

REPÚBLICA DEL PERÚ



# Tribunal de Fiscalización Ambiental

## Resolución N° 148-2013-OEFA/TFA

Lima, 16 JUL. 2013

### VISTO:

El recurso de apelación interpuesto por EMPRESA ADMINISTRADORA CHUNGAR S.A.C. contra la Resolución Directoral N° 086-2013-OEFA/DFSAI emitida por la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental el 22 de febrero de 2013, en el Expediente N° 099-09-MA/E; y el Informe N° 153-2013-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 14 al 19 de setiembre de 2009, en las instalaciones de la Unidad Minera ANIMON, ubicada en el distrito de Huayllay, provincia de Pasco, departamento de Pasco, de titularidad de EMPRESA ADMINISTRADORA CHUNGAR S.A.C. (en adelante, CHUNGAR)<sup>1</sup>, obrante en el Informe de Supervisión Primera Campaña de Monitoreo, Supervisión Especial "Monitoreo Ambiental de Efluentes y Recursos Hídricos", Región Pasco – Zona 12 (en adelante, Informe de Supervisión) elaborado por CLEAN TECHNOLOGY S.A.C.<sup>2</sup>
2. En la Resolución Directoral N° 086-2013-OEFA/DFSAI del 22 de febrero de 2013<sup>3</sup>, notificada el 25 de febrero de 2013, 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

<sup>1</sup> EMPRESA ADMINISTRADORA CHUNGAR S.A.C. cuenta con el Registro Único de Contribuyente N° 20100025591.

<sup>2</sup> Fojas 03 al 60.

<sup>3</sup> Fojas 117 al 119.

resultado obtenido en el punto de control E-2 (código Ministerio de Energía y Minas) / E-12 (código OSINERGMIN):

Punto de Monitoreo	Parámetro	Anexo 1 Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM	Resultados del análisis (mg/L)
E-2 (E-12)	Fe	2.00 mg/L	2.2 (Foja 62)

3. En atención a los resultados, la DFSAI impuso a CHUNGAR 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 Ministerio de Energía y Minas) / E-12 (código OSINERGMIN) correspondiente al efluente de la salida de las pozas de sedimentación hacia la Laguna Naticocha Norte, se reportó un valor para el parámetro Fe, 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 <sup>4</sup>	Numeral 3.2 del Punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM <sup>5</sup>	50 UIT
<b>MULTA TOTAL</b>			<b>50 UIT</b>

<sup>4</sup> 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."

<sup>5</sup> 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. (...)*"

4. El 18 de marzo de 2013<sup>6</sup>, CHUNGAR interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 086-2013-OEFA/DFSAI del 22 de febrero de 2013, señalando lo siguiente:

- a) Que los laboratorios de ensayo acreditados por el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección Intelectual-INDECOPI tienen la obligación de tener sus equipos debidamente calibrados. Para que la calibración tenga valor oficial es necesario que ésta se realice en laboratorios de calibración acreditados ante la referida institución.

Por ello, si la calibración es efectuada por un laboratorio de calibración que no está acreditado por el INDECOPI, no debería otorgarse credibilidad a los resultados obtenidos por tales equipos en tanto que vulneran el Principio de Debido Procedimiento.

- b) Se ha vulnerado los principios de legalidad y tipicidad, previstos en los Numerales 1 y 4 del Artículo 230° de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, debido a que la sanción impuesta se sustenta en la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM – Escala de Multas y Penalidades, la cual no tiene rango de ley ni cuenta con una remisión directa y expresa a una norma con dicho rango.

Asimismo, el Artículo 17° de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, dispone que el Ministerio del Ambiente tiene la facultad de tipificar infracciones ambientales por vía reglamentaria. Sin embargo, a la fecha de la comisión de la infracción no existía norma alguna con rango de ley que previera las sanciones aplicables.

- c) Se han vulnerado los principios del debido procedimiento y verdad material, contenidos en los Numerales 1.2 y 1.11 del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, toda vez que no existe prueba que demuestre que el exceso del Límite Máximo Permisible (en adelante, LMP) ha ocasionado daño al ambiente. Además, la sola verificación del exceso del LMP no determina la configuración de un menoscabo material al ambiente o sus componentes que genere efectos negativos actuales o potenciales.

- d) Para imputar la infracción por exceso de LMP en virtud del Numeral 3.2 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, el daño ambiental debe haber quedado demostrado durante la investigación. Sin embargo, ello no ha ocurrido en tanto que en el informe de supervisión no se consignó que haya generado algún daño en los términos del Numeral 142.2 del Artículo 142° de la Ley General del Ambiente.

Asimismo, se realizó toma de contramuestras a la misma hora en que se practicó la muestra de la supervisión, obteniendo resultados por debajo de los LMP evidenciándose que no existe daño alguno al ambiente.

Tampoco se ha verificado ni establecido la relación de causalidad entre la conducta imputada a CHUNGAR y el supuesto daño ambiental ocasionado.

- e) En el presente caso, el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental no es competente para probar la existencia de un daño al ambiente, sino la Autoridad Nacional del Agua – ANA.
- f) Los efluentes provenientes de la Unidad Minera ANIMON, para el año 2009, tenían como valores promedio 7.76 para el parámetro pH, y 0.02 mg/L para Fe disuelto, debido a la calidad de las rocas del yacimiento ANIMON que son margas (arcillas calizas) y areniscas (rocas sedimentarias).

Por ello, resulta imposible que el parámetro Fe en un determinado momento se eleve como ha sucedido en el presente caso.

Asimismo, el comportamiento del Fe durante los años 2007 al 2012 ha sido menor al resultado que se obtuvo durante la supervisión efectuada en sus instalaciones en el año 2009.

Adicionalmente, para mantener en buenas condiciones el efluente proveniente de sus instalaciones, cuentan con totorales que absorben los elementos metálicos pesados y mejoran así la calidad del agua.

- 5. Cabe agregar que, mediante escrito presentado el 10 de mayo de 2013<sup>7</sup>, CHUNGAR solicitó el uso de la palabra ante el Tribunal de Fiscalización Ambiental, que fuera concedido mediante Carta N° 069-2013-OEFA/TFA/ST del 12 de junio de 2013, programándose dicha diligencia para el día 18 de junio de 2013; sin embargo, la misma no se llevó a cabo por inasistencia del administrado, conforme consta en el Acta respectiva<sup>8</sup>.



## II. Competencia

- 6. 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 Ambiente<sup>9</sup>, se crea el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA.



<sup>7</sup> Foja 171.

<sup>8</sup> Foja 173.

<sup>9</sup> 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.*



7. En mérito a lo establecido en los Artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental<sup>10</sup>, 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.
8. 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 OEFA<sup>11</sup>.
9. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM<sup>12</sup> 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, OSINERGMIN<sup>13</sup>) al OEFA, y mediante Resolución N° 003-2010-

<sup>10</sup> 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.*

*(...)"*

<sup>11</sup> 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 documentario, personal, bienes y recursos, de cada una de las entidades.*

<sup>12</sup> 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."*

<sup>13</sup> 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."*

OEFA/CD del 20 de julio de 2010<sup>14</sup>, 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.

10. Por otro lado, el Artículo 10° de la Ley N° 29325<sup>15</sup>, los Artículos 18° y 19° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM<sup>16</sup>, y el Artículo 4° del Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución N° 005-2011-OEFA/CD<sup>17</sup>, 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

11. Previamente al análisis de los argumentos formulados por CHUNGAR, 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

<sup>14</sup> 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."

<sup>15</sup> 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. (...)."

<sup>16</sup> 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."

<sup>17</sup> 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  
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."

la Ley N° 27444<sup>18</sup>, establecer la normativa procedimental aplicable a la tramitación del presente procedimiento administrativo sancionador.

12. 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 de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD, vigente desde el 14 de diciembre de 2012<sup>19</sup>.

#### IV. Análisis

##### IV.1 Protección constitucional al ambiente

13. De acuerdo al Numeral 22 del Artículo 2° de la Constitución Política del Perú<sup>20</sup>, toda persona tiene el derecho fundamental a "gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida".
14. 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*

<sup>18</sup> 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.*

*(...)."*

<sup>19</sup> 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."*

<sup>20</sup> 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.*

*(...)."*

las condiciones adecuadas para su disfrute. Evidentemente, tal obligación alcanza también a los particulares”<sup>21</sup>.

15. 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”<sup>22</sup>, 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”<sup>23</sup>. (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**”<sup>24</sup> (Resaltado nuestro)

16. 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”<sup>25</sup>.

17. 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

<sup>21</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional del 19 de febrero de 2009, recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 4.

<sup>22</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional de 27 de agosto de 2008, recaída en el Expediente N° 3610-2008-PA/TC, Fundamento Jurídico 33.

<sup>23</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional del 19 de febrero de 2009, recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC, Fundamento Jurídico 11.

<sup>24</sup> Ibid. Fundamento Jurídico 24.

<sup>25</sup> 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)

determinados, que influyen o condicionan la vida humana y la de los demás seres vivos (plantas, animales y microorganismos)<sup>26</sup>.

18. En esa línea, el Numeral 2.3 del Artículo 2° de la Ley N° 28611 - Ley General del Ambiente<sup>27</sup> 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.
19. 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.
20. 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 calibración de los equipos utilizados por el Laboratorio de Ensayo SGS del PERÚ S.A.C.

21. En referencia a lo señalado en el literal a) del considerando 4 de la presente Resolución, la recurrente sostiene que los laboratorios de ensayo acreditados por el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección Intelectual-INDECOPI tienen la obligación de tener sus equipos debidamente calibrados; agregando que, para que la calibración tenga valor oficial es necesario que ésta se realice en laboratorios de calibración acreditados ante la referida institución.

Por ello, continúa CHUNGAR, si la calibración es efectuada por un laboratorio de calibración que no está acreditado por el INDECOPI, no debería otorgarse credibilidad a los resultados obtenidos por tales equipos en tanto que vulneran el Principio de Debido Procedimiento

<sup>26</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional del 1 de abril de 2005, recaída en el Expediente 0048-2004-AI, Fundamento Jurídico 27.

<sup>27</sup> 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."*

22. Al respecto, los Artículos 3°, 7°, 8° y 9° del Reglamento General de Acreditación aprobado por Resolución N° 0112-2003-CRT-INDECOPI (en adelante, Reglamento General de Acreditación) establecen que la acreditación de los laboratorios de ensayo alcanza tanto a los métodos como a los equipos que emplean<sup>28</sup>. Asimismo, de conformidad con el 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 acreditación<sup>29</sup>.
23. 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-INDECOPI<sup>30</sup>.

28

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.(...)"*

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."*

30

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*

24. De conformidad con el Artículo 15° del Reglamento General de Acreditación, aprobado por Resolución N° 112-2003-INDECOPI-CRT, las empresas acreditadas emiten documentos con valor oficial<sup>31</sup>.

*(primera, segunda o tercera parte) son válidos para acreditar el cumplimiento de cualquier requisito técnico 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. (...)"

**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 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."*

25. De la revisión del Informe de Ensayo N° MA905919, se advierte que éste fue emitido por el laboratorio SGS DEL PERÚ S.A.C., el mismo que se encuentra debidamente acreditado por el INDECOPI mediante Registro N° LE-002, conforme se desprende del logotipo de acreditación consignado en dicho documento.
26. Asimismo, el Artículo 10° del Decreto Supremo N° 018-2003-EM, dispositivo 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 laboratorios acreditados por el INDECOPI<sup>32</sup>. Sin embargo, del citado artículo no se desprende que los equipos utilizados para las mediciones en campo y en laboratorios 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 sus equipos con los que se realizan los análisis de medición de parámetros regulados, cuenten con certificado de calibración emitido por una entidad acreditada por el INDECOPI.
28. Por lo tanto, el Informe de Ensayo con Valor Oficial N° MA905919<sup>33</sup> resulta válido, toda vez que cuenta con el logotipo de acreditación del INDECOPI, de acuerdo a lo regulado por el Reglamento aprobado por Resolución N° 0122-2003-CRT-INDECOPI, no existiendo vulneración al principio del debido procedimiento, en la medida que el citado informe de ensayo constituye una prueba válida para sustentar la infracción materia de sanción.

 Sobre la base de las consideraciones antes expuestas, corresponde desestimar lo alegado por la apelante.

#### IV.3 Con relación a la vulneración de los principios de legalidad y tipicidad

-  29. En relación a lo señalado en el literal b) del considerando 4 de la presente Resolución, la apelante sostiene que la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM no tiene rango de ley ni cuenta con una remisión directa y expresa a una norma con dicho rango, por ello se vulnera los principios de legalidad y tipicidad.
-  30. Al respecto, cabe señalar que la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM fue emitida acorde con lo establecido por la Ley General de Minería, cuyo Texto Único Ordenado ha sido aprobado por Decreto Supremo N° 014-92-EM, de

 <sup>32</sup> 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."

<sup>33</sup> Foja 62.

conformidad con lo establecido en la Tercera Disposición Final de la Ley N° 26821, Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales; norma con rango de ley que permite la remisión a disposiciones reglamentarias para el ejercicio de la potestad sancionadora en el sector minero<sup>34</sup>.

31. En efecto, en mérito del literal l) 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 sus obligaciones o infrinjan las disposiciones señaladas en dicha Ley, su Reglamento y el Código del Medio Ambiente<sup>35</sup>.
32. Bajo ese marco normativo se emitió la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, norma que estableció la "Escala de Multas y Penalidades a aplicarse por incumplimiento del TUO de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias", que tipifica los incumplimientos de obligaciones ambientales, entre las cuales se encuentran aquellas contenidas en la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.
33. Asimismo, mediante Ley N° 28964 – 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 materia contenidas, entre otras, en la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, siendo de aplicación todas las normas complementarias que se encontraban vigentes a la fecha de la promulgación de esta Ley.
34. A su vez, con relación a la vigencia de la citada Resolución Ministerial, corresponde señalar que en mérito del Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, en concordancia con la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325, se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA. Así, el Artículo 4° de la mencionada Ley autorizó al OEFA a sancionar las infracciones en materia ambiental, empleando el marco normativo y escalas de sanciones que venía aplicando el regulador<sup>36</sup>.

<sup>34</sup> Ley N° 26821- Ley Orgánica para el Aprovechamiento Sostenible de los Recursos Naturales, Disposiciones finales, Vigencia de convenios de estabilidad y de leyes especiales sobre recursos naturales, publicada en el diario oficial El Peruano el 26 de junio de 1997.-

*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.*

<sup>35</sup> 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:*

*l) 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."*

<sup>36</sup> 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.-

35. Por lo tanto, la legalidad de la Escala de Multas y Sanciones aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, viene dada por la Ley General de Minería y complementada por las Leyes N° 28964 y N° 29325; y, en ese sentido, deviene válidamente aplicable por el OEFA.
36. Por otro lado, cabe indicar que el Artículo 103° de la Constitución Política, en concordancia con el artículo III del Título Preliminar del Código Civil, establece la regla de la aplicación inmediata de la ley, lo que implica que, desde su entrada en vigencia, se aplica a las relaciones y situaciones jurídicas existentes. De este modo, los hechos cumplidos bajo la antigua ley se rigen por aquella, mientras que los efectos o hechos producidos luego de la entrada en vigencia de la nueva ley se rigen por ésta<sup>37</sup>.
37. Por su parte, el Tribunal Constitucional ha explicado la citada regla de derecho, entre otros, a través de los Fundamentos N° 72, 73 y 74 de la Sentencia del Pleno Jurisdiccional recaída en el Expediente N° 00008-2008-PI/TC, cuyo texto es el siguiente<sup>38</sup>:

*"72. En ese sentido, este Tribunal ha pronunciado en reiterada jurisprudencia que nuestro ordenamiento jurídico se rige por la teoría de los hechos cumplidos, estableciendo que "(...) nuestro ordenamiento adopta la teoría de los hechos cumplidos (excepto en materia penal cuando favorece al reo), de modo que la norma se aplica a las consecuencias y situaciones jurídicas existentes' (STC 0606-2004-AA/TC, FJ 2). Por tanto, para aplicar una norma (...) en el tiempo debe considerarse (...) consecuentemente, el principio de aplicación inmediata de las normas". (Subrayado es nuestro)*

38. Asimismo, el principio de irretroactividad regulado en el Numeral 5 del Artículo 230° de la Ley N° 27444 prevé que serán aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables.
39. En este marco normativo cabe indicar que, a la fecha en que se configuraron los hechos que sustentaron la infracción imputada, resultaba aplicable la Escala de

**"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."*

**Constitución Política del Perú.-**

*"Artículo 103°.- (...) La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo. (...)."*

**Decreto Legislativo N° 295 - Código Civil, publicado en el diario oficial El Peruano el 25 de julio de 1984.-  
Título Preliminar**

**"Artículo III.- Aplicación de la ley en el tiempo**

*La ley se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. No tiene fuerza ni efectos retroactivos, salvo las excepciones previstas en la Constitución Política del Perú."*

<sup>38</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional del 19 de febrero de 2009, recaída en el Expediente N° 00008-2008-PI/TC. Disponible en: [http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/00008-2008-AI.html#\\_ftn22](http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/00008-2008-AI.html#_ftn22)

Multas y Penalidades aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM. Por tal razón, correspondía sancionar a CHUNGAR según los tipos infractores contenidos en dicho dispositivo legal, lo que es conforme a las reglas de aplicación temporal de las normas arriba citadas.

40. Por otro lado, CHUNGAR alegó que en mérito 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. Por ello, 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 en el diario oficial El Peruano el 10 de noviembre de 2012<sup>39</sup>.
41. Sobre el particular, cabe señalar que el 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 de la aplicación de la sanción, ni constituye una norma sancionadora más favorable a CHUNGAR. Esto último, por cuanto se mantienen las infracciones por incumplimiento de los LMP, 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.
42. Finalmente, conforme se ha señalado precedentemente, al estar definida la legalidad de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, tampoco se ha vulnerado el principio de tipicidad, según el cual sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, ya que la referida Resolución, que aprueba el Reglamento de Escala de Multas y Sanciones, cumple con dicha condición.

Por las consideraciones expuestas, corresponde desestimar lo alegado en este extremo por la apelante.

IV.4 Sobre la configuración del daño ambiental por exceso de los LMP y la vulneración de los principios de debido procedimiento y verdad material

43. Conforme se ha señalado en el literal c) del considerando 4 de la presente Resolución, la apelante sostiene que se habrían vulnerado los principios del debido procedimiento y verdad material, toda vez que no existiría prueba para

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 en el diario oficial El Peruano 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.*

demostrar que el exceso del LMP ha ocasionado daño al ambiente. Al respecto, se debe señalar que el principio del debido procedimiento, establecido en el Numeral 1.2 del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, prevé que 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.

44. Por su parte, el principio de verdad material estatuido en el Numeral 1.11 del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444<sup>40</sup>, prevé que los pronunciamientos que emiten las entidades al interior de los procedimientos administrativos sancionadores solo podrán sustentarse en aquellos hechos que se encuentren debidamente probados.
45. En este contexto, CHUNGAR cuestiona que no existe prueba para demostrar que el exceso de los LMP<sup>41</sup> haya ocasionado daño al ambiente. Además, según indica CHUNGAR, la sola verificación del exceso de los LMP no determina la configuración de un menoscabo material al ambiente o sus componentes, que genere efectos negativos actuales o potenciales. En tal sentido, resulta importante en este procedimiento determinar los alcances de la categoría “**daño ambiental**”.
46. Al respecto, el Numeral 142.2 del Artículo 142° de la Ley N° 28611<sup>42</sup> 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**<sup>43</sup>.

  
<sup>40</sup> 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. (...).*

  
<sup>41</sup> Al respecto, cabe indicar que la doctrina considera que “[e]l LMP es la medida de la concentración o grado de elementos, sustancias o parámetros físicos, químicos y/o biológicos que caracterizan a un efluente o a una emisión, que al ser expedida causa o puede causar daño a la salud, al bienestar humano y al ambiente. (...) Los LMP sirven para el control y fiscalización de los agentes que producen efluentes y emisiones, a efectos de establecer si se encuentran dentro de los parámetros considerados inocuos para la salud, el bienestar humano y el ambiente. Excederlos acarrea responsabilidad administrativa, civil o penal, según el caso”. Véase: ANDALUZ WESTREICHER, Carlos. *Manual de Derecho Ambiental*. Lima: IUSTITIA 2011, p. 458.

  
<sup>42</sup> 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.”*

  
<sup>43</sup> 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.

47. En ese sentido, conforme al pronunciamiento emitido por este Tribunal mediante la Resolución N° 082-2013-OEFA/TFA<sup>44</sup>, publicada 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**.
48. Con relación al primer elemento, referido al menoscabo material, cabe señalar que ello involucra toda afectación<sup>45</sup> 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.
49. 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 potenciales<sup>46</sup>, entendiendo como potencial aquello que puede suceder o existir<sup>47</sup>.
50. 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"*<sup>48</sup>.
51. 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.

  
  
  
  
<sup>44</sup> Procedimiento administrador sancionador seguido contra NYRSTAR ANCASH S.A., tramitado en el expediente N° 157-09-MA/E.

<sup>45</sup> 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.

<sup>46</sup> 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](http://huespedes.cica.es/aliens/qimadus/19/06_mario_penia_chacon.html)

<sup>47</sup> Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española.

<sup>48</sup> SANCHEZ YARINGAÑO, Gadwyn. Ibid. loc. cit.

52. 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 (...)**"<sup>49</sup> (Resaltado nuestro).
53. 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 46 al 52 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.
54. 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 ambiente<sup>50</sup>.
55. En este contexto, en el presente caso se evidencia que CHUNGAR ha generado daño ambiental al haber excedido el LMP aplicable al parámetro Fe, tal como ha quedado acreditado mediante el Informe de Ensayo con Valor Oficial N° MA905919 emitido por el laboratorio SGS DEL PERÚ S.A.C. acreditado ante el INDECOPI, cuyo resultado se ha detallado en el considerando 2 de la presente Resolución.
56. En consecuencia, siguiendo lo señalado en los considerandos 45 al 55 de la presente Resolución, CHUNGAR 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 permitido; y, por tanto, no se ha vulnerado los principios de debido procedimiento y verdad material alegados por la recurrente.



<sup>49</sup> 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)



<sup>50</sup> 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.

Sobre la base de las consideraciones antes expuestas, corresponde desestimar lo alegado por la apelante.

IV.5 Sobre la aplicación del Numeral 3.2 del Punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM y la relación de causalidad entre la conducta imputada a CHUNGAR y el daño ocasionado

57. Conforme se ha señalado en el literal d) del considerando 4 de la presente Resolución, la apelante sostiene que para tipificar la infracción por exceso de los LMP con el Numeral 3.2 del Punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, es exigible que el daño ambiental haya quedado demostrado durante la investigación. Sin embargo, la apelante señala que no habría ocurrido, toda vez que en el Informe de Supervisión no se consigna que se haya generado algún daño en los términos del Numeral 142.2 del Artículo 142° de la Ley N° 28611.
58. Al respecto, resulta oportuno señalar que la infracción imputada a CHUNGAR, tipificada en el Numeral 3.2 del Punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, prevé dos elementos como parte de su supuesto de hecho infractor:
- a) Incumplimiento del Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM por exceso de LMP.
  - b) El exceso de los LMP detectados durante la supervisión origina un daño al ambiente.
59. En lo concerniente al elemento previsto en el Literal a) corresponde remitirse a lo indicado en el considerando 2 de la presente Resolución, donde se verifica el exceso del LMP aplicable al parámetro Fe, cuyo resultado consta en el Informe de Ensayo con Valor Oficial N° MA905919 emitido por el laboratorio SGS DEL PERÚ S.A.C., debidamente acreditado ante el INDECOPI.
60. A su vez, con relación al elemento descrito en el Literal b), resulta oportuno señalar que conforme se desprende del cuadro N° 3-1: Resultados de las Campañas de Monitoreo 2009-Efluentes E-12 del Informe de Supervisión<sup>51</sup>, el muestreo realizado en el mencionado punto de control se practicó los días 14 al 19 de setiembre de 2009; esto es, durante la supervisión especial llevada a cabo en las instalaciones de la recurrente, en donde se detectó el exceso del LMP para el parámetro Fe, lo que ha ocasionado daño ambiental conforme se ha señalado en el Considerando 54 de la presente Resolución.
61. Asimismo, cabe señalar que el tipo infractor no exige que la supervisora externa sea quien determine la configuración o no de ilícitos administrativos, toda vez que de acuerdo a los Numerales 28.3 y 28.5 del Artículo 28° del Reglamento aprobado por Resolución N° 324-2007-OS/CD, corresponde al órgano instructor del OEFA (antes, Gerencias de Línea del OSINERGMIN) evaluar el contenido de los informes de supervisión y determinar la naturaleza de los hechos constatados por la Supervisora, contando con la facultad de iniciar el respectivo

<sup>51</sup> Foja 11.

procedimiento sancionador de considerar que éstos constituyen infracción administrativa<sup>52</sup>.

62. Por tal motivo, si bien en el Informe de Supervisión no se señala textualmente que se haya causado un daño al ambiente, dicho instrumento sí concluye que se incumplió el LMP aplicable al parámetro Fe reportado en el punto de control E-2 (código del Ministerio de Energía y Minas) / E12 (código OSINERGMIN). De esta manera se configura la situación de daño ambiental definida en el Numeral 142.2 del Artículo 142° de la Ley N° 28611, y conforme se ha analizado en el punto IV.3 de la presente Resolución.
63. Por lo expuesto, habiéndose acreditado la configuración de los componentes del supuesto de hecho de la infracción sancionada, se concluye que sí corresponde tipificar la infracción por exceso de LMP bajo el Numeral 3.2 del Punto 3 del Anexo de la resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.
64. Por otro lado, CHUNGAR sostiene que realizó toma de contramuestras a la misma hora en que se practicaba la muestra de la supervisión, obteniendo resultados por debajo de los LMP, razón por la cual no ha ocasionado daño al ambiente.
65. Sobre el particular, cabe señalar que el Informe de Ensayo con Valor Oficial N°10909547, emitido por el laboratorio J. RAMON<sup>53</sup> (ofrecido por la apelante) no constituye una contramuestra; toda vez que la apelante no ha seguido el procedimiento establecido por la Resolución N° 0110-2001-INDECOPI-CRT<sup>54</sup> para el procedimiento de dirimencias. Por lo tanto, el referido

<sup>52</sup> Resolución N° 324-2007-OS-CD - Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras de OSINERGMIN, publicada en el diario oficial El Peruano el 10 de junio de 2007.-

**"Artículo 28°.- Revisión y Evaluación de los Informes de Supervisión"**

28.3.- La Gerencia de Fiscalización correspondiente, la Gerencia Adjunta de Regulación Tarifaria o área equivalente se encuentran facultadas a emitir Informes en caso de detectar observaciones o situaciones que transgredan el marco legal y técnico vigente, debiendo consignar las disposiciones que correspondan para la subsanación de todos los incumplimientos en que incurran las empresas supervisadas.

28.4.- El incumplimiento de las medidas o acciones que deberá tomar el responsable de la actividad supervisada para la subsanación o levantamiento de las observaciones notificadas o de las disposiciones emitidas por la Gerencia de Fiscalización correspondiente, la Gerencia Adjunta de Regulación Tarifaria o área equivalente, dentro del plazo otorgado para la subsanación o levantamiento, podrá dar lugar al inicio del procedimiento administrativo sancionador y la imposición de las sanciones correspondientes.

28.5.- En caso la Gerencia de Fiscalización, la Gerencia Adjunta de Regulación Tarifaria o área equivalente establezca que los hechos detectados son reiterativos o constituyen ilícitos administrativos sancionables que ameritan el inicio inmediato de un procedimiento administrativo sancionador no se requerirá cumplir previamente con lo establecido en los numerales 28.3 y 28.4 del presente artículo."

Foja 112.

<sup>54</sup> 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

informe de ensayo no constituye una prueba válida para desvirtuar el resultado obtenido en el Informe de Ensayo con Valor Oficial N° MA905919, emitido por el laboratorio SGS DEL PERÚ S.A.C. que sustenta la infracción.

66. Por último, la apelante sostiene que no se ha verificado ni establecido la relación de causalidad entre la conducta imputada y el supuesto daño ambiental ocasionado.
67. Al respecto, corresponde precisar que como regla derivada del principio de causalidad previsto en el Numeral 8 del Artículo 230° de la Ley N° 27444<sup>55</sup>, la sanción debe recaer sobre el administrado que realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de la infracción administrativa.
68. En tal sentido, a efectos de determinar la correcta aplicación del citado principio en el presente procedimiento, se debe verificar lo siguiente:
- a) La ocurrencia de los hechos imputados; y
  - b) La ejecución de los hechos por parte de CHUNGAR.
69. Sobre el particular, cabe indicar que el incumplimiento del LMP aplicable al parámetro Fe se encuentra debidamente acreditado mediante el Informe de Ensayo con Valor Oficial N° MA905919, emitido por el laboratorio SGS DEL PERÚ S.A.C. acreditado ante el INDECOPI.
70. A su vez, cabe precisar que en el Cuadro 1: Ubicación geográfica y descripción de los puntos de monitoreo del Informe de Supervisión se detalla que el efluente ubicado a la salida de las pozas de sedimentación hacia la Laguna Naticocha Norte, corresponde al punto de control E-2 (código del Ministerio de Energía y Minas) / E12 (código del OSINERGMIN).
71. De lo expuesto, se verifica que el exceso del LMP aplicable para el parámetro Fe proviene de los efluentes producidos dentro de las instalaciones de la Unidad Minera ANIMON, de titularidad de la recurrente; razón por la cual es válida la sanción impuesta en este extremo, al acreditarse que los hechos imputados fueron generados por CHUNGAR.
72. En consecuencia, de conformidad con el análisis formulado en los considerandos precedentes, se ha verificado que no se ha vulnerado el principio de causalidad, al haberse acreditado fehacientemente dentro del curso del presente procedimiento sancionador que CHUNGAR incurrió en la conducta infractora.

---

*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."*

55

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:

(...)

8. **Causalidad.**- La responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable."

En base a las consideraciones antes expuestas, corresponde desestimar los alegatos formulados por la apelante en estos extremos.

#### IV.6 Sobre la competencia de la Autoridad Nacional del Agua

73. En relación a lo señalado en el literal e) del considerando 4 de la presente Resolución, la empresa recurrente sostiene que los estudios que deban realizarse en el cuerpo receptor para probar si existió o existirá daño al ambiente, son competencia de la Autoridad Nacional del Agua y no del OEFA.
74. Sobre el particular, deben distinguirse las normas que regulan los parámetros aplicables a efluentes (LMP), cuya medición se realiza en la fuente de las emisiones o vertimientos con el propósito de controlar, como en este caso, los efluentes provenientes de la actividad minera; de aquellas normas que regulan los parámetros para cuerpos receptores (ECA) cuya supervisión es competencia de la Autoridad Nacional del Agua.
75. En virtud de lo señalado, no resulta relevante en el presente caso analizar la calidad del cuerpo receptor, dado que la infracción es por exceso de los LMP; en ese sentido, sólo corresponde determinar si la apelante ha excedido los LMP, obligación que se encuentra establecida en el Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.
76. Bajo ese supuesto, conforme se ha señalado en el considerando 54 de la presente Resolución, el exceso de los LMP implica la existencia de daño ambiental; y, por tanto, configura la infracción grave prevista en el Numeral 3.2 de Punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMMM, referida a la generación de daño al ambiente.
77. Sobre la base de lo expuesto, en el presente procedimiento administrativo sancionador se ha acreditado que CHUNGAR causó daño ambiental al haber excedido los LMP, conforme se ha establecido en el numeral IV.3 de la presente Resolución; no resultando atendible lo alegado por la apelante.

#### IV.7 Respecto del exceso de LMP en el punto de control E-2

78. Conforme se ha señalado en el literal f) del considerando 4 de la presente Resolución, la apelante sostiene que los efluentes provenientes de la Unidad Minera ANIMON, para el año 2009 tenían como valores promedio 7.76 para el parámetro pH, y 0.02 mg/L para Fe disuelto, debido a la calidad de las rocas del yacimiento ANIMON; de lo cual se desprendería la imposibilidad que el parámetro Fe en un determinado momento se elevara como sucedió en el presente caso.
79. Sobre el particular, cabe señalar que el argumento referido a la descripción geológica efectuada sobre la mina ANIMON resulta genérico respecto de la zona o fuente de generación del agua de mina que corresponde al efluente supervisado; por ello, lo señalado por la apelante no es determinante para cuestionar la obtención del resultado en el parámetro Fe disuelto al momento de la toma de muestra.

80. Sin perjuicio de lo expuesto, el Artículo 4° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, señala que los resultados analíticos obtenidos para cada parámetro a partir de la muestra recogida del efluente minero-metalúrgico no deben exceder en ninguna oportunidad los LMP previstos en la columna Valor en cualquier momento del Anexo 1.
81. En tal sentido, los resultados provenientes de una muestra tomada en un lapso serán válidos solo para ese espacio de tiempo que en cualquier caso debe observar los valores contenidos en el Anexo 1 de la citada Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM. Por ello, los resultados obtenidos del análisis de las muestras tomadas por el laboratorio J. RAMON, contenidos en el Informe de Ensayo con Valor Oficial N° 10909547 y ofrecido por la apelante, no desvirtúan el incumplimiento del LMP, siendo que no corresponden al mismo momento en que se realizó la toma de muestras cuyo análisis motivó la sanción impuesta.
82. Asimismo, conforme a lo indicado precedentemente, la obligatoriedad en el cumplimiento de los LMP es exigible en cualquier momento, razón por la cual los resultados provenientes de una muestra específica solo podrían ser rebatidos por un análisis practicado sobre otra porción de la misma muestra, denominada contramuestra. En efecto, una muestra tomada en otro momento, aun cuando sea realizada por un laboratorio acreditado ante el INDECOPI, no es idónea para contradecir los resultados obtenidos de muestras previas.
83. Por otro lado, la apelante sostiene que para mantener en buenas condiciones al efluente cuenta con totorales que absorberían los elementos metálicos pesados y mejorarían la calidad del agua. Al respecto, cabe señalar que en la vista fotográfica N° 02 contenida en el recurso de apelación<sup>56</sup> se verifica que los totorales se encuentran en la laguna y no tienen contacto con el trayecto del efluente.
84. Asimismo, el efecto biológico de la totora sobre la remediación de las aguas con concentración de metales, es de reducción o mitigación de las mismas, y no de eliminación de metales como pretende afirmar la apelante.

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

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, modificado 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 EMPRESA ADMINISTRADORA CHUNGAR S.A.C. contra la Resolución Directoral N° 086-2013-OEFA/DFSAI del 22 de febrero 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 EMPRESA ADMINISTRADORA CHUNGAR S.A.C. y remitir el Expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, para los fines pertinentes.

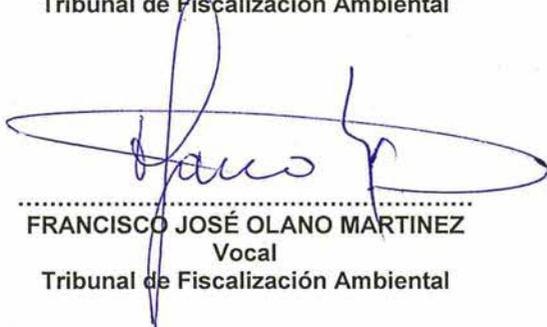
Regístrese y comuníquese.



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



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



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



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