



EXPEDIENTE : 100-2011-DFSAI/PAS
ADMINISTRADO : COMPAÑÍA MINERA ALPAMARCA S.A.C.
UNIDAD MINERA : ALPAMARCA
UBICACIÓN : DISTRITO DE SANTA BÁRBARA DE CARHUACAYÁN,
 PROVINCIA DE YAULI Y DEPARTAMENTO DE JUNÍN
SECTOR : MINERÍA
MATERIA : INCUMPLIMIENTO DE RECOMENDACIÓN

Lima, 30 de junio del 2014

SUMILLA: *Se sanciona a la Compañía Minera Alpamarca S.A.C. por incumplir la Recomendación N° 10 formulada durante la Supervisión Regular 2009 que consistía en construir el canal de coronación en los depósitos de desmontes de conformidad con lo señalado en su Estudio de Impacto Ambiental Semidetallado del Proyecto de Explotación Minera y Línea de Transmisión Primaria de 22.9 Kv, conducta tipificada como infracción administrativa y sancionable por el Rubro 13 de la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD, modificada por la Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD y la Resolución de Gerencia General Osinergmin N° 527.*

MULTA: 2 UIT (Dos Unidades Impositivas Tributarias)

I. ANTECEDENTES

- Del 22 al 25 de setiembre del 2010 la supervisora externa Tecnología XXI S.A. (en adelante, la **Supervisora**) realizó la visita de supervisión regular (en adelante, la **Supervisión Regular 2010**) a las instalaciones de la Unidad Minera "Alpamarca", operada por Compañía Minera Alpamarca S.A.C. (en adelante, **Alpamarca**)¹. Los resultados de dicha supervisión se encuentran en el Informe de Supervisión N° 15-2010-MA-TEC² (en adelante, el **Informe de Supervisión**).
- Mediante Carta N° 162-2011-OEFA/DFSAI³ del 19 de julio de 2011, notificada a Alpamarca el 21 de julio de 2011 se dio inicio al procedimiento administrativo sancionador⁴ por la presunta comisión de la siguiente infracción:

N°	Presunta conducta infractora	Norma que tipifica la presunta infracción administrativa	Norma que establece la eventual sanción	Eventual sanción
1	Incumplimiento de la Recomendación N° 4 formulada en la Supervisión Regular 2009, que indicó lo siguiente: "Construir el canal de coronación en los depósitos de desmonte tal como lo indica el EIA ^{sd} "	Rubro 13 de la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD, modificada por la Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD.	Rubro 13 de la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD, modificada por la Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD. Resolución de Gerencia General de Osinergmin N° 527	Desde 2 UIT hasta 8 UIT

¹ Remitido al OEFA mediante Carta N° REF/TEC XXI 159-2010/RFP del 2 de noviembre de 2010.

² Folios 1 al 342 del expediente.

³ Folios 349 al 357 del expediente.

⁴ La mencionada carta incluye el Informe N° 112-2011-OEFA/DFSAI/SDI-PAS.



3. El 1 de agosto del 2011, mediante escrito con Registro N° 09182 Alpamarca presentó sus descargos al inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, señalando lo siguiente⁵:
- (i) La mina Alpamarca cuenta con tres depósitos de desmorte: Nito, Capilla y Don Pablo, los cuales constituyen pasivos ambientales.
 - (ii) Según el Estudio de Impacto Ambiental Semidetallado del "Proyecto de Explotación Minera y Línea de Transmisión Primaria de 22.9 Kv" de Alpamarca (en adelante, el **EIAsd**), la finalidad de la construcción de canales de coronación al pie de los depósitos de desmorte era conducir el agua producto de las escorrentías hacia cauces naturales, puesto que los depósitos de desmorte no presentaban riesgo de generar drenaje ácido. Sin embargo, el EIAsd, no precisa el periodo en el cual se debían construir los canales de coronación.
 - (iii) Asimismo, en la página 80 del mencionado EIAsd se precisó que Alpamarca debía ejecutar los estudios de ingeniería necesarios en los botaderos de desmorte.
 - (iv) A la fecha de la Supervisión Regular 2009, estaban realizando los estudios de ingeniería para el recrecimiento de los depósitos de desmorte de Nito, Capilla y Don Pablo, los cuales eran compromisos ambientales del EIAsd y constituían etapas previas a la construcción de cualquier infraestructura hidráulica.
 - (v) En dicha Supervisión, la Supervisora constató que los depósitos Capilla y Don Pablo contaban con cunetas perimétricas de sección triangular y que el depósito Nito no se encontraba activo.
 - (vi) En el Acta Final de la Supervisión Regular 2010 se indicó lo siguiente: "*Se ha constatado la implementación de canales de coronación de escorrentías y estructuras de drenaje de agua de infiltración faltando en algunos tramos. En parte se ha cumplido con 80% del avance*". Sin embargo, el avance parcial no implica un incumplimiento a la recomendación, puesto que, este tipo de construcciones son progresivas y acorde a la producción minera.
 - (vii) Durante la Supervisión Regular 2010, estaba implementando los compromisos asumidos en sus instrumentos ambientales y estudios de ingeniería aprobados, tales como las obras de subdrenaje en el depósito de desmorte Capilla que se encontraba en construcción.
 - (viii) El 25 de mayo de 2010, mediante Resolución Directoral N° 102-2010-MEM/DGM fue aprobado el Plan de Minado de la Mina Alpamarca, el cual incluye el "Estudio Definitivo del Recrecimiento de los Depósitos de Desmorte de Nito, Capilla y Don Pablo". En dicho estudio, solo se consideraron las siguientes obras a los depósitos de desmorte:
 - Un canal de coronación para el depósito Nito.
 - Obras de sub drenaje para los depósitos Capilla y Don Pablo, no requiriendo canales de coronación porque su recrecimiento es sobre su propia base sin apoyarse sobre ninguna formación rocosa.
 - Cunetas de sección triangular en las banquetas de los depósitos Nito, Capilla y Don Pablo.



⁵ Folios 358 al 421 del expediente.



II. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

4. Mediante la presente Resolución se pretende determinar lo siguiente:

- (i) Si Alpamarca habría incumplido la Recomendación N° 10 formulada en la Supervisión Regular 2009, consistente en construir el canal de coronación en los depósitos de desmonte tal como lo indica en su compromiso ambiental.
- (ii) De ser el caso, determinar la sanción que corresponde imponer a Alpamarca.

III. CUESTIÓN PREVIA

III.1 El derecho de gozar de un ambiente equilibrado y adecuado

5. El Numeral 22 del Artículo 2° de la Constitución Política del Perú⁶ señala que constituye derecho fundamental de la persona gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida⁷.
6. De esa forma, mediante esta manifestación se exige que las leyes se apliquen conforme a este derecho fundamental (efecto de irradiación de los derechos en todos los sectores del ordenamiento jurídico) e impone a los organismos públicos el deber de tutelarlos y a los particulares de respetarlos, tal y como se señala en la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC⁸.
7. Con relación al medio ambiente, el Numeral 2.3 del Artículo 2°⁹ de la Ley N° 28611-Ley General del Ambiente señala 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.
8. En este contexto, el derecho a la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas orientadas a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al medio ambiente. A su vez, dichas medidas provendrán, entre otros, del marco jurídico aplicable al medio ambiente y aquellas asumidas por dichos particulares en sus instrumentos de gestión ambiental.

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".

⁷ El Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC refiere que el derecho fundamental previsto en el numeral 22 del artículo 2° de la Constitución Política se encuentra integrado por:

- a) El derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado; y,
- b) El derecho a la preservación de un ambiente sano y equilibrado.

⁸ Disponible en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/03343-2007-AA.html>, enlace consultado con fecha 27 de marzo de 2014.

⁹ Ley N° 28611, Ley General del Ambiente

"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".



9. Lo antes expuesto se condice además con el concepto de Responsabilidad Social de las empresas que ha sido desarrollado por el Tribunal Constitucional en la sentencia citada en parágrafos precedentes, respecto del cual cabe citar lo siguiente:

"Para el presente caso, interesa resaltar que la finalidad de lucro debe ir acompañada de una estrategia previsor 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 (...)."

(Subrayado agregado)

10. Habiéndose delimitado el marco constitucional del derecho al ambiente sano, corresponde establecer que las normas sectoriales de protección y conservación del ambiente, como es en el presente caso la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD, modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD, que aprueba la Tipificación de Infracciones Generales y Escalas de Multas y Sanciones de la Supervisión y Fiscalización Minera; y, la Resolución de Gerencia General Osinergmin N° 527¹⁰; normas aplicables al presente procedimiento administrativo sancionador, deberán interpretarse y aplicarse dentro del marco constitucional a gozar del derecho al ambiente sano.

III.2 Norma procesal aplicable

11. En aplicación del principio del debido procedimiento previsto en el Numeral 1.2 del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General debe establecerse la norma procedimental aplicable al presente procedimiento administrativo sancionador¹¹.
12. A la fecha del inicio del presente procedimiento se encontraba vigente el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 003-2011-OEFA/CD del 12 de mayo del 2011.
13. Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD del 7 de diciembre de 2012 se aprobó el nuevo Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, que entró en vigencia el 14 de diciembre del 2012. El Artículo 2° de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD derogó el Reglamento aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 003-2011-OEFA/CD, y a través de su Artículo 3° se dispuso que las disposiciones de carácter procesal contenidas en el nuevo Reglamento se aplicarán a los procedimientos administrativos sancionadores en trámite, en la etapa en que se encuentren.
14. En tal sentido, corresponde aplicar las disposiciones procesales contenidas en el nuevo Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA (en



¹⁰ Resolución de Gerencia General Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería Osinergmin N° 527, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 07 de agosto de 2010, que aprueba criterios para la aplicación de la sanción prevista en el Rubro 13 de la escala de multas y sanciones por infracciones generales correspondientes a la actividad minera, aprobada por Resolución N° 185-2008-OS/CD.

¹¹ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General
"TÍTULO PRELIMINAR

(...)

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 sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo".



adelante, el **Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA**) al presente caso.

III.3 Rectificación de error material de la Carta N° 162-2011-OEFA/DFSAI

15. El 21 de julio del 2011, se dio inicio al procedimiento administrativo sancionador contra Alparmarca. En dicha oportunidad se notificaron la Carta N° 162-2011-OEFA/DFSAI y el Informe N° 112-2011-OEFA/DFSAI/PAS, como documento integrante de la primera.
16. El Informe N° 112-2011-OEFA/DFSAI/PAS, elaborado por la Subdirección de Instrucción e Investigación de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, la **Subdirección de Instrucción de la DFSAI**), se pronunció sobre las presuntas infracciones administrativas cometidas por Alparmarca detectadas durante la Supervisión Regular 2010, siendo éstas las siguientes:
 - (i) Incumplimiento de la Recomendación N° 4 de la Supervisión Regular 2009, referente a la gestión ante la autoridad competente el permiso de vertimiento de agua de mina. La Subdirección de Instrucción de la DFSAI, indicó que la autoridad competente para sancionar este tipo de incumplimientos es la Autoridad Nacional del Agua- ANA, por lo que archivó este extremo.
 - (ii) Incumplimiento de la Recomendación N° 10 de la Supervisión Regular 2009, relacionada a la construcción del canal de coronación en los depósitos de desmonte tal como lo indica el EIA_s. La Subdirección de Instrucción de la DFSAI, dispuso el inicio del procedimiento administrativo sancionador.
17. Sin embargo, en la Carta N° 162-2011-OEFA/DFSAI que comunicó el inicio del procedimiento administrativo sancionador, se incurrió en un error material en el número de la recomendación, toda vez que se redactó como presunta infracción el incumplimiento a la Recomendación N° 4, siendo lo correcto la Recomendación N° 10:

"El procedimiento es iniciado por la siguiente imputación:

Incumplimiento de recomendación N° 4 formulada como consecuencia de la fiscalización regular del año 2009 (Exp. 041-2009-MA/R), en la que se estableció como recomendación: "Construir el canal de coronación en los depósitos de desmonte tal como lo indica el EIA", lo cual no se habría efectuado; siendo pasible de sanción de acuerdo al Rubro 13 de la Tipificación de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN aplicable a la Actividad Minera, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD y modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD"

18. Al respecto, el Numeral 201.1 del Artículo 201° de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, la **Ley del Procedimiento Administrativo General**) establece que los errores materiales en los actos administrativos pueden ser rectificadas de oficio con efecto retroactivo, siempre que no altere lo sustancial de su contenido ni el sentido de su decisión¹²
19. En el presente caso, de la revisión del escrito de descargos del 1 de agosto de 2011, se advierte que Alparmarca se pronunció sobre la Recomendación N° 10 de la Supervisión Regular 2009 "Construcción del canal de coronación en los depósitos de desmonte tal como lo indica el EIA_s" por lo que se evidencia que el error

¹²

Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General
"Artículo 201°.- Rectificación de errores

201.1 Los errores material o aritmético en los actos administrativos pueden ser rectificadas con efecto retroactivo, en cualquier momento, de oficio o a instancia de los administrados, siempre que no se altere lo sustancial de su contenido ni el sentido de la decisión. (...)"



material no ha sido sustancial, puesto que no ha afectado el ejercicio del derecho de defensa del administrado.

20. De acuerdo a lo expuesto, corresponde rectificar el error material incurrido en la Carta N° 162-2011-OEFA/DFSAI, y tenerse como imputación el incumplimiento de la Recomendación N° 10 formulada en la Supervisión Regular 2009.

III.4 Los hechos comprobados en el ejercicio de la función supervisora

21. El Artículo 165¹³ de la Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que los informes de supervisión cuentan con la presunción de veracidad por tratarse de hechos comprobados con ocasión del ejercicio de la función supervisora¹⁴.
22. Asimismo, el Artículo 16¹⁵ del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador, señala que los informes técnicos, actas de supervisión u otros documentos similares constituyen medios probatorios dentro del procedimiento administrativo sancionador y la información contenida en ellos se presume cierta y responde a la verdad de los hechos que en ellos se afirma.
23. Por consiguiente, los hechos constatados por los funcionarios públicos, quienes tienen la condición de autoridad, y que se precisen en un documento público observando lo establecido en las normas legales pertinentes, adquirirán valor probatorio dentro de un procedimiento administrativo sancionador, sin perjuicio de las pruebas que puedan aportar los administrados en virtud de su derecho de defensa.
24. Adicionalmente, es pertinente indicar que el levantamiento del acta y los informes emitidos en mérito a una visita de inspección por parte de la autoridad competente, constituyen un acto administrativo de juicio o de puro conocimiento, en el cual se deja constancia de aquello de lo que se ha percatado el inspector durante la supervisión, permitiéndose así a la administración adoptar las medidas requeridas

13

Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General

"Artículo 165.- Hechos no sujetos a actuación probatoria

No será actuada prueba respecto a hechos públicos o notorios, respecto a hechos alegados por las partes cuya prueba consta en los archivos de la entidad, sobre los que se haya comprobado con ocasión del ejercicio de sus funciones, o sujetos a la presunción de veracidad, sin perjuicio de su fiscalización posterior".

En este contexto, Garberí Llobregat y Buitrón Ramírez señalan lo siguiente:

"(...), la llamada "presunción de veracidad de los actos administrativos" no encierra sino una suerte de prueba documental privilegiada, en tanto se otorga legalmente al contenido de determinados documentos la virtualidad de fundamentar por sí solos una resolución administrativa sancionadora, siempre que dicho contenido no sea desvirtuado por otros resultados probatorios de signo contrario, cuya proposición y práctica, como ya se dijo, viene a constituirse en una "carga" del presunto responsable que nace cuando la Administración cumple la suya en orden a la demostración de los hechos infractores y de la participación del inculcado en los mismos". (GARBERÍ LLOBREGAT, José y Guadalupe BUITRÓN RAMÍREZ. El Procedimiento Administrativo Sancionador. Volumen I. Quinta edición. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2008, p. 403).

En similar sentido, la doctrina resalta lo siguiente:

"La presunción de veracidad de los hechos constatados por los funcionarios públicos, es suficiente para destruir la presunción de inocencia, quedando a salvo al presunto responsable la aportación de otros medios de prueba (...)" (SSTC 76/1990 y 14/1997 [RTC 1997, 14]). (ABOGACÍA GENERAL DEL ESTADO. DIRECCIÓN DEL SERVICIO JURÍDICO DEL ESTADO. MINISTERIO DE JUSTICIA. Manual de Derecho Administrativo Sancionador. Tomo I. Segunda edición. Pamplona: Aranzadi, 2009, p. 480).

15

Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD

"Artículo 16.- Documentos públicos

La información contenida en los informes técnicos, actas de supervisión u otros documentos similares constituyen medios probatorios y se presume cierta, salvo prueba en contrario."



por las circunstancias particulares en cada caso en concreto, conforme a las normas legales aplicables¹⁶.

25. De lo expuesto, se concluye que las Actas de Supervisión y los Informes de Supervisión, productos de la visitas de supervisión realizadas del 21 al 23 de octubre de 2009 y del 22 al 25 de setiembre de 2010 a la Unidad Minera "Alpamarca", constituyen medios probatorios fehacientes al presumirse cierta la información contenida en ellos; sin perjuicio que la administrada en ejercicio de su derecho de defensa presente medios probatorios que la contradigan.

IV. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

IV.1 La obligación de cumplir las recomendaciones efectuadas por la Supervisora

26. Conforme a lo dispuesto en la Guía de Fiscalización Ambiental–Subsector Minería, aprobada mediante Resolución Directoral N° 009-2001-EM-DGAAM, publicada en el Diario Oficial "El Peruano" el 25 de enero de 2001, las recomendaciones son medidas que están orientadas a corregir y ordenar la solución de deficiencias detectadas *in situ* durante la supervisión¹⁷.
27. La formulación de una recomendación se justifica en los hallazgos u observaciones verificados en las instalaciones del titular minero referentes a incumplimientos de obligaciones fiscalizables en material ambiental, que causen o pueden causar impactos negativos al ambiente.
28. De este modo, con la finalidad de superar estas condiciones o incumplimientos, los supervisores se encuentran habilitados a formular las recomendaciones que consideren adecuadas para evitar o disminuir el impacto negativo que tales condiciones o incumplimientos causan o pueden causar al ambiente.
29. El contenido de una recomendación efectuada por la Supervisora puede consistir en una obligación de hacer o no hacer que no solo puede encontrar sustento en la

¹⁶ SOSA WAGNER, Francisco. *El Derecho Administrativo en el Umbral del Siglo XXI*. Tomo II. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2000, p. 1611.

¹⁷ Guía de Fiscalización Ambiental Subsector Minería, aprobado por Resolución Directoral N° 009-2001-EM-DGAA

"PRINCIPIOS DE FISCALIZACION

1.10 Acciones Correctivas

Las acciones correctivas se refieren a los procedimientos que rectificarán el no-cumplimiento. Cuando sea apropiado, el fiscalizador deberá recomendar medidas de acción correctivas basadas en los resultados encontrados.

(...)

1.27 Organización y Preparación del Reporte Final

La organización del informe final de fiscalización es crítica para completar el programa de fiscalización. De acuerdo con lo aprobado en la Resolución Directoral N° 129-96-EM/DGM, el informe de fiscalización elaborado por las Empresas de Auditoría e Inspectoría deberán tener en cuenta la siguiente estructura: (...)

VI) Recomendaciones

Las recomendaciones constituyen las medidas a implementar por la entidad fiscalizada y deben estar orientadas a corregir las deficiencias emergentes de la fiscalización realizada. Estarán dirigidas al Ministerio de Energía y Minas y a los funcionarios de la entidad fiscalizada, que tengan competencia para disponer lo conveniente.

Los plazos de ejecución de las recomendaciones, serán computados a partir de la fecha de presentación del informe de fiscalización a las empresas mineras.

Las recomendaciones deben fundamentarse en lo observado durante la inspección *in situ* y en las conclusiones del informe; indicando el plazo de ejecución.

Las recomendaciones estarán dirigidas a los responsables de ordenar la solución de las deficiencias y deben ser técnica y económicamente factibles de implementar.

Al formular las recomendaciones se enfatizará en precisar las medidas necesarias para la acción correctiva, aplicando criterios de oportunidad de acuerdo a la naturaleza de las observaciones. Se deberá incluir recomendaciones que mejoren los controles internos cuando se detecte deficiencias de control.

También se deberá incluir en este rubro las recomendaciones determinadas en auditorías anteriores que no hayan sido corregidas."





normativa del sector, sino adicionalmente, en los criterios técnicos y tecnologías disponibles que resulten aplicables.

30. En ese sentido, las recomendaciones efectuadas por las Supervisoras en uso de la facultad de supervisión constituyen obligaciones ambientales fiscalizables cuyo incumplimiento ha sido tipificado como infracción sancionable de acuerdo a lo dispuesto en el Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD que aprueba la Tipificación de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN, modificada por la Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD, **que establece que el titular minero es responsable por el incumplimiento de las recomendaciones establecidas por los supervisores en la forma, modo y/o plazo**; siendo que el monto de la sanción será determinado conforme a lo dispuesto en la Resolución de Gerencia General OSINERGMIN N° 527.
31. A razón de lo expuesto, se analizará la Recomendación N° 10 formulada en la Supervisión Regular 2009.

IV.2 La obligación de construir canales de coronación en los depósitos de desmonte

32. Los instrumentos de gestión ambiental aprobados para la ejecución del Proyecto de Explotación de la Unidad Minera "Alpamarca" y documentos relacionados aplicables al presente caso son los siguientes:

TIPO	NOMBRE DEL PROYECTO	RESOLUCIÓN	FECHA
EIAsd	Proyecto de Explotación Minera y Línea de Transmisión Primaria de 22.9 Kv	019-2008-GRJUNIN/DREM	19/03/2008
EIA	Proyecto de Ampliación de Capacidad de Producción Minera de 350 a 2000 TMD	067-2010-MEM-AAM	01/03/2010
Plan de Minado	Plan de Minado de la Mina Alpamarca	102-2010-MEM/DGM	25/05/2010

Fuente: Intranet del Ministerio de Energía y Minas.

Elaboración: Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos-DFSAI



Al respecto, el Capítulo IV del EIAsd de Alpamarca¹⁸ establece lo siguiente:

"(...)

En las zonas de las desmonteras, se construirán canales de coronación revestidas de geomembrana que estarán ubicadas en la parte baja de las mismas y se irán trasladando conforme el avance de los trabajos. Por la presencia de caliza en las desmonteras, el agua procedente de las escorrentías no tendrá acidez por lo que los canales derivarán el agua a los cauces naturales que presente la zona.

"(...)"

(Subrayado agregado)

34. Cabe indicar que si bien los depósitos de desmonte no presentaban el riesgo de generar drenaje ácido, el titular minero tenía el compromiso establecido en su EIAsd de implementar dichos depósitos con canales de coronación revestidos con geomembrana, y estos canales estarían ubicados en la parte baja de los depósitos..

¹⁸ Página 81 del EIAsd – Proyecto de Explotación Minera y Línea de Transmisión 22.9 Kv.



35. Adicionalmente, el Estudio de Impacto Ambiental del "Proyecto de Ampliación de Capacidad de Producción Minera de 350 TMD a 2000 TMD", aprobado mediante Resolución Directoral N° 067-2010-MEM-AAM sustentada en el Informe N° 189-2010-MEM-AAM-JRST/LHCH/JCV/CMC/PRR/WAL/MES/ACHM¹⁹, señala la obligación de contar con canales de coronación, conforme se describe a continuación:

"Informe N° 189-2010-MEM-AAM-JRST/LHCH/JCV/CMC/PRR/WAL/MES/ACHM

(...)

OBSERVACIONES FORMULADAS POR LA DGAAM

(...)

Observación No 16.-

(...)

Respuesta.-

(...)

b) Se señala que de acuerdo a las evaluaciones geoquímicas efectuadas, los desmontes de minas, no son generadores de drenaje ácido, razón por la cual no se prevé que las precipitaciones pluviales influyan sobre tales materiales. Sin embargo, es importante indicar que los diseños de recrecimiento de los depósitos de desmontes y el tajo, consideran canales de coronación que derivan la escorrentía superficial, evitando su ingreso tanto al área del tajo como los depósitos de desmontes.

(...). **ABSUELTA.**"

(Subrayado agregado)

36. De lo señalado en los considerandos anteriores, se advierte que desde la aprobación del EIASd y el Estudio de Impacto Ambiental del "Proyecto de Ampliación de Capacidad de Producción Minera de 350 TMD a 2000 TMD", el **titular minero mantenía la obligación de construir los referidos canales de coronación en los depósitos de desmonte (Nito, Capilla y Don Pablo), los cuales se encontrarían en la parte baja de los mismos.**

IV.2.1 La Supervisión Regular 2009²⁰

37. En la Supervisión Regular 2009 realizada del 21 al 23 de octubre de 2009, la supervisora verificó el cumplimiento de las obligaciones ambientales de Alpamarca, detectando que el depósito de desmonte Nito (denominado depósito N° 1) no contaba con estructura hidráulica implementada, asimismo, los depósitos de desmonte Capilla y Don Pablo (denominados depósitos N° 2 y N° 3) no contaban con el respectivo canal de coronación.

38. En efecto, en el Informe de Supervisión 2009 se consignó, entre otras, la siguiente observación:

"Observación N° 10- (De campo)

Se aprecia que el depósito de desmonte N° 1 no cuenta con ninguna estructura hidráulica implementada, según su EIASd este componente al igual que el N° 2 y 3 deberían de contar con su respectivo canal de coronación el cual no existe".

39. Dicha observación se sustenta en las fotografías N° III.3.1 y II.14.10 del Informe de Supervisión 2009, las cuales se aprecian a continuación:

¹⁹ Páginas 17 y 27 del Informe N° 189-2010-MEM-AAM-JRST/LHCH/JCV/CMC/PRR/WAL/MES/ACHM que sustenta la Resolución Directoral N° 067-2010-MEM-AAM, que aprobó el del "Proyecto Ampliación de Capacidad de Producción Minera de 350 TMD a 2000 TMD" de la Unidad Minera Alpamarca.

²⁰ La documentación referente a la Supervisión Regular 2009 se encuentra contenida en el Expediente N° 041-2009-MAR/R. (Folios del 1 al 394).

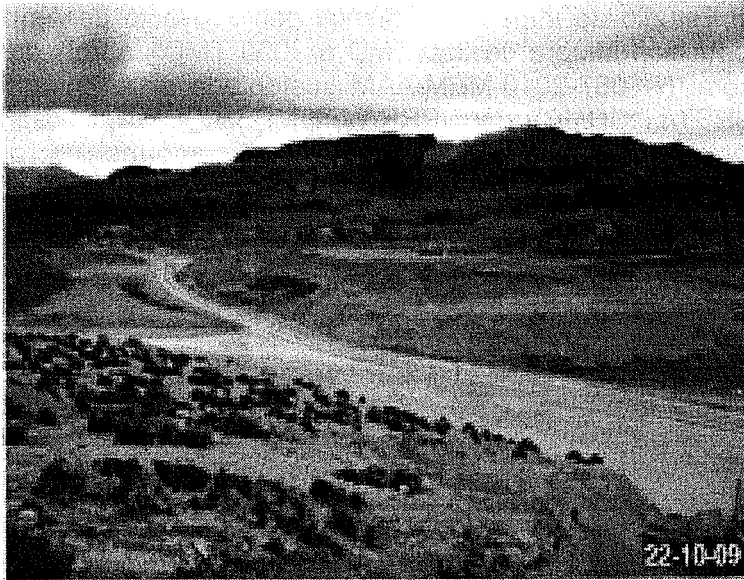
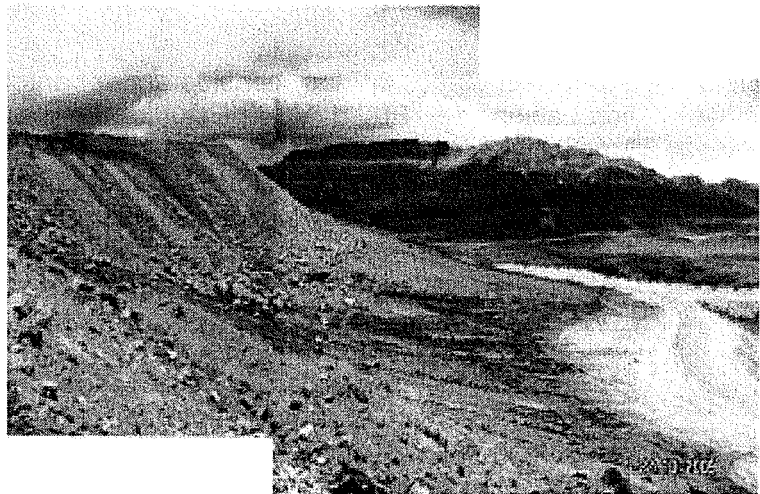


Foto N° III.3.1 del Informe de Supervisión 2009. Vista del depósito de desmontes de Nito (Pasivo) ubicado al extremo norte del tajo Nito, donde aún no se ha implementado las obras hidráulicas como canales de coronación descritos en su EIAsd aprobado. Cabe indicar que de acuerdo a los análisis ABA mineralógicos, las desmonteras no son generadoras de drenaje ácido.

Foto N° II.14.10 del Informe de Supervisión 2009. Se aprecia que el depósito de desmonte Nito no cuenta con ninguna estructura hidráulica implementada, según su EIAsd este componente al igual que Capilla y Don Pablo, deberían de contar con sus respectivos canales de coronación que no existen. (Obs. N° 10 de campo)



40. En ese sentido, la Supervisora formuló la siguiente recomendación:

"Recomendación N° 10

Construir el canal de coronación en los depósitos de desmonte tal como lo indica el EIAsd.

Plazos: 2 meses

Responsable: Área de Proyectos/ Medio Ambiente

Fecha de vencimiento: 23.12.2009"



41. Dicha recomendación fue consignada en el Acta de Supervisión, siendo suscrita al finalizar la supervisión (23 de octubre de 2009) por los representantes de Alpamarca.

IV.2.2 La Supervisión Regular 2010

42. Durante la visita de supervisión regular efectuada del 22 al 25 de setiembre de 2010, la Supervisora detectó que Alpamarca no habría cumplido con la Recomendación N° 10 formulada en la Supervisión Regular 2009, relacionada a construir el canal de coronación en los depósitos de desmonte (Nito, Capilla y Don Pablo) tal como lo indicaba el EIAsd de Alpamarca, conforme el siguiente detalle:



N°	Recomendación	Plazo Vencido	Detalles	Grado de Cumplimiento (%)
10	Construir el canal de coronación en los depósitos de desmonte tal como lo indica el EIA _{sd} .	Si	Se ha constatado la implementación de canales de coronación, de escorrentías y estructuras de drenaje de agua de infiltración faltando algunos tramos.	80

43. Dicho incumplimiento se sustenta adicionalmente en la fotografía N° 8 tomada durante la mencionada supervisión²¹:



Foto N° 8 del Informe de Supervisión. Verificación de las recomendaciones dadas en la Obs. N° 10 (2009): Canales de coronación e infraestructura hidráulica en los botaderos de desmonte.

IV.3 Análisis de la conducta imputada: Incumplimiento a la Recomendación N° 10 formulada en la Supervisión Regular 2009

44. Conforme se ha indicado en los considerandos precedentes, durante la Supervisión Regular 2010, la Supervisora detectó que Alpamarca no cumplió la Recomendación N° 10 formulada durante la Supervisión Regular 2009, referente a la construcción de canales de coronación en los depósitos de desmonte. Dichas observaciones fueron consignadas en el Acta de Supervisión Ambiental suscrito por los representantes de Alpamarca el 22 de setiembre de 2010 y en el Informe de Supervisión, información que se tiene por cierta y responde a la verdad de los hechos que en ellos se afirman, salvo prueba en contrario, conforme el artículo 165° de la Ley del Procedimiento Administrativo General y el artículo 16° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador, desarrollados en el acápite IV.3 de la presente Resolución.



45. El 1 de agosto de 2011, Alpamarca presentó su escrito de descargos a la conducta imputada, por lo que se procederá a analizar los argumentos del mencionado escrito.

a) El plazo y condición establecido en el EIA_{sd} de Alpamarca para la construcción de los canales de coronación

46. Alpamarca ha señalado en sus descargos que el EIA_{sd} no precisó el periodo en el cual se iban a construir los canales de coronación. Asimismo, indica que para poder proceder con la construcción de los mencionados canales, el EIA establecía la realización de estudios de ingeniería.



47. Sobre el particular, el EIA_{sd} fue aprobado el 19 de marzo de 2008, por lo que, Alpamarca se encontraba desde ese momento en la obligación de efectuar los estudios de ingeniería y gestionar las autorizaciones necesarias para el cumplimiento de lo establecido en dicho instrumento de gestión ambiental, toda vez que se encontraba en la etapa de explotación y requería implementar sus componentes mineros para el desarrollo de su actividad, los mismos que debían cumplir con las características señaladas en su EIA_{sd}.
48. En tal sentido, cuando se efectuó la Supervisión Regular 2009 (del 21 al 23 de octubre de 2009), en la que se verificó que los depósitos de desmonte no contaban con estructuras hidráulicas, había transcurrido un plazo razonable para que el titular minero implemente las obras hidráulicas establecidas en su EIA_{sd}. Adicionalmente, en dicha Supervisión se formuló la Recomendación N° 10 concediéndole a Alpamarca un plazo de dos (2) meses para culminar las obras (el cual venció el 23 de diciembre de 2009), por lo que se ha evidenciado que Alpamarca contó con un plazo más que extensivo.
49. De otro lado, la revisión del EIA_{sd} y el Estudio de Impacto Ambiental del "Proyecto de Ampliación de Capacidad de Producción Minera de 350 TMD a 2000 TMD", se observa que el titular minero mantenía la obligación de construir estructuras hidráulicas en los depósitos de desmonte (Nito, Capilla y Don Pablo).
50. Cabe agregar que, si bien en el numeral 4.2.4 del Capítulo IV del EIA_{sd} (página 80 del mencionado EIA) se indicó que Alpamarca realizaría los estudios de estabilidades de infraestructuras en los botaderos y tajo abierto, a diferencia de lo alegado por Alpamarca, dichos estudios no fueron consignados en dicho documento como una etapa previa a la construcción de los canales de coronación:

"CAPITULO IV: DESCRIPCIÓN DE LAS ACTIVIDADES A REALIZAR

(...)

4.2 Recursos y Reservas minerales

(...)

4.2.4 Estabilidad física de botaderos y tajo abierto

La coyuntura del proyecto de programar actividades de exploración y explotación aparentemente de manera paralela, no han dado lugar a necesidades de carácter técnico y sustentadas en términos económicos para realizar estudios de estabilidades de infraestructuras existentes, por lo que Compañía Minera Alpamarca SAC realizará dichos estudios una vez que se tengan las autorizaciones respectivas al margen o no de que los estudios exploratorios contemplados confirmen las reservas probables".



En ese sentido, si bien para la construcción de infraestructuras es necesario los estudios de ingeniería pertinentes, en el presente caso, el EIA_{sd} no estableció una etapa para estudios de ingeniería y otra para la construcción, por lo que Alpamarca debió realizar dichos estudios en su oportunidad para cumplir con la construcción de canales de coronación en los depósitos de desmonte. Por tanto, lo alegado por Alpamarca ha quedado desvirtuado.

b) Los estudios de ingeniería para el recrecimiento de los depósitos de desmonte

52. Alpamarca ha indicado según el "Estudio definitivo del recrecimiento de los depósitos de desmonte de mina Nito, Capilla y Don Pablo" que forma parte del Plan de Minado del "Proyecto de Explotación Alpamarca", aprobado el 25 de mayo de 2010 mediante Resolución Directoral N° 102-2010-MEM/DGM, los depósitos de desmonte sólo requerían las siguientes obras:

- Un canal de coronación para el depósito Nito.



- Obras de sub drenaje para los depósitos Capilla y Don Pablo, no requiriendo canales de coronación porque su recrecimiento es sobre su propia base sin apoyarse sobre ninguna formación rocosa.
 - Cunetas de sección triangular en las banquetas de los depósitos Nito, Capilla y Don Pablo.
53. Asimismo, indica que en el Supervisión Regular 2009 se constató que los depósitos Capilla y Don Pablo contaban con cunetas perimétricas²² de sección triangular y en la Supervisión Regular 2010 estaba realizando las obras de subdrenaje en el depósito de desmonte Capilla.
54. Cabe indicar que al momento en que se efectuó la Recomendación N° 10 (Supervisión Regular 2009) se encontraba vigente el EIAsd Proyecto de Explotación Minera y Línea de Transmisión Primaria de 22.9 Kv que **indicó expresamente que los depósitos de desmonte (entiéndase los depósitos de desmonte Nito, Capilla y Don Pablo) debían contar con estructuras hidráulicas.**
55. En ese sentido, si bien durante la Supervisión Regular 2010 se detectó el avance de las mencionadas estructuras hidráulicas, el depósito de desmonte Nito no contaba con los canales de coronación requeridos. En ese sentido, lo alegado por Alparmarca ha quedado desestimado.
- c) El cumplimiento parcial de la Recomendación N° 10 formulada en la Supervisión Regular 2009
56. Alparmarca manifiesta, según lo detectado en la Supervisión Regular 2010, cumplió con la construcción de canales de coronación en los depósitos de desmonte en un 80%, por lo que no existe un incumplimiento ya que considera que la implementación de los depósitos de desmonte constituye una actividad progresiva y acorde a la producción minera.
57. Al respecto, tal como se ha señalado en el literal a) del presente acápite, las recomendaciones constituyen obligaciones fiscalizables que buscan corregir las deficiencias detectadas *in situ* durante la supervisión. En ese sentido, **la determinación sobre su cumplimiento debe realizarse en la forma, modo y/o plazo especificado para su ejecución**²³.

En el presente caso, en la Supervisión Regular 2010 la Supervisora señaló que el titular minero incumplió con implementar la Recomendación N° 10 dado que se encontraron tramos de los depósitos de desmonte sin la implementación de la



²² Las cunetas son zanjas longitudinales revestidas o sin revestir abiertas en el terreno con el objeto de captar, conducir y evacuar adecuadamente los flujos del agua superficial. En "Manual de Hidrología, Hidráulica y Drenaje". Ministerio De Transportes Y Comunicaciones Del Gobierno Del Perú. Consulta: 16 de junio de 2014
<http://transparencia.mtc.gob.pe/idm_docs/P_recientes/970.pdf>

²³ Del mismo modo, el Tribunal de Fiscalización Ambiental en la Resolución N° 070-2013-OEFA/TFA del 19 de marzo de 2013 recaída en el expediente N° 028-08-EO, ha señalado lo siguiente:

"(...) el establecimiento de una recomendación se justifica en los hallazgos u observaciones efectuados durante la supervisión de las instalaciones del titular minero, los cuales traducen principalmente las condiciones deficientes en los procesos, técnicas u operaciones realizadas para el desarrollo de la actividad minera, así como la detección de incumplimientos a las obligaciones ambientales fiscalizables, que causan o pueden causar impactos negativos al ambiente.

De este modo, con el propósito de superar estas condiciones o incumplimientos detectados durante la supervisión, el supervisor externo se encuentra habilitado a formular las recomendaciones que considere adecuadas para subsanar las mismas y así evitar o disminuir el impacto negativo que tales condiciones causen o puedan causar al ambiente.

Asimismo, cabe agregar que la labor de determinación sobre el cumplimiento o no de las recomendaciones formuladas por los supervisores externos en la forma, modo y/o plazo especificados para su ejecución, corresponde a la autoridad encargada de la supervisión, fiscalización y sanción (...)."



correspondiente estructura hidráulica, razón por la cual la Supervisora le otorgó el 80% de cumplimiento. En ese sentido, al no advertirse el cumplimiento total de la recomendación en el plazo otorgado, lo argumentado por Alpamarca carece de sustento.

V. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN

59. El incumplimiento al Rubro 13²⁴ de la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD, modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD, ha sido tipificado como infracción en la Resolución de Consejo Directivo antes señalada, la misma que establece una sanción pecuniaria de hasta ocho (8) Unidades Impositivas Tributarias (en adelante, UIT), que será determinada conforme a lo dispuesto en la Resolución de Gerencia General Osinergmin N° 527, que establece los criterios que se tomarán en cuenta para la graduación de dicha sanción.
60. La Resolución de Gerencia General Osinergmin N° 527 dispone que el monto de la sanción a imponerse será determinado según el número de ocurrencias de incumplimientos verificados respecto de la misma recomendación; para lo cual establece lo siguiente:

Rubro de la Tipificación de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones	Infracción	Sanción por Ocurrencia			
		1° vez	2° vez	3° vez	4° vez en adelante
13	Incumplir las recomendaciones en la forma, modo y/o plazo establecido por los supervisores.	2 UIT	4 UIT	6 UIT	8 UIT

61. La fijación de esta multa tasada supone la intención del legislador de establecer un rango de aproximación razonable y proporcional en función de la infracción, por lo que no cabe la aplicación de criterios de gradualidad.
62. En el presente caso, se ha acreditado a partir de los medios probatorios que obran en el expediente que Alpamarca cometió una infracción al Rubro 13 de la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD, modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD, debido a que no implementó al 100% la Recomendación N° 10 formulada en la Supervisión Regular 2009, al verificarse que no cumplió con construir el canal de coronación en los depósitos de desmonte de conformidad con lo establecido en su EIAsd, la misma que se constituye por primera vez en este tipo de incumplimiento.



²⁴ Tipificación de Infracciones Generales y Escalas de Multas y Sanciones de la Supervisión y Fiscalización Minera, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD y modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD.

Rubro	Tipificación de la Infracción Art. 1 de la Ley N° 27699 – Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional	Base Legal	Supervisión Minera
13	Incumplir las recomendaciones en la forma, modo y/o plazo establecido por los supervisores.	Artículo 31° del Reglamento General de OSINERGMIN, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM. Artículo 24° inciso p) del Reglamento de Seguridad e Higiene Minera, aprobado por Decreto Supremo N° 046-2001-EM. Artículo 23° inciso m) del Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras, aprobado por Resolución del Consejo Directivo N° 2005-2009-OS/CD.	Hasta 8 UIT



63. Por tanto, al haberse configurado una infracción ambiental, cuya ocurrencia es verificada por primera vez, corresponde sancionar a la administrada con una multa de dos (2) UIT.

En uso de las facultades conferidas en el literal n) del artículo 40° del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental-OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM;

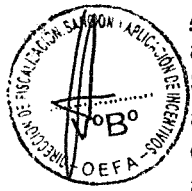
SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Sancionar a Compañía Minera Alpamarca S.A.C. con una multa de dos (2) Unidades Impositivas Tributarias vigentes a la fecha de pago, por la siguiente infracción:

Conducta infractora	Norma que tipifica la infracción administrativa	Norma que establece la sanción	Sanción
Incumplimiento de la Recomendación N° 10 formulada en la supervisión del año 2009, en la cual se indicó que Alpamarca debía construir el canal de coronación en los depósitos de desmonte tal como lo indica el Estudio de Impacto Ambiental.	Rubro 13 de la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD, modificada por la Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD.	Rubro 13 de la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD, modificada por la Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD. Resolución de Gerencia General de Osinergmin N° 527.	2 UIT

Artículo 2°.- Disponer que el monto de la multa sea depositado en la Cuenta Recaudadora N° 00068199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional, en el plazo de quince (15) días hábiles, debiendo indicarse el número de la presente Resolución al momento de la cancelación, sin perjuicio de informar en forma documentada al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental del pago realizado. Asimismo, informar que, el monto de la multa impuesta será reducida en un veinticinco por ciento (25%) si la administrada sancionada la cancela dentro del plazo de quince (15) días hábiles contado desde la notificación del acto que contiene la sanción. Dicha reducción resulta aplicable si la administrada no impugna el acto administrativo que impone la sanción, de conformidad con el numeral 11.1 de la Décima Primera Disposición de las Reglas Generales sobre el ejercicio de la Potestad Sancionadora del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 038-2013-OEFA/CD.

Artículo 3°.- Contra la presente Resolución es posible la interposición de los recursos administrativos de reconsideración o apelación, ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de su notificación, de acuerdo a lo establecido en el artículo 207° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General y el numeral 24.4 del artículo 24° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD.



Regístrese y comuníquese.

.....
 María Luisa Egúsquiza Mori
 Directora de Fiscalización, Sanción y
 Aplicación de Incentivos
 Organismo de Evaluación y
 Fiscalización Ambiental - OEFA
 Página 15 de 15

