sanción.

En consecuencia, corresponde desestimar lo alegado por la apelante en este extremo.

IV.3 Sobre la vulneración del Derecho de Defensa por la falta de valoración de los medios probatorios ofrecidos por CORONA

29. De conformidad con lo señalado en el literal b) del considerando 4 de la presente Resolución, la apelante sostiene que no se valoró el resultado de la muestra analizada por el laboratorio ENVIRONMENTAL QUALITY ANALYTICAL SERVICES S.A., el cual fue ofrecido por la recurrente como medio probatorio, debido a que no formuló objeción alguna durante la supervisión.
30. Al respecto, el Artículo 197° del Código Procesal Civil, aplicable de manera supletoria en atención a la Primera Disposición Final de dicho cuerpo legal y el Numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444³², establece que la valoración de los medios probatorios es realizada en forma conjunta, lo que implica apelar, entre otros, a criterios de suficiencia, lógica y congruencia de los mismos.

³¹ Decreto Supremo N° 018-2003-EM. Modifican Reglamentos de Seguridad e Higiene Minera, de Fiscalización de las Actividades Mineras y de Diversos Títulos del TUO de la Ley General de Minería, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 30 de mayo de 2003.-
"Artículo 10°.- Los análisis de muestras y ensayos, que se requieran para las acciones de fiscalización deberán realizarse en los laboratorios acreditados en el INDECOPI."

³² Resolución Ministerial N° 010-93-JUS - Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 22 de abril de 1993.-
"Artículo 197°.- Todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión."

DISPOSICIONES FINALES

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

31. Asimismo, de acuerdo al Numeral 163.1 del Artículo 163° de la Ley N° 27444³³, la Administración podrá rechazar la actuación de aquellos medios probatorios propuestos por el administrado cuando no guarden relación con el fondo del asunto, sean improcedentes o innecesarios, motivando debidamente tal decisión.
32. En tal contexto, se tiene que el rechazo de los medios probatorios por parte de la autoridad no constituye automáticamente una vulneración del Derecho de Defensa, tal como sostiene el titular minero; sino que ésta constituye una facultad cuyo ejercicio se encuentra supeditado únicamente a que se expongan las razones por las que dichos medios probatorios devienen inconducentes, improcedentes, impertinentes o innecesarios.
33. En el presente caso, la DFSAI rechazó la valoración del Informe de Ensayo N° 0934/09 emitido por el laboratorio ENVIRONMENTAL QUALITY ANALYTICAL SERVICES S.A., argumentando que *"no existe observación alguna por parte del titular minero respecto de la toma de la muestra en la supervisión de campo, ni de la solicitud de contramuestra."*
34. Sobre el particular, conviene señalar que si la apelante no estaba de acuerdo con el resultado contenido en el Informe de Ensayo con Valor Oficial N° SEP1077.R09, emitido por el laboratorio CIMM PERÚ S.A.; debió recurrir al Procedimiento de Dirimencia al amparo de lo previsto por los literales a) y b) del artículo 4° y 5° del Reglamento aprobado por Resolución N° 0110-2001-INDECOPI-CRT³⁴, vigente al momento de la supervisión. Este procedimiento se practica sobre una muestra dirimente (contramuestra), consistente en una cantidad determinada de la muestra ensayada por el laboratorio que obtuvo el resultado materia de cuestionamiento.
35. De la valoración de los medios probatorios obrantes en el expediente administrativo se verifica que el Informe de Ensayo N° 0934/09 emitido por el laboratorio ENVIRONMENTAL QUALITY ANALYTICAL SERVICES S.A. presentado por la apelante³⁵, no constituye el resultado de una contramuestra ya


³³ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General.-
"Artículo 163°.- Actuación probatoria

163.1 Cuando la administración no tenga por ciertos los hechos alegados por los administrados o la naturaleza del procedimiento lo exija, la entidad dispone la actuación de prueba, siguiendo el criterio de concentración procesal, fijando un período que para el efecto no será menor de tres días ni mayor de quince, contados a partir de su planteamiento. Sólo podrá rechazar motivadamente los medios de prueba propuestos por el administrado, cuando no guarden relación con el fondo del asunto, sean improcedentes o innecesarios."


³⁴ Resolución N° 0110-2001-INDECOPI-CRT - Reglamento de Dirimencias, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 19 de setiembre de 2001.-

"Artículo 4°.- Definiciones.- (...)

a) **Dirimencia:** Procedimiento a través del cual la Comisión corrobora los resultados reportados por una entidad acreditada, que han sido observados por sus clientes o los destinatarios finales de sus servicios, empleando la muestra dirimente.

b) **Muestra Dirimente:** Cantidad determinada del producto certificado o ensayado que la entidad acreditada mantiene en sus instalaciones en condiciones controladas para la conservación de sus características iniciales, y con el objetivo de ejecutar eventualmente una dirimencia."

"Artículo 5°.- Oportunidad de presentación.- La dirimencia debe ser solicitada dentro del periodo señalado en el segundo párrafo del artículo 16, por los clientes de las entidades acreditadas o en su defecto por personas que puedan verse afectadas por sus servicios. La dirimencia solo es admisible ante la existencia de muestras dirimientes susceptibles de ser corroboradas por la Comisión en un nuevo ensayo."


³⁵ Foja 93.

que no ha seguido el procedimiento establecido por la Resolución N° 0110-2001-INDECOPI-CRT para el procedimiento de dirimencias; por lo tanto no constituye una prueba válida para desvirtuar el resultado obtenido del Informe de Ensayo con Valor Oficial N° SEP1077.R09, emitido por el laboratorio CIMM PERÚ S.A. que sustenta la infracción.

36. En tal sentido, era responsabilidad de la apelante ejercer oportunamente el medio de defensa indicado, predeterminado por ley para rebatir el resultado contenido en el informe de ensayo emitido por el laboratorio acreditado CIMM PERÚ S.A.; pero ello no ocurrió, ya que la apelante no ha ofrecido medios probatorios que acrediten haber solicitado el inicio del procedimiento de dirimencia ante el INDECOPI.
37. Asimismo, se debe tener presente que la contradicción de los resultados provenientes de los monitoreos realizados por los supervisores externos, con ocasión de las visitas de supervisión, es de interés del titular minero; por ello, recae sobre éste el deber de desplegar las acciones que dentro del marco jurídico resulten pertinentes para la consecución de dicho propósito.
38. Por tanto, se concluye que el rechazo de la valoración del Informe de Ensayo N° 0934/09 emitido por el laboratorio ENVIRONMENTAL QUALITY ANALYTICAL SERVICES S.A., se encuentra debidamente sustentado en la aplicación de la Resolución N° 0110-2001-INDECOPI-CRT, por lo que el pronunciamiento del órgano de primera instancia se realizó en el marco del principio de legalidad previsto en el Numeral 1.1 del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, sin afectarse el derecho de defensa de la apelante.

En consecuencia, corresponde desestimar lo argumentado por la apelante en este extremo.

IV.4 Sobre la configuración de daño ambiental por exceso de LMP y la vulneración de los principios de verdad material, tipicidad y presunción de licitud

39. En relación a los alegatos del administrado recogidos en los literales c) y d) del considerando 4 de la presente Resolución, conviene señalar que de acuerdo al principio de verdad material previsto en el Numeral 1.11 del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444³⁶, los pronunciamientos que emiten las entidades al interior de los procedimientos administrativos sancionadores sólo podrán sustentarse en aquellos hechos que se encuentren debidamente probados.
40. Por su parte, el principio de tipicidad regulado en el Numeral 4 del Artículo 230° de la Ley N° 27444, establece que sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas en normas con rango de ley, sin admitir interpretación extensiva o análoga³⁷.

³⁶ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General.-
Título Preliminar

“Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

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

³⁷ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General.-

41. A su vez, sobre el contenido del principio de tipicidad, Morón Urbina ha señalado que el mandato de tipificación derivado del citado principio resulta aplicable no sólo para el legislador al momento de redactar el ilícito, sino también para la autoridad administrativa cuando instruye un procedimiento sancionador y debe realizar la subsunción de una conducta en los tipos legales existentes³⁸.
42. En efecto, corresponde a la Administración Pública verificar la ocurrencia y correcta adecuación de los hechos a la descripción típica de la infracción imputada, rechazándose toda interpretación extensiva o aplicación analógica de la norma tipificadora, toda vez que ello resultaría contrario a derecho, dado que implicaría sancionar conductas que no se encuentran calificadas como ilícitas.
43. Asimismo, el principio de presunción de licitud contenido en el Numeral 9 del Artículo 230° de la Ley N° 27444, establece que las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario.
44. En este contexto, CORONA cuestiona que no se ha acreditado el daño al ambiente por exceder los LMP, lo cual implica -según indica- que sólo se ha probado una situación de riesgo. Además, CORONA señala que para determinar que se ha producido daño al ambiente se deberá demostrar i) cuál ha sido el menoscabo material, ii) si existe un efecto negativo derivado de dicho daño y, iii) si el referido efecto negativo es actual o potencial. En tal sentido, resulta importante en este procedimiento determinar los alcances de la categoría “**daño ambiental**”.
45. Al respecto, el Numeral 142.2 del Artículo 142° de la Ley N° 28611³⁹ define el daño ambiental como todo menoscabo material que sufre el ambiente y/o alguno de sus componentes, tenga origen o no en la contravención a normas de protección y conservación del ambiente, cuyos efectos negativos pueden ser **actuales o potenciales**⁴⁰.

“Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

(...)

4. **Tipicidad.-** Sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley permita tipificar por vía reglamentaria.
(...).”

MORON URBINA, Juan Carlos, *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*, Octava Edición. Lima: Gaceta Jurídica, 2009, pp. 703.

Ley N° 28611 – Ley General del Ambiente.-

“Artículo 142°.- De la responsabilidad por daños ambientales

(...)

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

³⁸

³⁹

⁴⁰ Sobre el concepto de daño ambiental, la doctrina sostiene que “(...) un daño ambiental es una lesión física no limitada a un espacio o a un tiempo determinados, por eso sus consecuencias se expanden rápidamente irradiando en todas sus direcciones, tanto en el espacio como en el tiempo (...) Un hecho generador de daño ambiental hoy constituye siempre la posibilidad de otro daño mañana”. Véase: BIBILONI, Héctor Jorge. “El proceso ambiental”. Buenos Aires: Lexis Nexis, 2005. p. 86 – 87.

46. En ese sentido, conforme al pronunciamiento emitido por este Tribunal mediante la Resolución N° 082-2013-OEFA/TFA⁴¹, publicado en el Diario Oficial "El Peruano" el 15 de abril de 2013, la definición de daño ambiental prevista en la Ley N° 28611 recoge dos elementos de importancia:
- a) El daño ambiental debe importar un menoscabo material al ambiente y/o a alguno de sus componentes.
 - b) El referido menoscabo material debe generar efectos negativos, que pueden ser **actuales o potenciales**.
47. Con relación al primer elemento, referido al menoscabo material, cabe señalar que ello involucra toda afectación⁴² al ambiente que se produce, por ejemplo, al emitir sustancias contaminantes que deterioran la calidad física o química de alguno o varios de los elementos del ambiente, alterando su estado natural en mayor o menor medida.
48. A su vez, el segundo elemento hace referencia a que en la configuración del daño ambiental no es indispensable que los efectos negativos del menoscabo material producido en el ambiente sean actuales, sino que resulta suficiente que dichos efectos negativos sean potenciales⁴³, entendiendo como potencial aquello que puede suceder o existir⁴⁴.
49. Tal como señala Sánchez Yaringaño *"el efecto negativo del daño ambiental no necesariamente debe ser inmediato y actual, sino que puede ser potencial y futuro. Al respecto, es necesario distinguir entre causas y efectos. De acuerdo a la Ley, solamente los efectos pueden ser actuales o potenciales, las causas que generan esos efectos sí tienen que verificarse en la realidad (...) a través de los métodos propios de la ciencia y de la tecnología"*⁴⁵.
50. En tal sentido, el menoscabo material se configura frente a toda acción u omisión, que altere, trastorne o disminuya algún elemento constitutivo del ambiente; mientras que lo potencial son los efectos negativos de ese menoscabo, es decir, la probabilidad futura en grado de verosimilitud de que ocurran dichos efectos negativos.

⁴¹ Procedimiento administrador sancionador seguido contra NYRSTAR ANCASH S.A., tramitado en el expediente N° 157-09-MA/E.

⁴² SANCHEZ YARINGAÑO, Gadwyn. *"El principio de responsabilidad ambiental y su aplicación por la administración pública en el marco de los procedimientos administrativos sancionadores: Una perspectiva crítica"*. Lima: Themis XXXV N°58, 2010. p. 279.

⁴³ En esa línea, Peña Chacón sostiene que *"[d]e esta forma, se rompe con uno de los elementos característicos del derecho de daños, por el cual este debe ser siempre cierto, efectivo, determinable, evaluable, individualizable y no puramente eventual o hipotético, pues, tratándose del daño ambiental, es necesario únicamente su probabilidad futura para determinar su existencia y tomar las medidas necesarias con el fin de impedir sus efectos nocivos"*. Véase: PEÑA CHACÓN, Mario. *"Daño Ambiental y Prescripción"*. Consultado el 18 de febrero de 2013 http://huespedes.cica.es/aliens/qimadus/19/06_mario_penia_chacon.html

⁴⁴ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española.

⁴⁵ SANCHEZ YARINGAÑO, Gadwyn. Ibid. loc. cit.

51. De acuerdo con lo establecido en el Numeral 32.1 del Artículo 32° de la Ley N° 28611, el LMP *“es la medida de la concentración o grado de elementos, sustancias o parámetros físicos, químicos y biológicos que caracterizan a un efluente o una emisión, que **al ser excedida causa o puede causar daños a la salud, al bienestar humano y al ambiente (...)**”*⁴⁶ (Resaltado nuestro).
52. Por ello, si una empresa excede los LMP, causa o puede causar un daño que, de acuerdo con la definición del Numeral 142.2 del Artículo 142° de la Ley N° 28611 desarrollada en los considerandos 45 al 51 de la presente Resolución, constituye daño ambiental. En este caso, el menoscabo material se verifica mediante la debida comprobación del exceso de los LMP, es decir, la superación de los niveles tolerables de descargas al ambiente respecto de un determinado parámetro; mientras que los efectos negativos de tal menoscabo material pueden ser actuales o potenciales, conforme a lo señalado en el Numeral 32.1 del Artículo 32° de la Ley N° 28611.
53. De lo expuesto, se tiene que el exceso de los LMP implica la existencia de daño ambiental; y, por tanto, configura la infracción grave prevista en el Numeral 3.2 del Punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, referida a la generación de daño al ambiente⁴⁷.
54. En este contexto, en el presente caso se evidencia que CORONA ha generado daño ambiental al haber excedido el LMP aplicable al parámetro Zn, tal como ha quedado demostrado mediante el Informe de Ensayo con Valor Oficial N° SEP1077.R09 emitido por el laboratorio CIMM PERÚ S.A. acreditado ante el INDECOPI, cuyo resultado ha sido detallado en el considerando 2 de la presente Resolución.
55. En consecuencia, siguiendo lo señalado en los considerandos 44 al 54 de la presente Resolución, CORONA ha incurrido en la comisión de la infracción grave prevista en el Numeral 3.2 del Punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM al haber excedido el LMP aplicable; y, por tanto, no se han incumplido los principios de verdad material, tipicidad y presunción de licitud alegados por la recurrente.

En base a las consideraciones antes expuestas, corresponde desestimar lo alegado por la apelante.

⁴⁶ Ley N° 28611 – Ley General del Ambiente.-
“Artículo 32°.- Del Límite Máximo Permisible.-

(...)

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

(...).”

(Resaltado es nuestro)

⁴⁷ Resulta pertinente precisar que en el Decreto Supremo 007-2012-MINAM publicada el 10 de noviembre de 2012, 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; se establece expresamente que el incumplimiento de los LMP constituye una infracción muy grave y, por tanto, que la sanción pecuniaria aplicable puede ser de hasta 10 000 UIT.

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 OEFA y Resolución del Consejo Directivo N° 005-2011-OEFA/CD, modificada por Resolución N° 014-2012-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA;

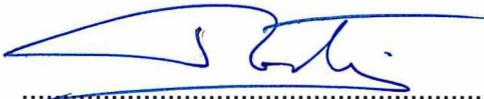
SE RESUELVE:

Artículo primero.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación presentado por SOCIEDAD MINERA CORONA S.A. contra la Resolución Directoral N° 024-2013-OEFA/DFSAI del 18 de enero de 2013, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución, quedando agotada la vía administrativa.

Artículo segundo.- DISPONER que el monto de la multa, ascendente a cincuenta (50) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), sea depositado en la cuenta recaudadora N° 00 068 199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional, debiendo indicar al momento de la cancelación al número de la presente Resolución; sin perjuicio de informar en forma documentada al OEFA del pago realizado.

Artículo tercero.- NOTIFICAR la presente resolución a SOCIEDAD MINERA CORONA S.A. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, para los fines pertinentes.

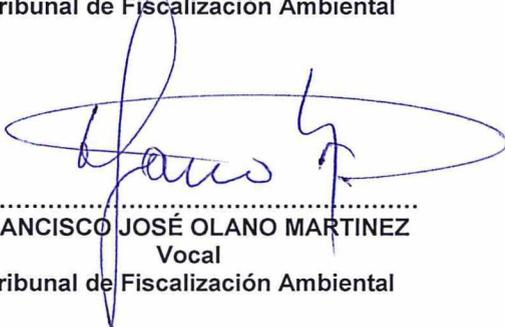
Regístrese y comuníquese.



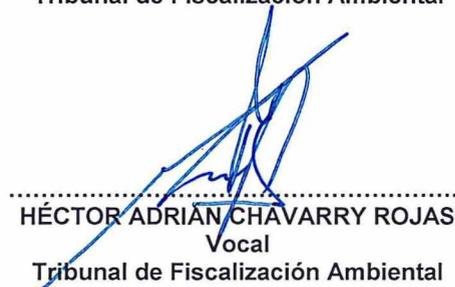
LENIN WILLIAM POSTIGO DE LA MOTTA
Presidente
Tribunal de Fiscalización Ambiental



JOSÉ AUGUSTO CHIRINOS CUBAS
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental



FRANCISCO JOSÉ OLANO MARTÍNEZ
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental



HÉCTOR ADRIÁN CHAVARRY ROJAS
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental