



PERÚ

Ministerio
de Agricultura y Riego

Autoridad Nacional
del Agua

Tribunal Nacional de
Resolución de
Controversias Hídricas

"Decenio de las Personas con Discapacidad en el Perú"
"Año de la consolidación del Mar de Grau"

RESOLUCIÓN N° 239 -2016-ANA/TNRCH

Lima, 31 MAYO 2016

EXP. TNRCH : 074-2016
CUT : 57662-2015
IMPUGNANTE : Apumayo S.A.C.
MATERIA : Procedimiento administrativo sancionador
ÓRGANO : AAA Chaparra-Chincha
UBICACIÓN : Distrito : Chaviña
POLÍTICA : Provincia : Lucanas
Departamento : Ayacucho

SUMILLA:

Se declara la nulidad de oficio de la Resolución Directoral N° 1319-2015-ANA-AAA-CH.CH, por haberse vulnerado los Principios de Verdad Material y Debido Procedimiento.



1. RECURSO ADMINISTRATIVO Y ACTO IMPUGNADO

El recurso de apelación interpuesto por la empresa Apumayo S.A.C. contra la Resolución Directoral N° 1319-2015-ANA-AAA-CH.CH emitida por la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha, mediante la cual se dispuso:

- a) Sancionar a la empresa Apumayo S.A.C. con una multa de 04 UIT "por haberse verificado la existencia de vertimientos sin autorización de aguas residuales sin tratamiento" en la quebrada Auquiato, en el punto de coordenadas UTM (WGS 84): 616 829 mE - 8 345 011 mN, "provenientes de una estructura perteneciente a la empresa".
- b) Disponer que la empresa Apumayo S.A.C. realice las gestiones correspondientes a fin de suspender los vertimientos verificados.



2. DELIMITACIÓN DE LA PRETENSIÓN IMPUGNATORIA

La empresa Apumayo S.A.C. solicita que se declare la nulidad de la Resolución Directoral N° 1319-2015-ANA-AAA-CH.CH y se archive el procedimiento administrativo sancionador.

3. FUNDAMENTOS DEL RECURSO

La impugnante sustenta su recurso con los siguientes argumentos:

- 3.1 Las aguas a las cuales se refieren en la notificación de inicio del procedimiento, provienen del "Botadero de Desmonte I", el cual ha sido construido con un sistema de sub drenaje para coleccionar las aguas subterráneas con el fin de que continúen su flujo natural y así evitar su contacto con el material de desmonte. Por lo tanto, las aguas del subdrenaje son aguas naturales que no están alteradas; es decir, no son efluentes industriales, motivo por el cual se descargan por rebose en la quebrada Auquiato, sin ningún tipo de tratamiento. En consecuencia, no se configura el vertimiento de aguas residuales.



- 3.2 Cuenta con autorización de vertimiento de aguas residuales tratadas procedentes de la planta de beneficio Apumayo, botadero de desmonte Apumayo y botadero de desmonte Huamanloma del Proyecto Minero Apumayo.

4. ANTECEDENTES

Actuaciones previas al inicio del procedimiento administrativo sancionador

- 4.1 El 15.06.2014, la Administración Local de Agua Chaparra-Acarí realizó una inspección ocular en el proyecto minero de la empresa Apumayo S.A.C.; dicha diligencia se encuentra contenida en el Informe Técnico N° 040-2014-ANA-ALACH-A/EWHS-PERHS de fecha 11.08.2014, el cual señaló lo siguiente:

- a) En las coordenadas UTM (WGS 84) 616829 mE y 8345011 mN a una altura de 4,112 m.s.n.m., se constató que en el inicio de la quebrada Auquiato la empresa Apumayo S.A.C. ha construido un reservorio (22 m. x 20 m. x 1.5 m.) impermeabilizado con geomembrana, en el cual se almacena el recurso hídrico de las filtraciones provenientes del subdrenaje instalado por la mencionada empresa.
- b) Se realizó la medición respectiva del caudal del subdrenaje verificado, teniendo como resultado 0.612 l/S. El agua del reservorio se vierte por rebose a la naciente de la quebrada Auquiato.
- c) La empresa Apumayo S.A.C. está efectuando vertimiento a un cuerpo de agua (quebrada Auquiato), sin contar con la autorización de la Autoridad Nacional del Agua.

Desarrollo del procedimiento administrativo sancionador

- 4.2 Mediante la Notificación N° 037-2015-ANA-ALA.CHA de fecha 28.01.2015, la Administración Local de Agua Chaparra-Acarí comunicó a la empresa Apumayo S.A.C. el inicio del procedimiento administrativo sancionador bajo los siguientes términos:

"ha construido un reservorio impermeabilizado con geomembrana el cual receptiona el recurso hídrico de las filtraciones del subdrenaje instalado por la mencionada empresa minera, el rebose de dicho recurso hídrico del reservorio en mención se vierte sin tratamiento a la naciente de la quebrada de Auyquihato, en el Distrito de Chaviña, Provincia de Lucanas – Puquio, Región de Ayacucho, ubicado en las coordenadas UTM (WGS-84) E 616 829, N 8 345 011". [Sic]

La citada administración local de agua tipificó el hecho antes descrito como una infracción al numeral 9 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos, concordado con el literal d) del artículo N° 277° de su Reglamento.

- 4.3 El 06.02.2015, la empresa Apumayo S.A.C. presentó sus descargos señalando lo siguiente:
- a) El subdrenaje, ubicado en el "Botadero de Desmonte I", ha sido construido para coleccionar las aguas subterráneas con el fin de que continúen su flujo natural y así evitar su contacto con el material de desmonte. Por lo tanto, son aguas naturales que no están alteradas; es decir, no son efluentes industriales, motivo por el cual se descargan por rebose en la quebrada Auquiato, sin ningún tipo de tratamiento.
 - b) Ha previsto dentro de su Instrumento de Gestión Ambiental, la implementación de un sistema de tratamiento para los efluentes superficiales que podrían generarse si los



materiales que se depositan en el "Botadero de Desmonte I" sufrieran un proceso de oxidación, lo cual eventualmente podría suceder a partir del segundo año de operación.

- 4.4 A través del Informe Técnico N° 008-2015-ANA-ALA.CHA/JEFQ de fecha 24.04.2015, la Administración Local de Agua Chaparra-Acarí concluyó lo siguiente:

(...) "la empresa minera Apumayo S.A.C. viene realizando vertimiento de aguas residuales, provenientes del producto de la acumulación del desmonte minero el cual son almacenadas en una desmontera proveniente de la explotación a tajo abierto y mediante filtraciones del subdrenaje instalados debajo de la desmontera se colectan en un reservorio impermeabilizado con geomembrana y el rebose de dicho recurso hídrico se vierte hacia la quebrada Auyquiato sin autorización de la Autoridad Nacional del Agua". [Sic]



- 4.5 Con el Oficio N° 332-2015-ANA-ALA.CHA de fecha 04.05.2015, la Administración Local de Agua Chaparra-Acarí remitió el expediente administrativo a la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha a fin que resuelva de acuerdo a su competencia.

- 4.6 La Subdirección de Gestión de Calidad de los Recursos Hídricos de la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha en el Informe N° 014-2015-ANA-AAA.CHCH-SDGCRH/RUDA de fecha 13.11.2015, refirió lo siguiente:

- a) En la inspección efectuada el 15.06.2014, se constató la existencia de un reservorio impermeabilizado, el cual colecta las aguas producto del subdrenaje y por rebose las aguas residuales se vierten sin ningún tipo de tratamiento en la quebrada Auquiato.
- b) La empresa Apumayo S.A.C. realiza vertimiento de aguas residuales en la quebrada Auquiato, lo cual se subsume en la infracción tipificada en el numeral 9 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos en concordancia con el literal d) de su Reglamento.
- c) La infracción cometida por la referida empresa se califica como grave, correspondiéndole una multa de 4 UIT.



- 4.7 Mediante la Resolución Directoral N° 1319-2015-ANA-AAA-CH.CH de fecha 30.12.2015, la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha sancionó a la empresa Apumayo S.A.C. con una multa de 4 UIT "por haberse verificado la existencia de vertimiento sin autorización de aguas residuales sin tratamiento, en las coordenadas UTM WGS 84: 616 829 mE - 8 345 011 mN, hacia la quebrada Auyquihato", y dispuso como medida complementaria que la referida empresa realice las acciones correspondientes a fin de suspender los vertimientos verificados.

Actuaciones posteriores a la imposición de la sanción administrativa

- 4.8 Con el escrito ingresado en fecha 26.02.2016, la empresa Apumayo S.A.C. interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 1319-2015-ANA-AAA-CH.CH, adjuntó la Resolución Directoral N° 235-2015-ANA-DGCRH de fecha 21.09.2015, por la cual se le otorgó autorización de vertimiento de aguas residuales industriales tratadas procedentes de la planta de beneficio Apumayo, botadero de desmonte Apumayo y botadero de desmonte Huamanloma del Proyecto Minero Apumayo, en el distrito de Chaviña, provincia de Lucanas, departamento de Ayacucho.

Dicha resolución indica como punto de vertimiento del efluente tratado procedente del botadero de desmonte Apumayo a la quebrada Auquiato.



5. ANÁLISIS DE FORMA

Competencia del Tribunal

- 5.1 Este Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas tiene competencia para conocer y resolver el presente recurso de apelación, de conformidad con el artículo 22° de la Ley N° 29338, Ley de Recursos Hídricos, los artículos 14° y 15° del Reglamento de Organización y Funciones de la Autoridad Nacional del Agua, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2010-AG, así como el artículo 20° de su Reglamento Interno, aprobado por Resolución Jefatural N° 096-2014-ANA.

Admisibilidad del Recurso

- 5.2 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 209° y 211° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, por lo que es admitido a trámite.

6. ANÁLISIS DE FONDO

Respecto al Principio de Verdad Material

- 6.1 El numeral 1.10 del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General, establece el principio de verdad material, según el cual dentro del 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.

Al respecto, Juan Carlos Morón Urbina, comenta que en aplicación a este principio, las actuaciones probatorias de las autoridades deben estar dirigidas a la identificación y comprobación de los hechos reales producidos y a constatar la realidad, independientemente de cómo hayan sido alegadas y, en su caso probadas por los administrados participantes en el procedimiento¹.

Respecto a la sanción impuesta a la empresa Apumayo S.A.C. con la Resolución Directoral N° 1319-2015-ANA-AAA-CH.CH.

- 6.2 El numeral 9 del artículo 120° de la Ley de Recursos Hídricos establece que constituye infracción en materia de aguas el realizar vertimientos sin autorización; en concordancia con lo dispuesto en el literal d) del artículo 277° de su Reglamento, el cual indica que constituye infracción el efectuar vertimiento de aguas residuales en los cuerpos de agua o efectuar reuso de aguas, sin autorización de la Autoridad Nacional del Agua.
- 6.3 En el presente caso, la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha mediante la Resolución Directoral N° 1319-2015-ANA-AAA-CH.CH de fecha 30.12.2015, sancionó a la empresa Apumayo S.A.C. con 4 UIT por supuestamente haber realizado vertimiento de aguas residuales sin tratamiento en la quebrada Auquiato.
- 6.4 Al respecto este Tribunal considera necesario efectuar el siguiente análisis:

¹ MORÓN URBINA, Juan Carlos. "Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General", p.84. Editorial Gaceta Jurídica, Lima, 2009.



- 6.4.1 Se advierte de la lectura del acta de inspección ocular de fecha 15.06.2014, y del Informe Técnico N° 040-2014-ANA-ALACH-A/EWHS-PERHS del 11.08.2014, ambos descritos en el numeral 4.2 de la presente resolución, que el órgano instructor no consigna que las aguas que se vertían en la quebrada Auquiato se traten de aguas residuales.
- 6.4.2 Según lo dispuesto en el artículo 131° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos², las aguas residuales son aquellas cuyas características originales han sido modificadas por actividades antropogénicas y que requieren un tratamiento previo.
- 6.4.3 Asimismo, para que se tipifique la infracción establecida en el literal d) del artículo 277° del Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos, referida a efectuar vertimiento de aguas residuales en los cuerpos de agua, se requiere efectivamente que las aguas vertidas sean "residuales", como la misma norma lo exige.
- 6.4.4 Por lo tanto, el acta de inspección y el Informe Técnico N° 040-2014-ANA-ALACH-A/EWHS-PERHS de fecha 11.08.2014, no generan convicción respecto al supuesto vertimiento de aguas residuales a la quebrada Auquiato; únicamente dan cuenta de la existencia de un reservorio el cual se abastece con aguas provenientes de un subdrenaje, sin especificar si estas aguas son residuales o no.
- 6.4.5 En relación a los informes citados en los numerales 4.4 y 4.6 de la presente resolución, se observa que recién en ellos se hace referencia al vertimiento de "aguas residuales"; sin embargo, esto no concuerda con la verificación técnica realizada en la inspección de fecha 15.06.2014, ni con el informe técnico que da cuenta de dicha inspección ocular.

Cabe indicar que en el Informe Técnico N° 008-2015-ANA-ALA.CHA/JEFQ de fecha 24.04.2015, se indicó que las aguas residuales provienen de la acumulación del desmonte minero y estas se almacenan en una "desmontera"; sin embargo, esta afirmación tampoco coincide con lo verificado en la visita de campo realizada por el órgano instructor, en la cual se constató un reservorio que almacenaba las aguas provenientes del subdrenaje, sin que se haya advertido la existencia de un botadero de desmonte minero.

- 6.4.6 De las actuaciones realizadas desde la inspección de fecha 15.06.2014, hasta la emisión de la resolución impugnada, se puede concluir que el órgano de primera instancia no cumplió con acreditar de manera fehaciente la infracción imputada a la recurrente, debido a que del análisis de dichas actuaciones no se puede verificar si las aguas vertidas en la quebrada Auquiato tienen la calidad de "aguas residuales".

- 6.5 Por lo expuesto, al haberse sancionado a la impugnante por haber efectuado, sin autorización, vertimiento de aguas residuales, sin haber verificado si dichas aguas tenían las características para ser calificadas como "residuales", este Tribunal considera que la Resolución Directoral N° 1319-2015-ANA-AAA-CH.CH incurre en la causal de nulidad señalada en el numeral 1 del artículo 10° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, según el cual constituye vicio del acto administrativo, que causa su nulidad de pleno derecho, la contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias, habiéndose vulnerado en el caso

² Reglamento de la Ley de Recursos Hídricos

Artículo 131° - Aguas residuales y vertimientos

Para efectos del Título V de la Ley se entiende por:

- Aguas residuales, aquellas cuyas características originales han sido modificadas por actividades antropogénicas, tengan que ser vertidas a un cuerpo natural de agua o reusadas y que por sus características de calidad requieren de un tratamiento previo.
- Vertimiento de aguas residuales, es la descarga de aguas residuales previamente tratadas, en un cuerpo natural de agua continental o marítima. Se excluye las provenientes de naves y artefactos navales.



concreto el Principio de Verdad Material contemplado en el numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General así como el Principio del Debido Procedimiento contemplado en el numeral 2 del artículo 230° de la citada ley.

- 6.6 Asimismo, resulta de aplicación lo dispuesto por el artículo 202° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, que permite declarar de oficio la nulidad de los actos administrativos, por lo que corresponde declarar la nulidad de oficio de la Resolución Directoral N° 1319-2015-ANA-AAA-CH.CH.
- 6.7 Habiéndose constatado la vulneración a los Principios de Verdad Material y del Debido Procedimiento y que el citado acto administrativo incurre en causal de nulidad, este Tribunal considera que deviene en innecesario pronunciarse sobre los argumentos del recurso de apelación presentado por la empresa Apumayo S.A.C., recogidos en el numeral 3 de la presente resolución.



Respecto a la reposición del procedimiento administrativo sancionador

- 6.8 El numeral 202.2 del artículo 202° de la Ley del Procedimiento Administrativo General dispone que además de declarar la nulidad, la autoridad podrá resolver sobre el fondo del asunto de contarse con los elementos suficientes para ello. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispondrá la reposición del procedimiento hasta el momento en que el vicio se produjo.
- 6.9 En el presente caso, del análisis de los antecedentes y de lo expuesto en el numeral 6.5 de la presente resolución, se desprende que no se ha determinado con certeza si las aguas que se verificaron en la inspección del 15.06.2014, vertidas por la empresa Apumayo S.A.C. en la quebrada Auquiato, tienen o no la calidad de "residuales". Por lo que, al no contarse con los elementos suficientes para emitir pronunciamiento sobre el fondo del asunto, corresponde reponer el procedimiento hasta el momento en que la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha emita un nuevo pronunciamiento debiendo tomar en consideración lo siguiente:



- a) Lo expuesto por la empresa Apumayo S.A.C. en su recurso de apelación, en el cual indica que las aguas contenidas en el reservorio verificado en la inspección ocular, son aguas subterráneas procedentes del subdrenaje ubicado en el "Botadero de Desmonte I", las cuales se vierten por rebose en la quebrada sin requerir tratamiento, debido a que no son aguas residuales.
- b) La Resolución Directoral N° 235-2015-ANA-DGCRH de fecha 21.09.2015, recogida en el numeral 4.1 de la presente resolución, mediante la cual se otorgó autorización de vertimiento, a la empresa Apumayo S.A.C., para aguas residuales industriales provenientes de la planta de beneficio Apumayo, botadero de desmonte Apumayo y botadero de desmonte Huamanloma del Proyecto Minero Apumayo, cuyo punto de vertimiento para el botadero de desmonte es la quebrada Auquiato.
- c) En atención a lo expuesto en los literales precedentes, la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra-Chincha deberá verificar mediante las actuaciones necesarias, si las aguas provenientes del subdrenaje almacenadas en el reservorio, ubicado en las coordenadas UTM (WGS-84) E 616 829, N 8 345 011, que se vierten en la quebrada Auquiato, son aguas residuales; y de ser el caso, si están incluidas en la autorización de vertimiento otorgada mediante la Resolución Directoral N° 235-2015-ANA-DGCRH.



Vista la opinión contenida en el Informe Legal N° 254-2016-ANA-TNRCH/ST y por las consideraciones expuestas, este Tribunal Nacional de Resolución de Controversias Hídricas.

RESUELVE:

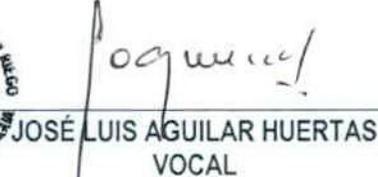
- 1°.- Declarar la **NULIDAD** de oficio de la Resolución Directoral N° 1319-2015-ANA-AAA-CH.CH.
- 2°.- Retrotraer el procedimiento hasta el momento en que la Autoridad Administrativa del Agua Chaparra Chíncha emita un nuevo pronunciamiento de conformidad con lo dispuesto en el numeral 6.9 de la presente resolución.
- 3° Declarar que carece de objeto emitir pronunciamiento sobre el recurso de apelación interpuesto por la empresa Apumayo S.A.C. contra la Resolución Directoral N° 1319-2015-ANA-AAA-CH.CH.

Regístrese, notifíquese y publíquese en el portal web de la Autoridad Nacional del Agua.




JOHN IVÁN ORTIZ SÁNCHEZ
VOCAL




JOSÉ LUIS AGUILAR HUERTAS
VOCAL




EDILBERTO GUEVARA PÉREZ
PRESIDENTE