



**Tribunal de Fiscalización Ambiental
Sala Especializada en Minería, Energía,
Actividades Productivas e Infraestructura y Servicios**

RESOLUCIÓN N° 309-2023-OEFA/TFA-SE

EXPEDIENTE N° : 1303-2020-OEFA/DFAI/PAS

PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS

ADMINISTRADO : ACTIVOS MINEROS S.A.C.

SECTOR : MINERÍA

APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 2286-2022-OEFA/DFAI

SUMILLA: *Se revoca la Resolución Directoral N° 2286-2022-OEFA/DFAI del 28 de diciembre de 2022, en el extremo que declaró la responsabilidad administrativa de Activos Mineros S.A.C., por la comisión de la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución y le impuso por dicha conducta una multa ascendente a 3,382¹ (tres con 382/1000) Unidades Impositivas Tributarias; y, en consecuencia, se archiva el procedimiento administrativo sancionador.*

Lima, 28 de junio de 2023.

I. ANTECEDENTES

1. Activos Mineros S.A.C.² (en adelante, **AMSAC**) es responsable de los pasivos ambientales mineros de la ex unidad minera Los Negros (en adelante, **PAM Los Negros**), ubicados en el distrito y provincia de Hualgayoc, departamento de Cajamarca.
2. Los PAM Los Negros cuentan con el Plan de Cierre de Pasivos Ambientales Mineros de la ex unidad minera Los Negros, aprobado mediante Resolución Directoral N° 227-2017-MEM/DGAAM del 10 de agosto de 2017, sustentada en el Informe N° 347-2017-MEM-DGAAM/DGAM/DNAM/PC del 10 de agosto de 2017 (en adelante, **PCPAM Los Negros**).
3. Mediante Memorando N° 00303-2019-OEFA/DSEM del 27 de febrero de 2019, la Dirección de Supervisión Ambiental de Energía y Minas (en adelante, **DSEM**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (**OEFA**) solicitó a la

¹ En el año 1982, a través de la Ley N° 23560, el Perú se adhirió al *Sistema Internacional de Unidades* que tiene por norma que los millares se separan con un espacio y los decimales con una coma. En ese sentido, así deben ser leídas y comprendidas las cifras de la presente resolución.

² Registro Único de Contribuyentes N° 20103030791.

Dirección de Evaluación Ambiental (en adelante, **DEAM**) realizar un estudio de determinación de aportes de contaminantes a fin de identificar y caracterizar todos los efluentes y componentes mineros que tendrán influencia en la calidad del agua, ribera y lecho de la quebrada Lambayeque y el río Hualgayoc.

4. Posteriormente, a través del Memorando N° 00987-2019-OEFA/DSEM, la DSEM solicitó a la DEAM, la ampliación del estudio de determinación de aportes de contaminantes, mencionado en el párrafo precedente, a cinco (5) unidades fiscalizables, entre ellas, los PAM Los Negros, que podrían ser posibles fuentes de alteración de la calidad del agua, ribera y lecho de la quebrada Lambayeque y del río Hualgayoc.
5. En ese sentido, la DEAM durante el año 2019 ejecutó la evaluación ambiental del río Hualgayoc y tributarios, entre otros, la quebrada Tres Ríos, con la finalidad de determinar el grado de afectación ambiental al río Hualgayoc a causa de los Pasivos Ambientales Mineros, así como la contribución de la unidad fiscalizable PAM Los Negros en la alteración de la calidad del agua en el río Hualgayoc y sus tributarios: quebrada Tres Ríos. Dicha evaluación comprendió la colección de información respecto al estado de las aguas superficiales, los efluentes, caudal, contribución de aportantes y determinación del grado de contribución en tres periodos: (i) época de avenida del 18 de marzo al 02 de abril de 2019, (ii) en época transición del 23 de mayo al 3 de junio de 2019, y (iii) época de estiaje del 20 de setiembre al 3 de octubre de 2019 (en adelante, **Evaluación Ambiental 2019**).
6. Los resultados de la evaluación ambiental efectuada por la DEAM se encuentran analizados en el Informe N° 00346-2019-OEFA/DEAM-STEAC del 19 de diciembre de 2019 (en adelante, **Informe DEAM I**), Informe N° 00348-2019-OEFA/DEAM-STEAC del 20 de diciembre de 2019 (en adelante, **Informe DEAM II**), Informe N° 00067-2020-OEFA/DEAM-STEAC del 30 de abril de 2020 (en adelante, **Informe Complementario DEAM I**) e Informe N° 00096-2020-OEFA/DEAM-STEAC del 25 de mayo de 2020 (en adelante, **Informe Complementario DEAM II**).
7. Posteriormente, mediante Carta N° 00557-2020-OEFA/DSEM del 08 de julio de 2020, la Dirección de Supervisión Ambiental de Energía y Minas (**DSEM**) del OEFA remitió a AMSAC los informes de la evaluación ambiental elaborados por la DEAM descritos anteriormente.
8. En el mes de julio de 2020, la DSEM del OEFA realizó una supervisión regular en gabinete a los PAM Los Negros (en adelante, **Supervisión Regular 2020**), cuyos resultados se encuentran contenidos en el Informe de Supervisión N° 474-2020-OEFA/DSEM-CMIN del 31 de julio de 2020 (en adelante, **Informe de Supervisión**).
9. Sobre esa base, la Subdirección de Fiscalización en Energía y Minas (**SFEM**) de la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (**DFAI**) emitió la Resolución Subdirectoral N° 0887-2022-OEFA/DFAI-SFEM del 27 de setiembre

de 2022³ (en adelante, **RSD 887-2022**), a través de la cual se inició un procedimiento administrativo sancionador (en adelante, **PAS**) contra AMSAC.

10. Luego de la evaluación de los descargos formulados por el administrado⁴, la SFEM emitió el Informe Final de Instrucción N° 0981-2022-OEFA/DFAI/SFEM del 18 de noviembre de 2022⁵ (en adelante, **IFI**).
11. De forma posterior, analizados los descargos al IFI⁶, mediante la Resolución Directoral N° 2286-2022-OEFA/DFAI del 28 de diciembre de 2022⁷ (en adelante, **RD 2286-2022**), la DFAI declaró la responsabilidad administrativa de AMSAC, por la comisión de la siguiente conducta infractora:

Cuadro N° 1: Detalle de la conducta infractora

Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
AMSAC no cumplió con los límites máximos permisibles establecidos en el Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM (en adelante, LMP-2010), para los puntos: (i) EFLN-05 (efluente proveniente de la bocamina 14462) durante la época de avenida del año 2019; (ii) ASTR-05 (efluente proveniente de los depósitos de desmonte 14460 y 14463) durante la época de	Numeral 4.1 del artículo 4 de la norma que aprueba los LMP para la descarga de efluentes líquidos de Actividades Minero-Metalúrgicas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM (D.S. 010-2010-MINAM) ⁸ .	Numerales 4, 6, 7 y 11 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones relacionadas al incumplimiento de los LMP previstos para actividades económicas bajo el ámbito de competencia del OEFA, aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA-CD (RCD N° 045-2013-OEFA-CD) ⁹ .

³ Notificada el 28 de setiembre de 2022.

⁴ Escrito con Registro N° 2022-E01-112325 presentado el 27 de octubre de 2022.

⁵ Notificado el 21 de noviembre de 2022, mediante Carta N° 0902-2022-OEFA/DFAI.

⁶ Escrito con Registro N° 2022-E01-127976 presentado el 14 de diciembre del 2022.

⁷ Notificada el 09 de enero del 2023.

⁸ **Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM**, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 21 de agosto de 2010.

Artículo 4.- Cumplimiento de los LMP y plazo de adecuación

4.1. El cumplimiento de los LMP que se aprueban en el presente dispositivo es de exigencia inmediata para las actividades minero-metalúrgicas en el territorio nacional cuyos estudios ambientales sean presentados con posterioridad a la fecha de la vigencia del presente Decreto Supremo.

Anexo 1

Límites máximos permisibles de emisión para la descarga de efluentes líquidos de actividades minero-metalúrgicas

Parámetro	Unidad	Límite en cualquier momento	Límite para el Promedio anual
Potencial de Hidrógeno (pH)		6-9	6-9
Arsénico Total (As Total)	mg/L	0,1	0,08
Cadmio Total (Cd Total)	mg/L	0,05	0,04
Cobre Total (Cu Total)	mg/L	0,5	0,4
Zinc Total (Zn Total)	mg/L	1,5	1,2
Hierro Disuelto (Fe Disuelto)	mg/L	2	1,6
Sólidos Totales en Suspensión (STS)	mg/L	50	25
Aceites y grasas	mg/L	20	16
Cianuro total	mg/L	1	0,8
Cromo Hexavalente	mg/L	0,1	0,08
Plomo total	mg/L	0,2	0,16
Mercurio total	mg/L	0,002	0,0016

⁹ **RCD N° 045-2013-OEFA-CD**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 13 de noviembre de 2013.

avenida del año 2019; (iii) EFLN-01 (efluente proveniente de la bocamina BOC-4157) durante la época de avenida, transición y estiaje del año 2019 y (iv) EFLN-02 (efluente proveniente de la bocamina BOC-7305) durante la época de avenida, transición y estiaje del año 2019.		
---	--	--

Fuente: RD 2286-2022

Elaboración: Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA)

12. Asimismo, mediante el artículo 1 de la RD 2286-2022, la DFAI sancionó a AMSAC con una multa ascendente a 3,382 (tres con 382/1000) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) vigentes a la fecha de pago, por la comisión de la conducta infractora indicada en el Cuadro N° 1 de la presente resolución.
13. Finalmente, el 30 de enero de 2023, AMSAC interpuso recurso de apelación contra la RD 2286-2022¹⁰.

II. COMPETENCIA

14. 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 Ambiente¹¹, se crea el OEFA.

Cuadro de tipificación de infracciones y escala de sanciones relacionados al incumplimiento de los límites máximos permisibles				
	Infracción	Base normativa referencial	Gravedad de la infracción	Sanción monetaria
4	Excederse en más del 10% y hasta en 25% por encima de los límites máximos permisibles establecidos en la normativa aplicable, respecto de parámetros que califican como de mayor riesgo ambiental.	Artículo 117 de la Ley General del Ambiente y artículo 17 de la Ley del SINEFA.	GRAVE	De 20 a 2000 UIT
6	Excederse en más del 25% y hasta en 50% por encima de los límites máximos permisibles establecidos en la normativa aplicable, respecto de parámetros que califican como de mayor riesgo ambiental.	Artículo 117 de la Ley General del Ambiente y artículo 17 de la Ley del SINEFA.	GRAVE	De 25 a 2500 UIT
7	Excederse en más del 50% y hasta en 100% por encima de los límites máximos permisibles establecidos en la normativa aplicable, respecto de parámetros que no califican como de mayor riesgo ambiental.	Artículo 117 de la Ley General del Ambiente y artículo 17 de la Ley del SINEFA.	GRAVE	De 30 a 3000 UIT
11	Excederse en más de 200% por encima de los límites máximos permisibles establecidos en la normativa aplicable, respecto de parámetros que no califican como de mayor riesgo ambiental.	Artículo 117 de la Ley General del Ambiente y artículo 17 de la Ley del SINEFA.	GRAVE	De 50 a 5000 UIT

¹⁰ Escrito con Registro N° 2023-E01-108188.

¹¹ **Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente**, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 14 de mayo de 2008.

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

Se encuentran adscritos al Ministerio del Ambiente los siguientes organismos públicos:

3. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

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

15. Según lo establecido en los artículos 6 y 11 de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por la Ley N° 30011 (**Ley del SINEFA**)¹², el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.
16. Asimismo, en la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley del SINEFA, se dispone que, mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA¹³.
17. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM¹⁴, 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 (**Osinergmin**)¹⁵ al OEFA, y mediante Resolución N° 003-2010-OEFA/CD del 20

¹² **Ley del SINEFA**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 05 de marzo de 2009, modificada por la Ley N° 30011, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 26 de abril de 2013.

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

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

Artículo 11.- Funciones generales

11.1 El ejercicio de la fiscalización ambiental comprende las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización y sanción destinadas a asegurar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables establecidas en la legislación ambiental, así como de los compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental y de los mandatos o disposiciones emitidos por el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), en concordancia con lo establecido en el artículo 17, conforme a lo siguiente:

c) Función fiscalizadora y sancionadora: comprende la facultad de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables y la de imponer sanciones por el incumplimiento de obligaciones y compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental, de las normas ambientales, compromisos ambientales de contratos de concesión y de los mandatos o disposiciones emitidos por el OEFA, en concordancia con lo establecido en el artículo 17. Adicionalmente, comprende la facultad de dictar medidas cautelares y correctivas.

¹³ **Ley de SINEFA**

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.

¹⁴ **Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, que aprueba el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Osinergmin al OEFA**, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 21 de enero de 2010.

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

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

¹⁵ **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 Osinerg

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

de julio de 2010¹⁶, 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.

18. Por otro lado, el artículo 10 de la Ley del SINEFA¹⁷ y los artículos 19 y 20 del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM¹⁸, disponen que el TFA es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA, en materias de su competencia.

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

19. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas, esta Sala considera importante resaltar que el ambiente es el ámbito donde se desarrolla la vida y comprende elementos naturales, vivientes e inanimados, sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen o condicionan la vida humana y la de los demás seres vivientes (plantas, animales y microorganismos)¹⁹.

¹⁶ **Resolución de Consejo Directivo N° 003-2010-OEFA/CD, que aprueba los aspectos objeto de la transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería entre el Osinergmin y el OEFA.**

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.

¹⁷ **Ley de SINEFA**

Artículo 10.- Órganos Resolutivos

10.1 El OEFA cuenta con órganos resolutivos de primera y segunda instancia para el ejercicio de la potestad sancionadora.

10.2. El órgano de primera instancia es aquel encargado de fiscalizar el cumplimiento de las obligaciones ambientales y el desempeño ambiental de los administrados bajo la competencia del OEFA, y cuenta con unidades orgánicas especializadas en instrucción y sanción. El órgano de segunda instancia es el 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.

¹⁸ **Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA,** publicado en el diario oficial *El Peruano* el 21 de diciembre de 2017.

Artículo 19.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

19.1 El Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano resolutivo que ejerce funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA, cuenta con autonomía en el ejercicio de sus funciones en la emisión de sus resoluciones y pronunciamiento; y está integrado por Salas Especializadas en los asuntos de competencia del OEFA. Las resoluciones del Tribunal son de obligatorio cumplimiento y constituyen precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esta circunstancia se señale en la misma resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley.

19.2 La conformación y funcionamiento de la Salas del Tribunal de Fiscalización Ambiental es regulada mediante Resolución del Consejo Directivo del OEFA.

Artículo 20.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental

El Tribunal de Fiscalización Ambiental tiene las siguientes funciones:

- a) Conocer y resolver en segunda y última instancia administrativa los recursos de apelación interpuestos contra los actos administrativos impugnables emitidos por los órganos de línea del OEFA.
- b) Proponer a la Presidencia del Consejo Directivo mejoras a la normativa ambiental, dentro del ámbito de su competencia.
- c) Emitir precedentes vinculantes que interpreten de modo expreso el sentido y alcance de las normas de competencia del OEFA, cuando corresponda.
- d) Ejercer las demás funciones que establece la normativa vigente sobre la materia.

¹⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

20. En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2 de la LGA²⁰, 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.
21. En tal situación, cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. En ese contexto, cada Estado define cuánta protección otorga al ambiente y a los recursos naturales, pues el resultado de proteger tales bienes incide en el nivel de calidad de vida de las personas.
22. En el ordenamiento jurídico nacional, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por la elevación a rango constitucional de las normas que tutelan los bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una «Constitución Ecológica», dentro de la Constitución Política del Perú, que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente²¹.
23. El segundo nivel de protección otorgado al ambiente es material y viene dado por su consideración: (i) como principio jurídico que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) como derecho fundamental²² cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida; y el derecho a que dicho ambiente se preserve²³; y, (iii) como conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales²⁴.

²⁰ **LGA**

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.

²¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

²² **Constitución Política del Perú**

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.

²³ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 4, ha señalado lo siguiente, con relación al derecho a un ambiente equilibrado y adecuado:

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».

²⁴ Sobre la triple dimensión de la protección al ambiente se puede revisar la Sentencia T-760/07 de la Corte Constitucional de Colombia, así como la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03610-2008-PA/TC.

24. Es importante destacar que, en su dimensión como derecho fundamental, el Tribunal Constitucional ha señalado que contiene los siguientes elementos²⁵: (i) el derecho a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado, que comporta la facultad de las personas de disfrutar de un ambiente en el que sus componentes se desarrollan e interrelacionan de manera natural y armónica²⁶; y, (ii) el derecho a que el ambiente se preserve, el cual trae obligaciones ineludibles para los poderes públicos -de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute-, y obligaciones para los particulares, en especial de aquellos cuyas actividades económicas inciden directa o indirectamente en el medio ambiente; siendo que, dichas obligaciones se traducen, en: (i) la obligación de respetar (no afectar el contenido protegido del derecho); y, (ii) la obligación de garantizar, promover, velar y, llegado el caso, de proteger y sancionar el incumplimiento de la primera obligación referida²⁷.
25. Como conjunto de obligaciones, la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al ambiente. Tales medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico nacional que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.
26. Sobre la base de este sustento constitucional, el Estado hace efectiva la protección al ambiente, frente al incumplimiento de la normativa ambiental, a través del ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de un debido procedimiento administrativo, así como mediante la aplicación de tres grandes grupos de medidas: (i) medidas de reparación frente a daños ya producidos; (ii) medidas de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y, (iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos²⁸.
27. Bajo dicho marco normativo que tutela el ambiente adecuado y su preservación, este Tribunal interpretará las disposiciones generales y específicas en materia ambiental, así como las obligaciones de los particulares vinculadas a la tramitación del PAS.

²⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 17.

²⁶ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC, fundamento jurídico 17, ha señalado lo siguiente, con relación al derecho a un ambiente equilibrado y adecuado:

En su primera manifestación, esto es, el derecho a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado, dicho derecho comporta la facultad de las personas de poder disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de manera natural y armónica; y, en el caso en que el hombre intervenga, no debe suponer una alteración sustantiva de la interrelación que existe entre los elementos del medio ambiente. Esto supone, por tanto, el disfrute no de cualquier entorno, sino únicamente del adecuado para el desarrollo de la persona y de su dignidad (artículo 1 de la Constitución). De lo contrario, su goce se vería frustrado y el derecho quedaría, así, carente de contenido.

²⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 05471-2013-PA/TC. Fundamento jurídico 7.

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

IV. ADMISIBILIDAD

28. El recurso de apelación ha sido interpuesto dentro de los quince (15) días hábiles de notificado el acto impugnado y cumple con los requisitos previstos en los artículos 218 y 221 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (**TUO de la LPAG**)²⁹; por lo que es admitido a trámite.

V. CUESTIÓN CONTROVERTIDA

29. La única cuestión controvertida es determinar si correspondía declarar la responsabilidad administrativa de AMSAC e imponer una sanción por la comisión de la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución.

VI. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

VI.1 Determinar si correspondía declarar la responsabilidad administrativa de AMSAC e imponer una sanción por la comisión de la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución

A. Sobre el marco normativo de la obligación incumplida

30. Mediante el D.S. 010-2010-MINAM³⁰, se aprobaron los nuevos LMP para las descargas de efluentes líquidos de las actividades minero-metalúrgicas fijados en el Anexo 1 de la citada norma:

ANEXO 1
NIVELES MÁXIMOS PERMISIBLES PARA LA DESCARGA DE EFLUENTES LÍQUIDOS DE ACTIVIDADES MINERO-METALÚRGICAS

PARÁMETRO	UNIDAD	VALOR EN CUALQUIER MOMENTO	VALOR PROMEDIO ANUAL
pH		6 – 9	6 – 9
Sólidos Totales en suspensión	mg/L	50	25
Aceites y Grasas	mg/L	20	16
Cianuro Total	mg/L	1	0,8
Arsénico total	mg/L	0,1	0,08
Cadmio Total	mg/L	0,05	0,04
Cromo Hexavalente (*)	mg/L	0,1	0,08

²⁹ **TUO de la LPAG**, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 25 de enero de 2019. Modificado por la Ley N° 31603, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 05 de noviembre de 2022.

Artículo 218.- Recursos administrativos

218.1 Los recursos administrativos son:

- a) Recurso de reconsideración
- b) Recurso de apelación

218.2 El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días, con excepción del recurso de reconsideración que se resuelve en el plazo de quince (15) días.

Artículo 221.- Requisitos del recurso

El escrito del recurso deberá señalar el acto del que se recurre y cumplirá los demás requisitos previstos en el artículo 124.

³⁰ **D.S. 010-2010-MINAM**

Artículo 1.- Objeto

Aprobar los Límites Máximos Permisibles – LMP, para la descarga de efluentes líquidos de Actividades Minero-Metalúrgicas de acuerdo a los valores que se indica en el Anexo 01 que forma parte integrante del presente Decreto Supremo.

Cobre Total	mg/L	0,5	0,4
Hierro (Disuelto)	mg/L	2	1,6
Plomo Total	mg/L	0,2	0,16
Mercurio Total	mg/L	0,002	0,0016
Zinc Total	mg/L	1,5	1,2

* En muestra no filtrada

31. El artículo 3 del D.S. 010-2010-MINAM³¹ define al efluente minero como cualquier flujo regular o estacional de sustancia líquida descargada a los cuerpos receptores, provenientes de cualquier labor, excavación o movimiento de tierras efectuado en el terreno cuyo propósito es el desarrollo de actividades mineras o actividades conexas, incluyendo exploración, explotación, beneficio, transporte y cierre de minas.
32. Por su parte, en el artículo 4 del D.S. 010-2010-MINAM, se señala que el cumplimiento de los LMP aprobados en ella, es de exigencia inmediata para las actividades minero-metalúrgicas en el territorio nacional cuyos estudios ambientales sean presentados con posterioridad a su fecha de vigencia.
33. Por tanto, los resultados de las muestras colectadas durante las acciones de Evaluación Ambiental 2019 que hayan sido obtenidos de los puntos de control establecidos en el instrumento de gestión ambiental aprobado, así como aquellos efluentes tomados como muestras especiales deben ser comparados con los valores establecidos en el D.S. 010-2010-MINAM.

B. Respecto al encargo de la remediación de los PAM Los Negros

34. Mediante Resolución Ministerial N° 094-2013-MEM/DM, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 18 de marzo de 2013, el Ministerio de Energía y Minas (**Minem**) encargó a AMSAC la ejecución de la remediación de pasivos ambientales mineros, en cumplimiento de lo señalado en el artículo 11 del Decreto Legislativo N° 1100.
35. Asimismo, a través de la Cuadragésima Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 30693, Ley del Presupuesto del Sector Público para el Ejercicio 2018, se autorizó al Minem a efectuar la transferencia de S/. 20 000 000,00 a favor de AMSAC para ser destinados a desarrollar estudios de pre-Inversión, ejecución de proyectos de inversión, post cierre, trabajos complementarios de mantenimiento, reparaciones, entre otros, relacionados con la remediación de pasivos ambientales³².

³¹ **D.S. 010-2010-MINAM**

Artículo 3.- Definiciones

Para la aplicación de presente Decreto Supremo se utilizarán los siguientes términos y definiciones.

3.2 Efluente Líquido de Actividades Minero - Metalúrgicas. - Es cualquier flujo regular o estacional de sustancia líquida descargada a los cuerpos receptores, que proviene de:

a) Cualquier labor, excavación o movimiento de tierras efectuado en el terreno cuyo propósito es el desarrollo de actividades mineras o actividades conexas, incluyendo exploración, explotación, beneficio, transporte y cierre de minas, así como campamentos, sistemas de abastecimiento de agua o energía, talleres, almacenes, vías de acceso de uso industrial (excepto de uso público), y otros;

³² **Ley N° 30693 - Ley del Presupuesto del Sector Público para ejercicio 2018**, establece lo siguiente:

CUADRAGÉSIMA PRIMERA. Autorízase, durante el Año Fiscal 2018, al Ministerio de Energía y Minas, con cargo a los recursos de su presupuesto institucional, pudiendo incluir saldos de balance que dicho Ministerio previamente incorpora en su presupuesto institucional, para efectuar las siguientes transferencias financieras:

36. El 26 de diciembre de 2018, mediante Resolución Ministerial N° 510-2018-MEM/DM³³, el Minem transfirió a favor de AMSAC un monto de S/. 15 000 000,00 para fines de remediación en los siguientes proyectos, dentro de los cuales se encontraba los PAM Los Negros, tal como se muestra a continuación:

Cuadro N° 2: PAM contemplados en la Resolución Ministerial N° 510-2018-MEM/DM

• Dorado y Barragán	• La Pastora	• Huamuyo
• Caridad	• Huanchurina	• Lichicocha
• Carhuacayán	• Azulmina 1 y 2	• Caudalosa 1
• Chugur	• Santa Rosa 2	• Los Negros
• Cleopatra	• Acobamba Colqui	• Pushaquilca
• Esquilache	• San Juan y Delta Upamayo	

Fuente: Informe de Supervisión

C. De la Supervisión Regular 2020

37. Conforme a lo señalado en el Informe de Supervisión, mediante la Supervisión Regular 2020 se analizó los resultados obtenidos de la Evaluación Ambiental 2019 efectuada por la DEAM, cuyo análisis se encuentra detallado en los Informes DEAM I y II, así como los Informes Complementarios I y II³⁴.
38. La DEAM, realizó la evaluación de la afectación de la calidad del agua de la quebrada Tres Ríos en tres épocas (avenida, transición y estiaje), así como la afectación al río Hualgayoc producto de la descarga de los efluentes proveniente de los PAM Los Negros a cargo de Activos Mineros y los 55 Pasivos Ambientales Mineros La Tahona a cargo de la Dirección General de Minería (en adelante, **DGM**); para ello la DEAM dividió el área de estudio en dos zonas:

e) A favor de la Empresa Activos Mineros SAC, para ser destinados a financiar estudios de preinversión, ejecución de proyectos de inversión, postcierre, trabajos complementarios, de mantenimiento, reparaciones, entre otros, relacionados con la remediación de pasivos ambientales, hasta por el monto de S/ 20 000 000,00 (VEINTE MILLONES Y 00/100 SOLES) (...).

³³ **Resolución Ministerial N° 510-2018-MEM/DM**
SE RESUELVE:

Artículo 1.- AUTORIZAR la transferencia financiera de recursos provenientes de la Fuente de Financiamiento de Recursos Directamente Recaudados por el monto de S/. 15 000 000,00.- (Quince Millones y 00/100 Soles) a favor de Activos Mineros S.A.C. para ser destinados al desarrollo y/o culminación de la remediación de los pasivos ambientales mineros de los proyectos: Dorado y Barragán; La Pastora; Huamuyo; Caridad; Huanchurina, Lichicocha; Carhuacayán; Azulmina 1 y 2; Caudalosa 1; Chugur; Santa Rosa 2; Los Negros; Cleopatra; Acobamba-Colqui; Pushaquilca; Esquilache; y, San Juan y Delta Upamayo, comprendidos en las Resoluciones Ministeriales N° 482-2012-MEM/DM, N° 094-2013-MEM/DM, N° 420-2014-MEM/DM y N° 438-2018-MEM/DM.

³⁴ Informes que fueron puestos en conocimiento del administrado mediante Carta N° 00557-2020-OEFA/DSEM del 08 de julio de 2020.

Zona 1: Quebrada Tres Ríos y aportantes.

39. La descripción y ubicación de los puntos de muestreo de efluentes de la Zona 1 se muestran en el siguiente cuadro:

Imagen N° 1: Ubicación de los puntos de muestreo de efluentes en Coordenadas UTM WGS84 zona17M

Cuadro 02: Ubicación de los puntos de muestreo de efluentes identificados en la Zona 1, relacionados con los PAM Los Negros

Código OEFA	Coordenadas UTM Sistema WGS 84 – Zona 17		Cuerpo receptor	Descripción
	Este	Norte		
ASTR-05	765408	9253787	Quebrada S/N 3 ⁽¹⁾	Efluente que recorre los PAM (desmonte de mina) de los planes de cierre La Tahona (DESM-SM- LL-2 y DESM-LN-LL-21) y ex UM Los Negros (14460 y 14463) y antes de su confluencia con la quebrada sin nombre 3. ⁽²⁾ Drenaje proveniente del depósito de desmonte con código 14460 y 14463 del PAM Los Negros de Activos Mineros y de los depósitos de desmonte DESM-SM- LL-2 y DESM-LN-LL-21 de los 55 PAM La Tahona de la DGM. ⁽³⁾
EFLN-05	765346	9253776	Suelo	Efluente de la bocamina BOC-14462, ubicada a la altura del depósito de desmonte 14463 del plan de cierre de los PAM de la ex UM Los Negros. ⁽²⁾

Fuente: Tabla 5.3. Ubicación de los puntos de muestreo de efluentes, Informe complementario de la DEAM II.

Nota:

⁽¹⁾ La quebrada S/N 3, es tributario de la quebrada Tres Ríos que descarga sus aguas al río Hualgayoc.

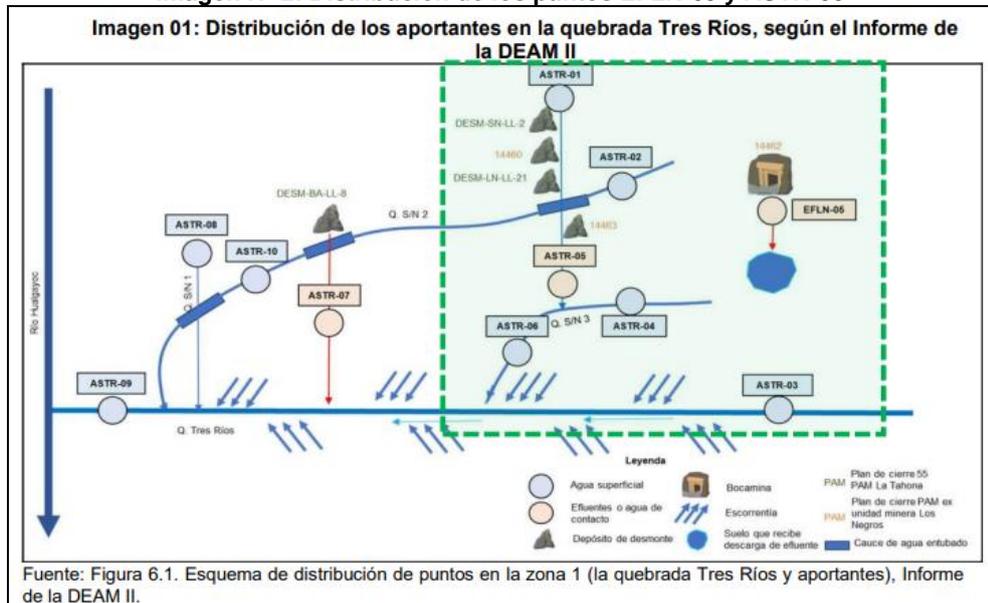
⁽²⁾ Descripción realizada por la DEAM.

⁽³⁾ Descripción realizada por la DSEM.

Fuente: Pág. 10 del Informe de Supervisión.

40. Asimismo, para un mayor entendimiento, en el Informe de Supervisión se presenta el siguiente esquema de distribución de los puntos de muestreo para agua superficial y efluentes en la zona 1: quebrada Tres Ríos y aportantes:

Imagen N° 2: Distribución de los puntos EFLN-05 y ASTR-05



Fuente: Pág. 11 del Informe de Supervisión

Zona 2: Efluentes que descargan en la quebrada seca Los Negros

41. La descripción y ubicación de los puntos de muestreo de efluentes de la Zona 1 se muestran en el siguiente cuadro:

Imagen N° 3: Ubicación de los puntos de muestreo de efluentes en Coordenadas UTM WGS84 zona17M

Cuadro 03: Ubicación de los puntos de muestreo de efluentes identificados en la Zona 2, relacionados con los PAM Los Negros

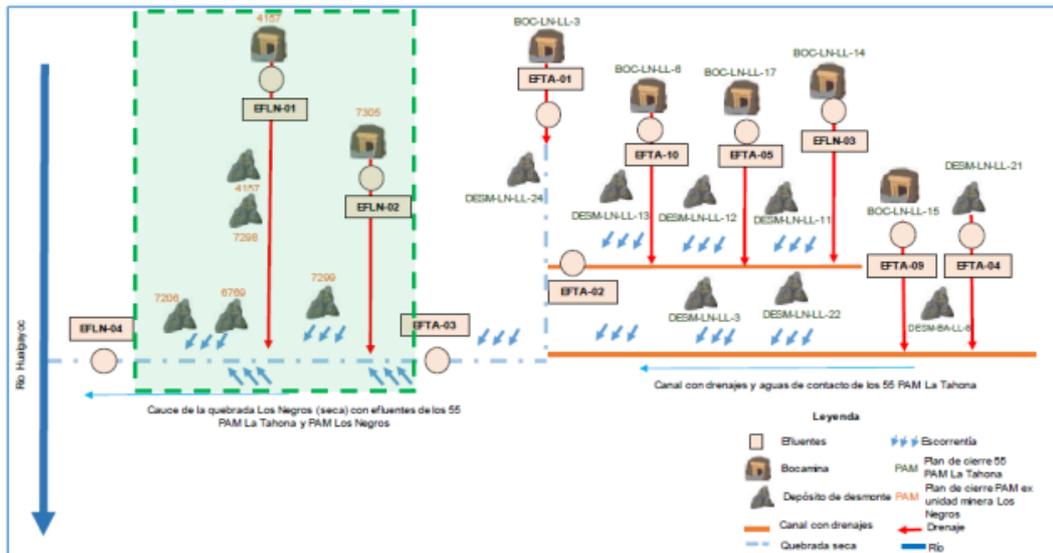
Código OEFA	Coordenadas UTM Sistema WGS 84 – Zona 17		Cuerpo Receptor	Descripción
	Este	Norte		
EFLN-01	765905	9253171	Suelo / quebrada seca Los Negros	Efluente proveniente de la bocamina BOC-4157, ubicado a la altura del depósito de desmonte 4157 (plan de cierre de los PAM de la ex UM Los Negros), descargado en la quebrada
EFLN-02	765903	9253317	Suelo/ quebrada seca Los Negros	seca Los Negros uniéndose con los drenajes de los 55 PAM La Tahona. Efluente proveniente de la bocamina BOC-7305 (Plan de cierre de los PAM de la ex UM Los Negros) descargado a la quebrada Los Negros (seca) uniéndose con los drenajes de los 55 PAM La tahona

Fuente: Tabla 5.3. Ubicación de los puntos de muestreo de efluentes, del Informe complementario de la DEAM II.

Fuente: Pág. 11 del Informe de Supervisión.

42. De igual manera, para un mayor entendimiento, en el Informe de Supervisión se presenta el siguiente esquema:

Imagen N° 4: Distribución de los puntos EFLN-01 y EFLN-02
Imagen 03: Distribución de los aportantes a la quebrada seca Los Negros, según el Informe complementario de la DEAM II



Fuente: Figura 6.15. Esquema de distribución de puntos de muestreo de la zona 2, del Informe complementario de la DEAM II.

Fuente: Pág. 17 del Informe de Supervisión.

43. Es importante mencionar que la DEAM realizó el muestreo de los mencionados efluentes en las épocas de avenida (periodo comprendido del 18 de marzo al 02 de abril de 2019), transición (del 23 de mayo al 03 de junio de 2019) y estiaje (del 20 de setiembre al 03 de octubre de 2019).
44. A continuación, se presentan los resultados de medición de parámetros de campo y ensayos de laboratorio, de las muestras recolectadas en los puntos: EFLN-05, ASTR-05, EFLN-01 y EFLN-02 en las épocas de avenida, transición y estiaje.

Resultados de la Zona 1

45. Respecto al efluente EFLN-05, la DEAM obtuvo los siguientes resultados:

Imagen N° 5: Resultados del análisis de laboratorio EFLN-05

Tabla 02: Resultados de la medición de los parámetros y campo y análisis químico del efluente que corresponde al punto de muestreo EFLN-05 de la Zona 1

Parámetro	Unidad	EFLN-05 Drenaje de la bocamina 14462			LMP 2010 ⁽¹⁾
		Avenida	Transición	Estiaje	
Caudal	L/s	0,06	-	-	---
pH	Unidad de pH	4,66	-	-	6 - 9
Arsénico Total	mg/L	0,00201	-	-	0,1
Cadmio Total	mg/L	0,25681	-	-	0,05
Cobre Total	mg/L	0,21847	-	-	0,5
Mercurio Total	mg/L	< 0,00003	-	-	0,002
Plomo Total	mg/L	0,0083	-	-	0,2
Zinc Total	mg/L	46,37	-	-	1,5
Hierro Disuelto	mg/L	2,085	-	-	2

Fuente: Tabla 6.3. Resultados de efluentes y aguas de contacto en las épocas de avenida, transición y estiaje, del Informe de la DEAM II

Nota:

⁽¹⁾ Límites Máximos Permisibles establecido en el Decreto Supremo N.° 010-2010-MINAM.

(-) punto de muestreo sin flujo de agua.

Fuente: Pág. 13 del Informe de Supervisión.

46. Por otra parte, con relación al efluente ASTR-05, la DEAM obtuvo los siguientes resultados:

Imagen N° 6: Resultados del análisis de laboratorio ASTR-05

Tabla 01: Resultados de la medición de los parámetros de campo y análisis químico del efluente correspondiente al punto de muestreo ASTR-05 de la Zona 1

Parámetro	Unidad	ASTR-05 Drenaje de los depósitos de desmonte DESM-LN-LL-2 y DESM-LN-LL-21 de los 55 PAM La Tahona, y depósitos de desmonte 14460 y 14463 de los PAM Los Negros.			LMP 2010 ⁽¹⁾
		E. Avenida	E. Transición	E. Estiaje	
Caudal	L/s	0,15	-	-	---
pH	Unidad de pH	2,76	-	-	6 - 9
Arsénico Total	mg/L	0,006 55	-	-	0,1
Cadmio Total	mg/L	0,072 04	-	-	0,05
Cobre Total	mg/L	0,239 77	-	-	0,5
Mercurio Total	mg/L	< 0,000 03	-	-	0,002
Plomo Total	mg/L	1,706	-	-	0,2
Zinc Total	mg/L	11,32	-	-	1,5
Hierro Disuelto	mg/L	31,98	-	-	2

Fuente: Tabla 6.3. Resultados de efluentes en las épocas de avenida, transición y estiaje, del Informe complementario de la DEAM II.

Nota:

⁽¹⁾ Límites Máximos Permisibles establecido en el Decreto Supremo N.° 010-2010-MINAM.

(-) punto de muestreo sin flujo de agua.

Fuente: Pág. 12 del Informe de Supervisión.

Resultados de la Zona 2

47. Así también, respecto a los efluentes EFLN-01 y EFLN-02, la DEAM obtuvo los siguientes resultados:

Imagen N° 7: Resultados del análisis de laboratorio EFLN-01 y EFLN-02

Tabla 05: Resultados de los puntos de muestreo de efluente de la Zona 2, con respecto a los PAM Los Negros

Parámetro	Unidad	efluente bocamina 7305			efluente bocamina 4157			LMP 2010 ⁽¹⁾
		EFLN-02			EFLN-01			
		Avenida	Transición	Estiaje	Avenida	Transición	Estiaje	
Potencial de Hidrógeno	Unidad de pH	2,15	2,3	2,28	2,73	2,7	2,88	6 - 9
Arsénico Total	mg/L	1,898	0,883 6	1,677 9	0,055 85	0,002 24	0,005 01	0,1
Cadmio Total	mg/L	0,413 38	0,314 71	0,497 35	0,242 63	0,281 04	0,237 21	0,05
Cobre Total	mg/L	21,84	10,06	16,97	4,344	3,14	3,793	0,5
Mercurio Total	mg/L	<0,000 03	<0,000 03	<0,000 07	<0,000 03	<0,000 03	<0,000 07	0,002
Plomo Total	mg/L	0,491 8	0,187 1	0,070 00	0,171 8	0,150 9	0,231 90	0,2
Zinc Total	mg/L	45,07	32,47	56,1	23,23	26,33	29,6	1,5
Hierro Disuelto	mg/L	504,5	263,5	449	37,65	11,46	12	2

Fuente: Tabla 6.3. Resultados de efluentes y aguas de contacto en las épocas de avenida, transición y estiaje, del Informe de la DEAM II.
Nota:
⁽¹⁾ Límites Máximos Permisibles establecido en el Decreto Supremo N.° 010-2010-MINAM.

Fuente: Pág. 18 del Informe de Supervisión.

48. En atención a lo anterior, la DSEM determinó que el administrado no cumplió con los LMP-2010, para los puntos: (i) EFLN-05 (efluente proveniente de la bocamina 14462) durante la época de avenida del año 2019; (ii) ASTR-05 (efluente proveniente de los depósitos de desmonte 14463) durante la época de avenida del año 2019; (iii) EFLN-01 (efluente proveniente de la bocamina BOC-4157) durante la época de avenida, transición y estiaje del año 2019 y (iv) EFLN-02 (efluente proveniente de la bocamina BOC-7305) durante la época de avenida, transición y estiaje del año 2019; lo cual motivó a dicha Autoridad a recomendar el inicio del PAS.
49. De este modo, la Autoridad Instructora y la Autoridad Decisora imputaron y declararon, respectivamente, la responsabilidad administrativa de AMSAC por la única conducta infractora; concluyendo que quedó acreditado que el administrado no cumplió con los LMP 2010 respecto a los efluentes EFLN-05, ASTR-05, EFLN-01 y EFLN-02, conforme se detalló anteriormente.

D. De los alegatos formulados

D.1 Respecto al cumplimiento de las garantías de calidad establecidos en el Protocolo de Monitoreo durante el monitoreo

50. AMSAC señala que en el Protocolo de Monitoreo de Calidad de Agua aprobado por Resolución Directoral N° 004-94-EM/DGAA (en adelante, **Protocolo de Monitoreo**) se establece la necesidad de asegurar las garantías de calidad y control en las mediciones de campo.
51. En ese sentido, precisa que, en atención a la mencionada normativa, de la revisión de los reportes RC_007-2019-STEAC, 346-2019-OEFA/DEAM-STEAC y 348-2019-OEFA/DEAM-STEAC, no se advierte el registro fotográfico referido a la limpieza o lavado de las sondas y al estado del recipiente que contiene la muestra.

52. De la revisión de las fichas de campo que contiene el registro fotográfico se puede observar que únicamente se realizaron actividades complementarias referidas, en su mayoría, a la supuesta georreferenciación del punto de muestreo, registro de la lectura del equipo; sin embargo, no se advierte el cumplimiento del Protocolo de Monitoreo (lavado de las sondas y estado del recipiente que contiene la muestra), lo cual considera representa un cuestionamiento grave a las condiciones bajo las cuales se realizó la medición del parámetro pH.
53. En atención a lo anterior, AMSAC señala que la omisión del cumplimiento de las obligaciones contenidas en el Protocolo de Monitoreo implica que las muestras resultantes de estos instrumentos no pueden ser considerados como medios probatorios que sustenten la infracción administrativa, vulnerando así los principios de legalidad, verdad material y supervisión basada en evidencias.

Análisis del TFA

54. Al respecto, esta Sala considera pertinente primero señalar que, conforme se detalló en el marco normativo de la presente cuestión controvertida, la evaluación de los LMP respecto al cumplimiento de los límites en cualquier momento se realizó en función del D.S. 010-2010-MINAM, el cual aprobó los LMP para la descarga de efluentes líquidos de las Actividades Minero-Metalúrgicas; en ese escenario, cabe destacar que dicha norma establece la definición de límite en cualquier momento, así como los criterios para la aplicación de sanciones en caso de su incumplimiento:

Artículo 3.- Definiciones (...)

3.5 Límite en cualquier momento. - Valor del parámetro que no debe ser excedido en ningún momento. Para la aplicación de sanciones por incumplimiento del límite en cualquier momento, este deberá ser verificado por el fiscalizador o la Autoridad Competente mediante un **monitoreo realizado de conformidad con el Protocolo de Monitoreo de Aguas y Efluentes.**

3.11 Protocolo de Monitoreo. - Norma aprobada por el Ministerio de Energía y Minas en coordinación con el Ministerio del Ambiente, en la que se indican los procedimientos que se deben seguir para el monitoreo del cuerpo receptor y de efluentes líquidos de actividades minero-metalúrgicas. **Sólo será considerado válido el monitoreo realizado de conformidad con este Protocolo,** su cumplimiento es materia de fiscalización.

(Énfasis agregado)

55. De lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el mencionado cuerpo normativo, los monitoreos (recolección de muestras) con el objetivo de determinar el cumplimiento de los LMP respecto a un límite en cualquier momento, se deben realizar de conformidad con el Protocolo de Monitoreo.
56. En ese escenario, cabe destacar que, en dicha norma, se estableció a través de su única disposición complementaria transitoria lo siguiente:

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA TRANSITORIA

Única. - Hasta la aprobación del Protocolo de Monitoreo de Aguas y Efluentes Líquidos se aplicará supletoriamente, el Protocolo de Monitoreo de Calidad de Agua, aprobado por Resolución Directoral N° 004-94-EM/DGAA.

57. Tal como se desprende de la referida norma, mientras no se apruebe el Protocolo de Monitoreo de Aguas y Efluentes Líquidos, se aplicará supletoriamente el Protocolo de Monitoreo aprobado por Resolución Directoral N° 004-94-EM/DGAA.
58. Ahora bien, de la revisión del Protocolo de Monitoreo, se evidencia que, en el numeral 4.1 del punto 4.0 se establece que, para tomas de muestras útiles y representativas, se requiere poner gran atención a los procedimientos, dado que las muestras se utilizarán para determinar la eficiencia del sistema de manejo de agua y evaluar el impacto ambiental de la mina en sus alrededores.
59. En esa línea, en el numeral 4.4 del punto 4.0 del Protocolo de Monitoreo, se indica qué se debe entender por garantías de calidad y control en las mediciones de campo, conforme se muestra a continuación:

4.4 Garantía de Calidad (QA)/Control de Calidad (QC) en las Mediciones de Campo

Por los términos «garantía de calidad» y «control de calidad» se entenderá los procedimientos y análisis aplicados para garantizar la buena calidad de los datos de muestreo de calidad del agua. La garantía de calidad (QA) se refiere a los estándares a seguirse sobre los procedimientos y reactivo. Las muestras de control de calidad (QC) se colectan específicamente para evaluar la integridad del muestreo y el análisis.

(Subrayado agregado)

60. Tal como se observa, el Protocolo de Monitoreo señala que, para garantizar la buena calidad de los datos de muestreo, se cuenta con la garantía de calidad (QA), la cual se refiere a los estándares a seguirse sobre los procedimientos y reactivos a utilizarse durante el muestreo.
61. Al respecto, en el Protocolo de Monitoreo se precisa que, a fin de reducir el riesgo de contaminación, debe prestarse especial atención a los procedimientos de manipuleo y limpieza de los equipos; en ese sentido, el encargado del monitoreo debe asegurar que se mantengan limpios el equipo, los recipientes y el contenedor de almacenamiento de muestras, conforme se observa a continuación:

Imagen N° 8: Extracto del Protocolo de Monitoreo

Para garantizar la calidad de las muestras y de los datos, deberá seguirse procedimientos estándar para asegurar el control de calidad en el campo. En algunos casos las condiciones requerirán un cambio en el procedimiento. Si es así, registre cualquier cambio en cada hoja de datos de muestreo. Estos procedimientos son esenciales para interpretar datos, particularmente cuando el muestreo se realiza en la mina. Es muy difícil evitar la contaminación de las muestras con polvo, muestreo de soluciones de alta concentración y equipo contaminado. A fin de reducir el riesgo de contaminación, debe prestarse especial atención a los procedimientos de manipuleo y limpieza de equipo. No obstante, las muestras de control de calidad se requieren para identificar y cuantificar la contaminación. Si no se preparan muestras para evaluar la contaminación potencial del equipo o reactivos, no existirá una base para evaluar la exactitud de los datos. Esto es de especial importancia si para una muestra se mide un nivel de metal que parece ser anormalmente elevado.

El técnico debe asegurarse de que se mantengan limpios el equipo, los recipientes y el contenedor de almacenamiento de muestras. La contaminación cruzada de muestras también puede reducirse muestreando primero las estaciones de muestra más diluidas (por ejemplo, la más baja concentración esperada). Por ejemplo, las estaciones de muestra de aguas receptoras antes que las estaciones de agua de proceso o drenaje ácido.

Fuente: Protocolo de Monitoreo.

62. Asimismo, en el numeral 4.5.2 del punto 4.0 del Protocolo de Monitoreo, se indica el procedimiento a seguir durante la toma de muestra, conforme se observa a continuación:

4.5.2 Toma de Muestras

Al momento de tomar las muestras:

- Ubíquese de frente aguas arriba mientras muestrea para evitar la contaminación del agua por sedimentos en suspensión;
- Si se tiene que tomar varias botellas de muestra en el mismo lugar, ello deberá hacerse al mismo tiempo. Si fuera posible, es mejor recolectar una gran muestra y dividirla en submuestras;
- Recolecte muestras para someter a QA/QC;
- Enjuague tres veces con agua destilada (sondas para los medidores) o con la solución a muestrear (ya sea la muestra original de la botella de 1L o la muestra filtrada de la botella de metales disueltos) el equipo de muestreo y filtración, equipo de análisis y botellas de muestreo;
- Manipule los papeles de filtro únicamente con pinzas limpias. No toque con las manos el interior de las botellas, tapas o equipo de filtración;
- Complete las mediciones de campo en una submuestra y registre estos datos en las hojas de campo (casillero B de la hoja de datos);
- Preserve las muestras tal como se indica en el Cuadro 4.1 rotule las muestras y registre los números de estas y los requerimientos analíticos en la hoja de datos. Almacene las muestras en un enfriador (alejado de la luz solar);
- Registre con cuidado todas las observaciones de campo. Puede ser útil tomar una fotografía del lugar de muestreo, particularmente en las primeras etapas del monitoreo, para fines de comparación con las últimas fases del muestreo y capacitación de otros técnicos.

63. Para el presente caso, debe considerarse que el administrado no participó de las acciones de campo durante la Evaluación Ambiental 2019; por lo que, este no tuvo la oportunidad de observar las acciones de monitoreo.
64. En ese sentido, este Tribunal analizar si para el caso en concreto las muestras colectadas durante la Evaluación Ambiental 2019, que forma parte de la Supervisión Regular 2020, se acredita el cumplimiento de las garantías de calidad (QA) en congruencia con lo regulado en el Protocolo de Monitoreo, que den certeza sobre la fiabilidad de las muestras.

Del procedimiento de la toma de muestra como parte de la garantía de calidad (QA)

65. Para evitar que las muestras colectadas sean contaminadas, es necesario que, al momento de realizar los muestreos, el personal encargado del monitoreo lleve a cabo ciertas actividades de calidad a fin de garantizar que las muestras sean confiables (Garantía de Calidad - QA), como es el lavado de equipo por cada estación; en atención a ello, se revisará, para el caso concreto, si los registros obrantes acreditan la implementación de dicho procedimiento.
66. Sobre el particular, de la revisión del Informe DEAM II, no se advierte información alguna sobre la realización de acciones del lavado de los equipos para cada estación de muestreo (ASTR05, EFLN01, EFLN02 y EFLN05) acorde a los procedimientos de manipuleo y limpieza establecido en el Protocolo de Monitoreo.
67. En efecto, se observa que en el Informe DEAM II solamente se describe los datos de los puntos de muestreo, asimismo, se incluyen fotografías donde se observa al personal del OEFA con una pizarra donde se detalla las respectivas coordenadas y fecha de los puntos de monitoreo, así como del proceso de la toma de muestra de los referidos puntos; sin embargo, no se cuenta con evidencia que el personal de la DEAM haya realizado el lavado de equipos durante el proceso de monitoreo.
68. Teniendo en cuenta lo anterior, esta Sala considera pertinente verificar en los anexos del Informe DEAM II la aplicación del lavado de equipos durante el monitoreo, para ese fin se advierte que como anexos del informe se consideraron: Anexo 1: Mapas de Ubicación, Anexo 2: Reporte de campo, Anexo 3: Reporte de resultados y Anexo 4: Tratamiento estadístico de datos.
69. De los cuatro anexos mencionados se advierte que los procedimientos de garantía de calidad que se aplicaron en campo en los muestreos se consignan en el Anexo 2: Reporte de campo, el cual contiene a su vez los siguientes anexos: Anexo 1: Fichas de campo adjuntas a la cadena de custodia, Anexo 2: Certificados de calibración de equipos de campo, Anexo 3: Ficha de verificación y ajuste de equipos, Anexo 4: Mapa de puntos de muestreo y Anexo 5: Ficha fotográfica.
70. Sobre el particular, de la revisión del **Anexo 1** referido a las cadena de custodia en las épocas de avenida, transición y estiaje, se observa que si bien las

cadena de custodia de los puntos de muestreo ASTR-05, EFLN-01, EFLN-02 y EFLN-05 cumplen con incluir la información básica respecto a los muestreos, no se advierte alguna descripción adicional³⁵ sobre la aplicación de los procedimientos de garantía de calidad aplicado al muestreo relacionado al lavado de los equipos.

71. De igual manera, en el registro de datos de campo del Anexo 1 correspondiente a los efluentes ASTR-05, EFLN-01, EFLN-02 y EFLN-05, si bien los documentos detallan la información respecto al muestreo de los parámetros de campo, no contiene información adicional en el apartado de observaciones que permita verificar que se tomó en cuenta el lavado de equipos, como procedimiento de garantía de calidad para los puntos de muestreo materia de análisis en las épocas de avenida y estiaje³⁶.
72. Por otra parte, es preciso indicar que, respecto al **Anexo 2**: Certificados de calibración de equipos de campo, **Anexo 3**: Ficha de verificación y ajuste de equipos (equipo multiparámetro) y **Anexo 4**: Mapa de puntos de muestreo, estos han sido elaborados y adjuntados conforme a las actividades desarrolladas durante la Evaluación Ambiental 2019 en las épocas de avenida, transición y estiaje; sin embargo, no incluyen información que permita verificar la implementación del lavado de los equipos como procedimiento de garantía de calidad durante el proceso de monitoreo.
73. Por otro lado, de la revisión del **Anexo 5** referido a los registros fotográficos para las épocas de avenida, transición y estiaje, no se observa que se haya llevado a cabo el procedimiento de garantía de calidad relacionado al lavado de los equipos (equipo de filtración, recipientes de muestreo, cubeta aforada, embudo, brazo muestreador, entre otros) en los puntos de muestreo ASTR-05, EFLN-01, EFLN-02 y EFLN-05 por cada una de las épocas de monitoreo (avenida, transición y estiaje).
74. Adicionalmente, de la revisión del Informe complementario DEAM II, únicamente se desprende el detalle sobre la ubicación de los efluentes, los resultados obtenidos y fotografías del proceso de monitoreo; sin embargo, no se verifica el lavado de equipos como procedimiento de garantía de calidad, a fin de garantizar que las muestras sean confiables.
75. Por lo antes expuesto, de los medios probatorios que obran en el expediente (Informe de la DEAM II, Informe complementario de la DEAM II, Informe de Supervisión y sus respectivos anexos, entre otros) **no se tiene por acreditado que durante la Evaluación Ambiental 2019 que forma parte de la Supervisión Regular 2020, se haya realizado los procedimientos de garantía de calidad en las muestras obtenidas referido al lavado de equipos**, que permita advertir que se haya garantizado la calidad de las muestras para asegurar la fiabilidad de los resultados del muestreo y no se hayan visto influenciadas por alguna contaminación cruzada.

³⁵ En la sección "Observaciones Generales".

³⁶ Es preciso indicar que, respecto al Anexo 1: Datos de campo en la época de transición, estos no han sido adjuntados en los Anexos del Informe DEAM II.

Sobre el principio de verdad material

76. De acuerdo con el principio de verdad material³⁷ recogido en el sub-numeral 1.11 del numeral 1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, la autoridad debe verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, adoptando todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley. De esta manera, corresponde a aquella la obligación de desplegar las acciones necesarias en aras de determinar o no la existencia de una conducta infractora y sancionable.
77. Respecto al principio de verdad material, la doctrina señala que corresponde que el empleado público encargado de la instrucción de un procedimiento advierta la naturaleza jurídica y los fines de cada uno de los documentos que forman parte del expediente administrativo, de modo que estos, a su vez, cumplan su finalidad en el procedimiento administrativo específico³⁸.
78. Asimismo, este Tribunal ha manifestado en anteriores oportunidades que, a partir de los principios de debido procedimiento y de verdad material, se establece la garantía a favor de los administrados referida a que las decisiones que tome la autoridad administrativa se encuentren motivados y fundados en derecho; partiendo de ello, es posible colegir que la motivación exige que la autoridad administrativa justifique toda decisión que adopte, lo cual implica la exposición de los hechos (debidamente probados) y las razones jurídicas y normativas correspondientes.
79. Conforme a lo expuesto, se concluye que la administración deberá adoptar todas las medidas necesarias a fin de comprobar que los hechos materia de investigación sean certeros, ello a través de medios probatorios idóneos e irrefutables.
80. En el presente caso, tal como se indicó en los considerandos precedentes, las muestras obtenidas durante la Evaluación Ambiental 2019 que forma parte de la Supervisión Regular 2020 no generan certeza respecto de su contenido, dado que, de los medios probatorios que obran en el expediente, no es posible determinar que se haya cumplido con las garantías de calidad durante la toma de muestras; por ello, no es posible concluir que se haya cumplido el Protocolo de Monitoreo a fin de garantizar su confiabilidad.
81. Sumado a ello, debe tenerse en cuenta que, en atención del precedente administrativo de observancia obligatoria aprobado por este Tribunal³⁹, las

³⁷

TUO de la LPAG

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

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

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

³⁸

JIMÉNEZ MURILLO, Roberto. "Los principios de impulso de oficio y verdad material en el procedimiento administrativo". En: Revista Derecho PUCP. N° 67. Lima, 2011. p. 200.

³⁹

Precedente aprobado mediante Resolución N° 443-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 14 de diciembre de 2018.

conductas infractoras referidas a exceder los LMP establecidos respecto de un parámetro determinado tiene naturaleza instantánea, toda vez que dicha situación antijurídica se configura en un solo momento: esto es el momento de efectuar el monitoreo correspondiente.

82. En ese entendido, debe considerarse que la acción de monitoreo se consume en un momento determinado, en el que, se refleja las características singulares de la muestra colectada, por ejemplo, durante la Evaluación Ambiental 2019; por lo que, no habiendo certeza sobre la fiabilidad de las muestras en el presente caso, corresponde archivar el presente PAS.
83. Ahora bien; sin perjuicio de lo indicado, la autoridad de evaluación o supervisión del OEFA pueden realizar evaluaciones posteriores conforme a sus competencias.
84. Por lo tanto, en aplicación de lo dispuesto en el numeral 6.3 del artículo 6 del TUO de la LPAG, que establece que no constituye causal de nulidad⁴⁰ cuando el superior jerárquico que emitió el acto que se impugna tenga una apreciación distinta respecto de la valoración de los medios probatorios o de la aplicación o interpretación del derecho contenida en dicho acto, corresponde revocar la RD 2286-2022, que declaró la responsabilidad administrativa de AMSAC por la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución y la sancionó con una multa ascendente a 3,382 (tres con 382/1000) UIT; y, en consecuencia, disponer el archivo del PAS.
85. Asimismo, es preciso indicar que lo anteriormente señalado, no exime al administrado de cumplir con sus obligaciones, de conformidad con la normativa ambiental vigente y los compromisos asumidos en sus instrumentos de gestión ambiental, incluyendo hechos similares o vinculados al que ha sido analizado en la presente resolución, los mismos que pueden ser materia de posteriores acciones de supervisión y fiscalización por parte del OEFA.
86. Finalmente, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de los otros argumentos expuestos por el administrado en su recurso de apelación.

De conformidad con lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS; la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental; el Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente; el Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA; y,

⁴⁰ **TUO de la LPAG**

Artículo 6.- Motivación del acto administrativo

6.3 No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto.

No constituye causal de nulidad el hecho de que el superior jerárquico de la autoridad que emitió el acto que se impugna tenga una apreciación distinta respecto de la valoración de los medios probatorios o de la aplicación o interpretación del derecho contenida en dicho acto. Dicha apreciación distinta debe conducir a estimar parcial o totalmente el recurso presentado contra el acto impugnado.

la Resolución N° 020-2019-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA.

SE RESUELVE:

PRIMERO.– **REVOCAR** la Resolución Directoral N° 2286-2022-OEFA/DFAI del 28 de diciembre de 2022, en el extremo que declaró la responsabilidad administrativa de Activos Mineros S.A.C., por la comisión de la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución y le impuso por dicha conducta una multa ascendente a 3,382 (tres con 382/1000) Unidades Impositivas Tributarias; y, en consecuencia, **ARCHIVAR** el procedimiento administrativo sancionador, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la misma; quedando agotada la vía administrativa.

SEGUNDO.– Notificar la presente resolución a Activos Mineros S.A.C. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos y la Dirección de Evaluación Ambiental del OEFA para los fines pertinentes.

Regístrese y comuníquese.

[RRAMIREZA]

[CNEYRA]

[PGALLEGOS]

[RMARTINEZ]

[UPATRONI]

[UMEDRANO]



"Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el OEFA, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. N° 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://sistemas.oefa.gob.pe/verifica> e ingresando la siguiente clave: 09658815"



09658815