



EXPEDIENTE N° : 018-2015-OEFA/DFSAI/PAS
ADMINISTRADO : COMPAÑÍA MINERA ARES S.A.C.
UNIDAD MINERA : PALLANCATA
UBICACIÓN : DISTRITO DE CORONEL CASTAÑEDA, PROVINCIA DE
PARINACOCHAS, DEPARTAMENTO DE AYACUCHO
SECTOR : MINERÍA
MATERIAS : CUMPLIMIENTO DE COMPROMISOS AMBIENTALES
PUNTO DE MONITOREO AUTORIZADO
CUMPLIMIENTO DE RECOMENDACIÓN
RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA
MEDIDA CORRECTIVA
REINCIDENCIA
REGISTRO DE ACTOS ADMINISTRATIVOS

SUMILLA: *Se declara la existencia de responsabilidad administrativa de Compañía Minera Ares S.A.C. al haberse acreditado que:*

- (i) *No cumplió con regar las vías sin asfaltar bajo una frecuencia adecuada a su uso y al tráfico, conforme a lo establecido en su instrumento de gestión ambiental aprobado; conducta que infringe lo dispuesto en el Artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.*
- (ii) *No cumplió con construir canales de coronación o derivación en el depósito de desmonte N° 1, conforme a lo establecido en su instrumento de gestión ambiental aprobado; conducta que infringe lo dispuesto en el Artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.*
- (iii) *No cumplió con establecer un punto de control para el efluente procedente de la poza de subdrenaje N° 2 del depósito de desmonte N° 1 que descarga en la quebrada Trapiche en un instrumento de gestión ambiental aprobado; conducta que infringe lo dispuesto en el Artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, que aprueba los niveles máximos permisibles para efluentes líquidos minero-metalúrgicos.*
- (iv) *No cumplió la Recomendación N° 6 formulada durante la supervisión regular realizada del 11 al 13 de julio del 2012 en las instalaciones de la Unidad Minera "Pallancata"; conducta tipificada como infracción administrativa en el Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD, modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD.*

Asimismo, se ordena a Compañía Minera Ares S.A.C. como medidas correctivas que cumpla con lo siguiente:

- (i) *Implementar un plan de riego de vías que considere un incremento en la frecuencia de humedecimiento de las vías de acceso de acuerdo al tráfico y necesidades según las condiciones climáticas de tal modo que asegure el control de la generación de material particulado.*

Plazo: Treinta (30) días hábiles contado a partir del día siguiente de notificada la presente resolución.

Para acreditar el cumplimiento de la medida correctiva, Compañía Minera Ares S.A.C. deberá presentar ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y





Aplicación de Incentivos del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental copia del plan de riego adoptado que incluya el cronograma de riego, tramos a regar, maquinaria a emplear y personal encargado; asimismo, deberá adjuntar fotografías fechadas y georreferenciadas con coordenadas UTM WGS 84 que muestren las labores de humedecimiento de las vías, en un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contado desde el día siguiente del término del plazo anterior.

- (ii) **Completar la construcción de los canales de coronación o derivación en el depósito de desmonte N° 1.**

Plazo: Cien (100) días hábiles contado a partir del día siguiente de notificada la presente resolución.

Para acreditar el cumplimiento de la medida correctiva, Compañía Minera Ares S.A.C. deberá presentar ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental un informe técnico donde se considere la memoria descriptiva, especificaciones técnicas, análisis de costos, cronograma y un plano; asimismo, deberá adjuntar fotografías fechadas y georreferenciadas con coordenadas UTM WGS 84, en un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contado desde el día siguiente del término del plazo anterior.

En aplicación del Numeral 2.2 del Artículo 2° de las Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, aprobadas por la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD, se declara que no resulta pertinente la imposición de medidas correctivas para las infracciones detalladas en los numerales (iii) y (iv) toda vez que se acreditó el cese de las conductas infractoras.



Adicionalmente, se declara la configuración del supuesto de reincidencia como un factor agravante a ser aplicado en el caso de una eventual sanción a Compañía Minera Ares S.A.C. con relación a la infracción al Artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, que aprueba los niveles máximos permisibles para efluentes líquidos minero-metalúrgicos, y al Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD, modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD. Se dispone la publicación de la calificación de reincidente de Compañía Minera Ares S.A.C. en el Registro de Infractores Ambientales del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

Finalmente, se dispone la inscripción en el Registro de Actos Administrativos de la presente resolución, de acuerdo al segundo párrafo del Numeral 2.2 del Artículo 2° de las Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, aprobadas mediante Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD.

Lima, 30 de junio del 2015



**CONSIDERANDO:****I. ANTECEDENTES**

1. Del 10 al 14 de noviembre del 2013 la Dirección de Supervisión del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental realizó una supervisión regular (en adelante, Supervisión Regular 2013) en las instalaciones de la Unidad Minera "Pallancata" de titularidad de Compañía Minera Ares S.A.C. (en adelante, Minera Ares), a fin de verificar el cumplimiento de las normas de protección y conservación del ambiente.
2. El 13 de enero del 2015 la Dirección de Supervisión presentó a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, Dirección de Fiscalización) el Informe Técnico Acusatorio N° 488-2014-OEFA/DS (en adelante, ITA)¹, mediante el cual realizó el análisis de las presuntas infracciones advertidas durante la Supervisión Regular 2013. Asimismo, adjuntó el Informe N° 363-2013-OEFA/DS-MIN (en adelante, Informe de Supervisión) y el Informe Complementario N° 030-2014-OEFA/DS-MIN que contienen los resultados de la Supervisión Regular 2013.
3. Mediante Resolución Subdirectorial N° 070-2015-OEFA/DFSAI/SDI emitida el 27 de febrero y notificada el 4 de marzo del 2015², la Subdirección de Instrucción e Investigación de la Dirección de Fiscalización del OEFA inició el presente procedimiento administrativo sancionador contra Ares, imputándosele a título de cargo las presuntas conductas infractoras que se indican a continuación:

N°	Presuntas conductas infractoras	Norma que tipifica la presunta infracción administrativa	Norma que tipifica la eventual sanción	Eventual sanción
1	El titular minero no cumplió con regar las vías sin asfaltar bajo una frecuencia adecuada al tráfico y uso de las vías, conforme a su instrumento de gestión ambiental.	Artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.	Numeral 2.2 del Rubro 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones Ambientales y Escala de Multas y Sanciones, aprobado por Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM.	Hasta 10 000 UIT
2	El titular minero no cumplió con construir los canales de coronación o derivación en el depósito de desmonte N° 1 conforme a su instrumento de gestión ambiental.	Artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.	Numeral 2.2 del Rubro 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones Ambientales y Escala de Multas y Sanciones, aprobado por Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM.	Hasta 10 000 UIT
3	Se detectó la existencia de una descarga de efluente minero no autorizado procedente de la poza de subdrenaje N° 2 del depósito de desmonte N° 1 hacia la quebrada Trapiche, que no estaría contemplado como punto de control en el	Artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, que aprueba niveles máximos permisibles para efluentes líquidos para las actividades minero-metalúrgicas.	Numeral 6.2.4 del Rubro 6 del Cuadro de Tipificación de Infracciones Ambientales y Escala de Multas y Sanciones, aprobado por Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM.	Hasta 490 UIT



Folios 1 al 8 del Expediente.

Folios 9 al 20 del Expediente.





	instrumento de gestión ambiental.		
4	Incumplimiento de la Recomendación N° 6 de la Supervisión Regular 2012: "Realizar las acciones de limpieza y mantenimiento de la poza y su ingreso".	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.	Hasta 8 UIT

4. El 25 de marzo del 2015³ Minera Ares presentó sus descargos al presente procedimiento administrativo sancionador, manifestando lo siguiente:

Aplicación de la Ley N° 30230

- (i) Minera Ares señaló que el presente procedimiento administrativo sancionador –al haberse iniciado en el marco de la Ley N° 30230– deberá privilegiar las acciones orientadas a la prevención y corrección de la conducta infractora a través del ordenamiento de medidas correctivas. En caso no se cumpla dicha finalidad, el presente procedimiento devendría en ilegal.

Hecho Imputado N° 1: El titular minero no habría regado las vías sin asfaltar bajo una frecuencia adecuada a su uso y al tráfico conforme a lo establecido en su instrumento de gestión ambiental aprobado

- (i) La Unidad Minera "Pallancata" cuenta con cinco (5) cisternas de 19 m³ de capacidad para el riego de vías a efectos de controlar la generación de polvo. Se adjunta como medio probatorio el Programa de Riego Anual de la Unidad Minera "Pallancata".
- (ii) Minera Ares realiza monitoreos de calidad de aire a través de un laboratorio externo acreditado. Los resultados de los parámetros PM-10 y PM-2.5 no superan los límites máximos permisibles. Se adjunta como medio probatorio los resultados de los monitoreos de calidad de aire.
- (iii) Dentro de los procedimientos de mejora continua, Minera Ares implementó el riego por aspersión en la zona de los campamentos, talleres, balanza de mineral y zona de toldeo; concluye que efectúa todas las acciones necesarias para controlar la generación de polvo en las vías que corresponde a la Unidad Minera "Pallancata".

Hecho Imputado N° 2: El titular minero no habría construido los canales de coronación o derivación en el depósito de desmonte N° 1 conforme a lo establecido en su instrumento de gestión ambiental aprobado

- (i) De acuerdo a la ingeniería de detalle para el depósito de desmonte N° 1, los canales de coronación deben construirse paulatinamente, a medida que se van alcanzando las cotas de cierre del referido depósito de desmonte o, dicho en otras palabras, en función a los tramos en los que la desmontera haya alcanzado la superficie de configuración final.
- (ii) Los tramos no construidos constatados en la Supervisión Regular 2013 corresponden a zonas donde no se había alcanzado la configuración final del





depósito de desmonte, por lo que Minera Ares no tenía la obligación de implementar canales a los que hace referencia la presente imputación.

Hecho Imputado N° 3: El titular minero no habría establecido un punto de control para la descarga de un efluente procedente de la poza de subdrenaje N° 2 del depósito de desmonte N° 1 hacia la quebrada Trapiche en un instrumento de gestión ambiental aprobado

- (i) Se ha realizado las labores de cierre de la poza de subdrenaje N° 2. Se adjunta fotografías que acreditan este extremo.
- (ii) En la actualidad, las aguas de subdrenaje son colectadas en la poza N° 1 a través de una caja de concreto y son derivadas aguas abajo mediante una tubería HDPE de 4" a las pozas Santa Ángela. Finalmente, son evacuadas a la zona de Don Enrique donde son tratadas en una planta de tratamiento de aguas residuales industriales y evacuadas en el punto de vertimiento autorizado AM-2. Se adjunta fotografías y plano de este proceso.

Hecho Imputado N° 4: El titular minero habría incumplido la Recomendación N° 6 formulada durante la supervisión regular realizada del 11 al 13 de julio del 2012 en las instalaciones de la Unidad Minera "Pallancata"

- (i) Con fecha 25 de enero del 2013, antes de la realización de la Supervisión Regular 2013, se cumplió la Recomendación N° 6.
- (ii) Las fotografías N° 141 y 144 del Informe de Supervisión no permiten determinar si existe o no rotura del geotextil, ni sedimentos en su interior o entorno. En este sentido, los medios probatorios del OEFA no son evidencia fidedigna que acredite el incumplimiento de la Recomendación N° 6.

II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

Las cuestiones en discusión en el presente procedimiento administrativo sancionador son las siguientes:

- (i) Primera cuestión en discusión: Determinar si Minera Ares infringió lo establecido en el Artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM (en adelante, RPAAMM), en tanto que: a) no habría cumplido con regar las vías sin asfaltar bajo una frecuencia adecuada a su uso y al tráfico; y, b) no habría cumplido con construir los canales de coronación y derivación en el depósito de desmontes N° 1.
- (ii) Segunda cuestión en discusión: Determinar si Minera Ares infringió lo establecido en el Artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, en tanto que se habría detectado que no declaró el punto de control del efluente procedente de la poza de subdrenaje N° 2 del depósito de desmonte N° 1 y que descarga en la quebrada Trapiche.
- (iii) Tercera cuestión en discusión: Determinar si Minera Ares infringió lo establecido en 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, en tanto que habría incumplido la Recomendación N° 6 formulada durante la supervisión regular realizada del 11 al 13 de julio del 2012 en las instalaciones de la Unidad Minera "Pallancata".





- (iv) Cuarta cuestión en discusión: Determinar si corresponde ordenar medidas correctivas a Minera Ares.
- (v) Quinta cuestión en discusión: Determinar si corresponde declarar reincidente a Minera Ares.

III. CUESTIÓN PREVIA

III.1. Normas procedimentales aplicables al procedimiento administrativo sancionador. Aplicación de la Ley N° 30230 y de la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD

- 6. Mediante la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país (en adelante, Ley N° 30230), publicada el 12 de julio del 2014, se ha dispuesto que durante un plazo de tres (3) años, contado a partir de su publicación, el OEFA privilegiará las acciones orientadas a la prevención y corrección de la conducta infractora en materia ambiental.
- 7. El Artículo 19° de la Ley N° 30230⁴ estableció que durante dicho periodo el OEFA tramitará procedimientos sancionadores excepcionales, esto es, si se verifica la existencia de una infracción, únicamente dictará una medida correctiva destinada a revertir la conducta infractora y suspenderá el procedimiento administrativo sancionador, salvo las siguientes excepciones:
 - a) Infracciones muy graves, que generen un daño real y muy grave a la vida y la salud de las personas. Dicha afectación deberá ser objetiva, individualizada y debidamente acreditada.
 - b) Actividades que se realicen sin contar con el instrumento de gestión ambiental o la autorización de inicio de operaciones correspondientes, o en zonas prohibidas.
 - c) Reincidencia, entendiéndose por tal como la comisión de la misma infracción



⁴ Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país

"Artículo 19°.- Privilegio de la prevención y corrección de las conductas infractoras"

En el marco de un enfoque preventivo de la política ambiental, establécese un plazo de tres (3) años contados a partir de la vigencia de la presente Ley, durante el cual el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA privilegiará las acciones orientadas a la prevención y corrección de la conducta infractora en materia ambiental.

Durante dicho período, el OEFA tramitará procedimientos sancionadores excepcionales. Si la autoridad administrativa declara la existencia de infracción, ordenará la realización de medidas correctivas destinadas a revertir la conducta infractora y suspenderá el procedimiento sancionador excepcional. Verificado el cumplimiento de la medida correctiva ordenada, el procedimiento sancionador excepcional concluirá. De lo contrario, el referido procedimiento se reanudará, quedando habilitado el OEFA a imponer la sanción respectiva.

Mientras dure el período de tres (3) años, las sanciones a imponerse por las infracciones no podrán ser superiores al 50% de la multa que correspondería aplicar, de acuerdo a la metodología de determinación de sanciones, considerando los atenuantes y/o agravantes correspondientes. Lo dispuesto en el presente párrafo no será de aplicación a los siguientes casos:

- a) *Infracciones muy graves, que generen un daño real y muy grave a la vida y la salud de las personas. Dicha afectación deberá ser objetiva, individualizada y debidamente acreditada.*
- b) *Actividades que se realicen sin contar con el instrumento de gestión ambiental o la autorización de inicio de operaciones correspondientes, o en zonas prohibidas.*
- c) *Reincidencia, entendiéndose por tal la comisión de la misma infracción dentro de un período de seis (6) meses desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción."*





dentro de un periodo de seis (6) meses desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.

8. En concordancia con ello, en el Artículo 2° de las Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, aprobadas mediante Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD (en adelante, Normas Reglamentarias)⁵, se dispuso que, tratándose de los procedimientos sancionadores en trámite en primera instancia administrativa, corresponde aplicar lo siguiente:

- (i) Si se verifica la existencia de infracción administrativa en los supuestos establecidos en los Literales a), b) y c) del tercer párrafo del Artículo 19° de la Ley N° 30230, se impondrá la multa que corresponda, sin reducción del 50% (cincuenta por ciento) a que se refiere la primera oración del tercer párrafo de dicho artículo, y sin perjuicio de que se ordenen las medidas correctivas a que hubiere lugar.
- (ii) Si se verifica la existencia de infracción administrativa distinta a los supuestos establecidos en los Literales a), b) y c) del tercer párrafo del Artículo 19° de la Ley N° 30230, primero se dictará la medida correctiva respectiva, y ante su incumplimiento, la multa que corresponda, con la reducción del 50% (cincuenta por ciento) si la multa se hubiera determinado mediante la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, aprobada por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD, o norma que la sustituya.
- (iii) En caso se acredite la existencia de infracción administrativa, pero el administrado ha revertido, remediado o compensado todos los impactos negativos generados por dicha conducta y, adicionalmente, no resulta pertinente el dictado de una medida correctiva, la Autoridad Decisora se limitará a declarar en la resolución respectiva la existencia de responsabilidad administrativa.

Si dicha resolución adquiere firmeza, será tomada en cuenta para determinar la reincidencia, sin perjuicio de su posible inscripción en el registro correspondiente.

⁵ Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, aprobadas por la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD

"Artículo 2°.- Procedimientos sancionadores en trámite

Tratándose de los procedimientos sancionadores en trámite en primera instancia administrativa, corresponde aplicar lo siguiente:

2.1 Si se verifica la existencia de infracción administrativa en los supuestos establecidos en los literales a), b) y c) del tercer párrafo del Artículo 19 de la Ley N° 30230, se impondrá la multa que corresponda, sin reducción del 50% (cincuenta por ciento) a que se refiere la primera oración del tercer párrafo de dicho artículo, y sin perjuicio de que se ordenen las medidas correctivas a que hubiere lugar.

2.2 Si se verifica la existencia de infracción administrativa distinta a los supuestos establecidos en los literales a), b) y c) del tercer párrafo del Artículo 19 de la Ley N° 30230, primero se dictará la medida correctiva respectiva, y ante su incumplimiento, la multa que corresponda, con la reducción del 50% (cincuenta por ciento) si la multa se hubiera determinado mediante la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, aprobada por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA-PCD, o norma que la sustituya, en aplicación de lo establecido en el segundo párrafo y la primera oración del tercer párrafo del artículo antes mencionado.

En caso se acredite la existencia de infracción administrativa, pero el administrado ha revertido, remediado o compensado todos los impactos negativos generados por dicha conducta y, adicionalmente, no resulta pertinente el dictado de una medida correctiva, la Autoridad Decisora se limitará a declarar en la resolución respectiva la existencia de responsabilidad administrativa. Si dicha resolución adquiere firmeza, será tomada en cuenta para determinar la reincidencia, sin perjuicio de su inscripción en el Registro de Infractores Ambientales. (...)."





9. Asimismo, de acuerdo con el Artículo 6° de las Normas Reglamentarias, lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230 no afecta la potestad del OEFA de imponer multas coercitivas frente al incumplimiento de medidas cautelares y medidas correctivas de conformidad con lo establecido en el Artículo 199° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, Ley del Procedimiento Administrativo General), en los Artículos 21° y 22° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, Ley del Sinefa), y en los Artículos 40° y 41° del Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD (en adelante, TUO del RPAS).
10. En el presente caso, las conductas imputadas son distintas a los supuestos indicados en los Literales a), b) y c) del Artículo 19° de la Ley N° 30230, toda vez que de su revisión no se aprecia un presunto daño real a la salud o vida de las personas, que se haya desarrollado actividades sin certificación ambiental ni que se haya configurado el supuesto de reincidencia establecido en la referida ley. En tal sentido, de acreditarse la existencia de infracción administrativa, corresponderá que la Autoridad Decisora emita:

- (i) Una primera resolución que determine la responsabilidad administrativa del infractor y que imponga la medida correctiva correspondiente, de resultar aplicable.
- (ii) En caso de incumplirse la medida correctiva, una segunda resolución que sancione la infracción administrativa y aplique multas coercitivas.



11. De este modo, en el presente procedimiento administrativo sancionador se privilegiará las acciones orientadas a la prevención y corrección de las conductas infractoras a través del ordenamiento de medidas correctivas en el caso que se acredite la responsabilidad administrativa, conforme a lo indicado por el administrado en su escrito de descargos.
12. Por consiguiente, en el presente caso corresponde aplicar las disposiciones contenidas en la Ley N° 30230 y en las Normas Reglamentarias⁶.

IV. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

13. Antes de proceder con el análisis de las cuestiones en discusión, es preciso indicar que las conductas imputadas materia del presente procedimiento administrativo sancionador fueron detectados durante el desarrollo de las acciones de supervisión del OEFA.
14. El Artículo 16° del TUO del RPAS⁷ 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, salvo

⁶ Lo indicado se encuentra conforme a lo establecido en la Única Disposición Complementaria Transitoria del Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD.

Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD

"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".





prueba en contrario, se presume cierta y responde a la verdad de los hechos que en ellos se afirma⁸.

15. 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, como es el caso de las actas y los informes emitidos en mérito a una visita de inspección, adquirirán valor probatorio dentro de un procedimiento administrativo sancionador, sin perjuicio de las pruebas que puedan aportar los administrados en ejercicio de su derecho de defensa.
16. De lo expuesto se concluye que el Acta de Supervisión, el Informe de Supervisión y el Informe Complementario N° 030-2014-OEFA/DS-MIN correspondientes a la Supervisión Regular 2013 en la Unidad Minera "Pallancata" constituyen medios probatorios fehacientes, al presumirse cierta la información contenida en ellos; sin perjuicio de la carga del administrado de presentar los medios probatorios que acrediten lo contrario.

IV.1. Primera cuestión en discusión: Determinar si Minera Ares cumplió los compromisos establecidos en sus instrumentos de gestión ambiental

IV.1.1 El cumplimiento de las medidas contenidas en los instrumentos de gestión ambiental como obligación fiscalizable

17. Los instrumentos de gestión ambiental constituyen medios operativos que son diseñados, normados y aplicados con carácter funcional o complementario para efectivizar el cumplimiento de la Política Nacional Ambiental y las normas ambientales que rigen en el país⁹.
8. Entre los tipos de instrumentos de gestión ambiental existentes se encuentra el de prevención, destinado a evitar que se generen impactos adversos al ambiente. Ejemplo de instrumento preventivo es el EIA.



⁸ 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 inculpado en los mismos». (GARBERÍ LLOBREGAT, José y BUITRÓN RAMÍREZ, Guadalupe. *El Procedimiento Administrativo Sancionador*. Volumen I. Quinta edición. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2008, p. 403).

En similar sentido, se sostiene que "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 (...)". (ABOGACÍA GENERAL DEL ESTADO. DIRECCIÓN DEL SERVICIO JURÍDICO DEL ESTADO. MINISTERIO DE JUSTICIA. *Manual de Derecho Administrativo Sancionador*. Tomo I. Segunda edición. Pamplona: Arzandi, 2009, p. 480.

⁹ Ley N° 28611, Ley General del Ambiente
"Artículo 16.- De los instrumentos
16.1 Los instrumentos de gestión ambiental son mecanismos orientados a la ejecución de la política ambiental, sobre la base de los principios establecidos en la presente Ley, y en lo señalado en sus normas complementarias y reglamentarias.
16.2 Constituyen medios operativos que son diseñados, normados y aplicados con carácter funcional o complementarios, para efectivizar el cumplimiento de la Política Nacional Ambiental y las normas ambientales que rigen en el país".





19. De acuerdo con el Artículo 2° del RPAAMM¹⁰, el EIA es un estudio donde se evalúan y describen los aspectos físico-naturales, biológicos, socio-económicos y culturales del área de influencia de un proyecto de inversión con la finalidad de determinar las condiciones existentes del medio y prever los efectos y consecuencias de las actividades a ser ejecutadas, indicándose además las medidas de previsión y control a aplicar para lograr un desarrollo armónico entre las operaciones de la industria minera y el medio ambiente.
20. Para la aprobación del EIA, la autoridad competente emite un acto administrativo que determina la viabilidad del proyecto o actividad a realizar, pudiendo ser una resolución aprobatoria o desaprobatoria. En caso de ser una resolución aprobatoria, esta se denomina Certificación Ambiental.
21. El Artículo 6° de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental (en adelante, Ley del SEIA)¹¹, prevé el procedimiento de certificación ambiental el cual consta de una serie de etapas entre las cuales se tiene la de revisión del EIA, lo que significa que luego de la presentación del estudio original presentado por el titular minero, este será sometido a examen por la autoridad competente.
22. Según el Artículo 12° de la Ley del SEIA¹², la autoridad competente se encuentra autorizada a formular observaciones al estudio original, las mismas que una vez absueltas por el titular formarán parte del estudio ambiental que se apruebe.
23. De igual manera, el Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA, mediante la Resolución N° 071-2013-OEFA/TFA del 19 de marzo del 2013, ha señalado lo siguiente:

"(...), una vez elaborado el EIA por el titular minero, éste es presentado ante la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros del Ministerio de Energía y Minas, la cual puede formular observaciones al referido instrumento, las que al ser levantadas por el titular, generan el pronunciamiento de la autoridad a través de informes de levantamiento de observaciones. En tal sentido, la certificación ambiental comprende tanto el estudio ambiental originalmente



¹⁰ Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM

"Artículo 2°.- Definiciones. Para los efectos de este Reglamento se define lo siguiente:

(...)

Estudio de Impacto Ambiental (EIA).- Estudios que deben efectuarse en proyectos para la realización de actividades en concesiones mineras, de beneficio, de labor general y de transporte minero, que deben evaluar y describir los aspectos físico-naturales, biológicos, socio-económicos y culturales en el área de influencia del proyecto, con la finalidad de determinar las condiciones existentes y capacidades del medio, analizar la naturaleza, magnitud y prever los efectos y consecuencias de la realización del proyecto, indicando medidas de previsión y control a aplicar para lograr un desarrollo armónico entre las operaciones de la industria minera y el medio ambiente."

¹¹ Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental

"Artículo 6°.- Procedimiento para la certificación ambiental

El procedimiento para la certificación ambiental constará de las etapas siguientes:

1. Presentación de la solicitud;
2. Clasificación de la acción;
3. Evaluación del instrumento de gestión ambiental;
4. Resolución; y,
5. Seguimiento y control."

¹² Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental

"Artículo 12°.- Resolución de certificación ambiental o expedición del Informe Ambiental

12.1 Culminada la evaluación de los instrumentos de gestión ambiental, se elaborará un informe técnico-legal que sustente la evaluación que haga la autoridad indicando las consideraciones que apoyan la decisión, así como las obligaciones adicionales surgidas de dicha evaluación si las hubiera. Dicho informe será público. Con base en tal informe, la autoridad competente, expedirá la Resolución motivada, correspondiente.

12.2 La Resolución que aprueba el instrumento de gestión ambiental constituirá la certificación ambiental, quedando así autorizada la ejecución de la acción o proyecto propuesto. (...)"





propuesto por el titular, como los informes a través de los cuales el administrado levanta las observaciones efectuadas por la autoridad ambiental.

Una vez obtenida la certificación ambiental, el titular minero es responsable del cumplimiento de las obligaciones para prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar, compensar y manejar los impactos ambientales señalados en el EIA; de conformidad con lo dispuesto el artículo 55° del Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2009-EM.

(Subrayado agregado).

24. En ese sentido, el titular de las actividades mineras tiene la obligación de cumplir todos los compromisos ambientales asumidos en su instrumento de gestión ambiental debidamente aprobado (entiéndase el estudio ambiental originalmente presentado y el levantamiento de observaciones), así como poner en marcha y mantener la totalidad de los programas de previsión y control contenidos en tales instrumentos.
25. Bajo este contexto normativo, la exigibilidad de todos los compromisos ambientales asumidos en los EIA por parte del titular minero se deriva de lo dispuesto en el Artículo 6° del RPAAMM¹³, el cual traslada a los titulares mineros la obligación de poner en marcha y mantener la totalidad de los programas de previsión y control contenidos en sus instrumentos de gestión ambiental, como el EIA, debidamente aprobados.
26. De acuerdo a lo expuesto, en el presente caso corresponde determinar si Minera Ares infringió lo establecido en el Artículo 6° del RPAAMM, en tanto que (i) no habría cumplido con regar las vías sin asfaltar bajo una frecuencia adecuada a su uso y al tráfico; y, (ii) no habría cumplido con construir los canales de coronación y derivación en el depósito de desmontes N° 1.

IV.1.2 Análisis del hecho imputado N° 1: El titular minero no cumplió con regar las vías sin asfaltar bajo una frecuencia adecuada al tráfico y uso de las vías, conforme a su instrumento de gestión ambiental

27. A través de la Resolución Directoral N° 106-2010-MEM/AAM del 31 de marzo del 2010, la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros del Ministerio de Energía y Minas aprobó el EIA del proyecto de explotación minera "Ampliación de Capacidad de 1 500 TMD a 3 000 TMD en la Unidad Operativa Pallancata".
28. En el mencionado EIA se indica que las medidas de mitigación para la generación de polvo producto del tránsito vehicular incluyen el humedecimiento de vías de acceso sin asfaltar¹⁴:

**"7.8.1 Medidas para la Protección de la Calidad de Aire
7.8.1.1 Contaminación por Partículas y Gases**

¹³ Reglamento de Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM

"Artículo 6°.- Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 225° de la Ley, es obligación del titular poner en marcha y mantener programas de previsión y control contenidos en el Estudio de Impacto Ambiental y/o Programas de Adecuación y Manejo Ambiental, basados en sistemas adecuados de muestreo, análisis químicos, físicos y mecánicos, que permitan evaluar y controlar en forma representativa los efluentes o residuos líquidos y sólidos, las emisiones gaseosas, los ruidos y otros que puedan generar su actividad, por cualquiera de sus procesos cuando éstos pudieran tener un efecto negativo sobre el medio ambiente. Dichos programas de control deberán mantenerse actualizados, consignándose en ellos la información referida al tipo y volumen de los efluentes o residuos y las concentraciones de las sustancias contenidas en éstos. (...)."

¹⁴ Folio 50 del Expediente.





Las actividades de excavación, carguío, transporte de material, tráfico vehicular entre otros, generarán material particulado y gases al ambiente y se considera inevitable, pues constituyen el eje de la operación de la mina, por lo que el planteamiento de un apropiado manejo ambiental se hace necesario a fin de minimizarlos o mitigarlos, tales como:

(...)

- Humedecimiento de las vías de acceso sin asfaltar, utilizando sistema de rociadores de agua con camiones cisternas, en temporada de estiaje o cuando lo amerite, bajo una frecuencia adecuada al tráfico y uso de la vía".

29. De la misma forma, las especificaciones técnicas contenidas en el Informe N° 306-2011-MEM-AAM/EAF/PRR/RBG/WAL/ACHM¹⁵ detallan las medidas para el control de polvo en las vías de acceso sin asfaltar¹⁶:

"Informe N° 306-2011-MEM-AAM/EAF/PRR/RBG/WAL/ACHM

2. EVALUACIÓN

2.5 Plan de Manejo Ambiental

(...)

- Humedecimiento de las vías de acceso sin asfaltar, utilizando sistema de rociadores de agua con camiones cisternas, en temporadas de estiaje o cuando se amerite, bajo una frecuencia adecuada al tráfico y uso de la vía".

30. En este sentido, de la revisión del EIA aprobado por Resolución Directoral N° 106-2010-MEM/AAM, Minera Ares se comprometió a realizar el humedecimiento de las vías de acceso sin asfaltar para mitigar la generación de polvo. Asimismo, se precisó que las labores de humedecimiento de las vías debían ser acordes con el tráfico y uso de dichos accesos.

31. Durante la Supervisión Regular 2013 se detectó la generación abundante de polución por el tránsito vehicular continuo y sostenido en las vías de acceso de la unidad minera¹⁷:

"Hallazgo N° 02:

El tránsito vehicular en la Unidad Minera y el transporte de mineral hacia la Planta Concentradora de Selene es continuo y sostenido durante todo el día, por lo que se observa que hay abundante polución no obstante el empleo de camiones cisterna para el regado de vías.

Sustento Técnico

(...)

Se ha verificado en campo que no obstante la existencia de un Plan Interno / Externo de Riego de Vías de Acceso (ver Anexo 4.22) y el uso sostenido de cinco camiones cisterna, la generación de polvo es notoria dado el tránsito fluido de vehículos en el interior de la unidad minera, así como también en la ruta de transporte de minera hacia la Planta de Beneficio Selene de Cía. Minera Ares S.A."

32. Para sustentar lo antes señalado, se presenta en el Informe de Supervisión las fotografías N° 96, 97 y 98¹⁸, en las cuales se aprecia la generación de material particulado a causa del tránsito de vehículos en las vías de acceso a la Unidad Minera "Pallancata":

¹⁵ Dicho informe sustenta la Resolución Directoral N° 106-2010-MEM/AAM.

¹⁶ Página 271 del Informe de Supervisión obrante a Folio 8 del Expediente.

¹⁷ Páginas 6 y 7 del Informe de Supervisión obrante a folio 8 del Expediente.

¹⁸ Páginas 190 y 191 del Informe de Supervisión obrante a folio 8 del Expediente.





PERÚ

Ministerio del Ambiente

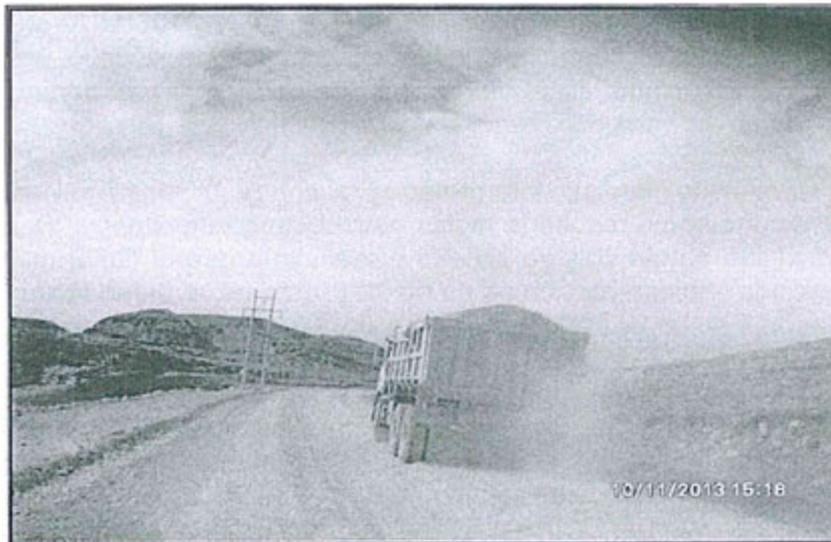
Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

Resolución Directoral N° 598-2015-OEFA/DFSAI

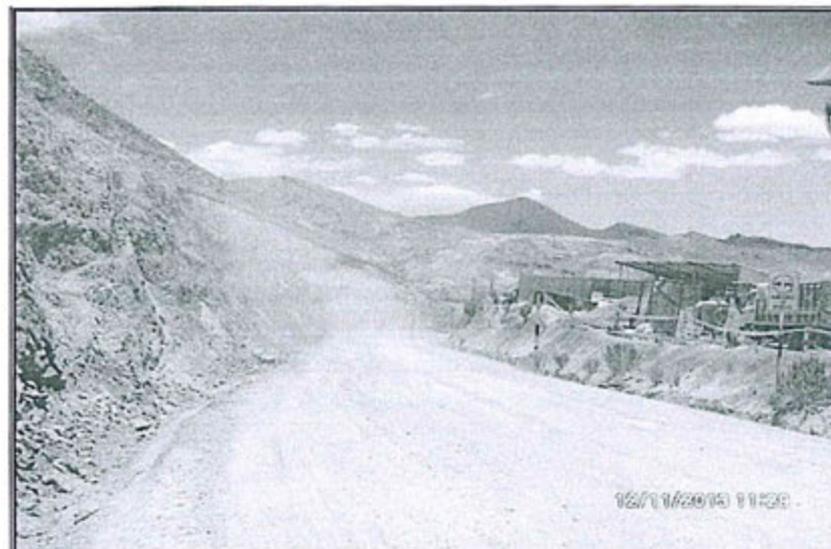
Expediente N° 018-2015-OEFA/DFSAI/PAS



Fotografía 96: Hallazgo 2 – Se observa bastante polución no obstante el regado continuo de las vías de acceso



Fotografía 97: Hallazgo 2 – Se observa bastante polución no obstante el regado continuo de las vías de acceso



Fotografía 98: Hallazgo 2 – Se observa bastante polución no obstante el regado continuo de las vías de acceso





33. Los medios probatorios que servirán para determinar la posible existencia de responsabilidad administrativa de Minera Ares respecto al presunto incumplimiento del Artículo 6° del RPAAMM son los siguientes:

N°	Medios probatorios	Contenido
1	Acta de Supervisión correspondiente a la Supervisión Regular 2013.	Documento suscrito por el supervisor y el administrado que contiene la relación de las observaciones y recomendaciones formuladas durante la Supervisión Regular 2013. Contiene la descripción del Hallazgo N° 2, referida a la abundante polución que se genera por el tránsito de vehículos en las vías de acceso a la unidad minera.
2	Fotografías N° 96, 97 y 98 del Informe de Supervisión.	Se observa la generación de excesos de polvo por el tránsito de vehículos en las vías de acceso.
3	Escrito de descargos de Minera Ares.	Señala los argumentos del administrado contra la imputación realizada en el presente procedimiento administrativo sancionador.

34. El EIA aprobado por Resolución Directoral N° 106-2010-MEM/AAM establece medidas para el control de polvo en las vías de acceso de la Unidad Minera "Pallancata", como es el humedecimiento de estas a partir de un sistema de rociadores de agua con camiones cisternas.
35. En tal sentido, de una interpretación *a contrario sensu* del compromiso descrito precedentemente resultaría lógico concluir que la evidencia de abundante material particulado en las vías de acceso evidenciaría que el titular minero no realizó una adecuada implementación de su medida, esto es, el humedecimiento de las vías de acuerdo a su uso y tránsito.



En cuanto a la intensidad de la generación de material particulado es importante mencionar que existe referencia bibliográfica que aproximan mediciones de tipo cualitativa, o también denominadas de "evaluación visual", que corresponden a ciertas observaciones del camino¹⁹:

"b) Parámetros de polvo (U.S. Army, 1987): Los parámetros se establecen de acuerdo al efecto funcional que tienen sobre el camino. En este sentido, para el caso del polvo se utiliza una evaluación en función de la altura de la nube de polvo que produce un vehículo a 40 km/h. (Bellolio, 2005)

(...), correspondientes a:

Ítem	Calificación	Altura del polvo alcanzado
01	Baja severidad	Corresponde a la altura de polvo inferior a 1 metro.
02	Media severidad	Corresponde a la altura de polvo inferior entre 1 a 2 metros.
03	Alta severidad	Corresponde a la altura de polvo sobre los 2 metros."

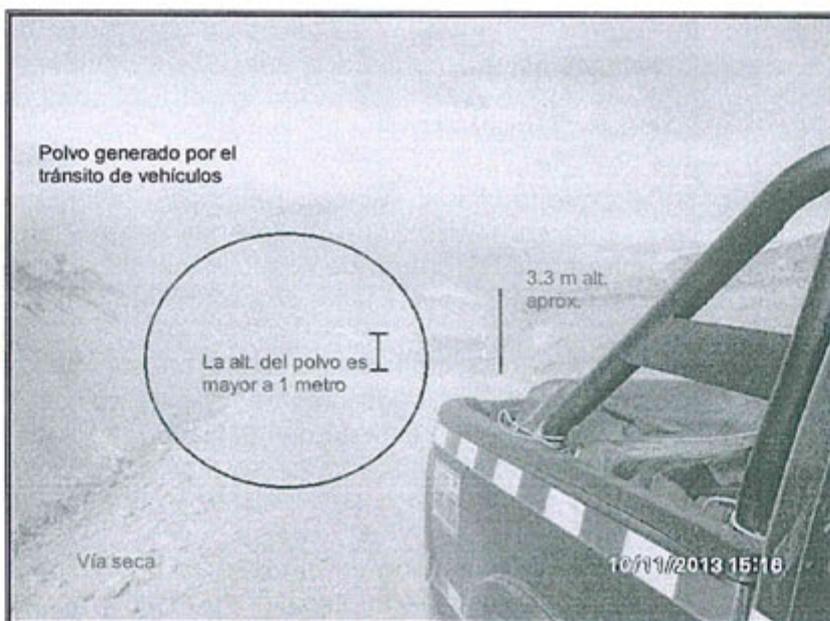
37. En ese sentido, tomando en cuenta que la medida de humedecimiento de las vías por parte de Ares busca minimizar la generación de material particulado, en todos los casos se debe acreditar su generación en baja severidad (con una altura inferior a 1 metro).

¹⁹ GARCÍA RUIZ, Andrés Marcelo. "Estudio Teórico-Experimental de Demanda Tecnológica y Económica de Métodos para la Supresión de Polvo en caminos de la Región de los Ríos". Chile, 2012. Disponible en: <http://cybertesis.uach.cl/tesis/uach/2012/bmfciq216e/doc/bmfciq216e.pdf>. Consultado el 27 de abril del 2015.

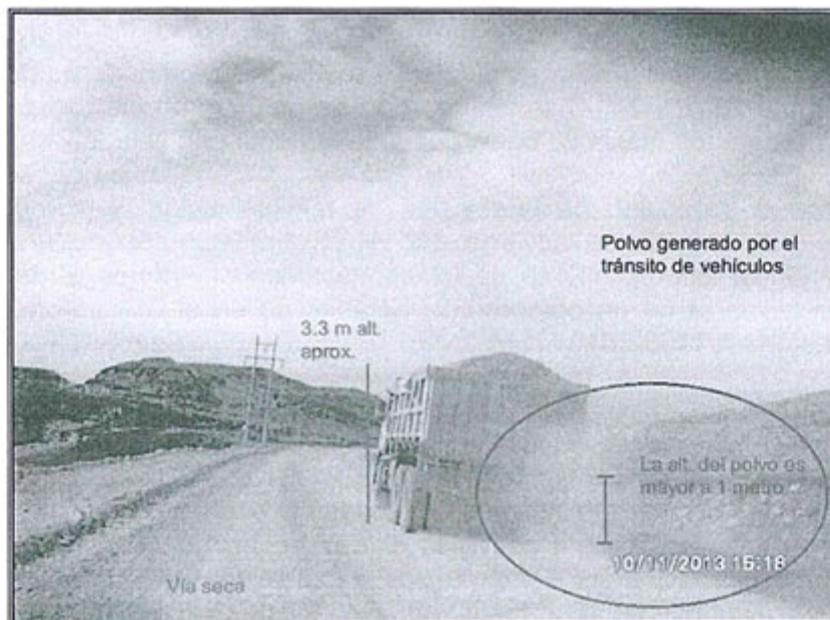




- 38. Teniendo en cuenta la medición de tipo cualitativa o de "evaluación visual" citada anteriormente, en las fotografías N° 96 y 97 del Informe de Supervisión se muestra a un volquete de aproximadamente 3.3 metros de altura²⁰ transitando por una de las vías de acceso que se encontraba seca, generando polvo con una altura mayor a un (1) metro, tal como se muestra a continuación:



Fotografía 96: Hallazgo 2 – Se observa bastante polución no obstante el regado continuo de las vías de acceso



Fotografía 97: Hallazgo 2 – Se observa bastante polución no obstante el regado continuo de las vías de acceso



²⁰

Altura aproximada para un volquete de tolva de 12 m³. Ver: <http://www.vemaequip.pe/productos/brochure/volquete-12-m3.PDF>. Consultado el 27 de abril del 2015.

Por Resolución Directoral N° 227-2007-MEM/AAM se aprobó el EIA del proyecto de explotación de mina subterránea "Pallancata" de 1 500 TMD. En este instrumento se establece que los volquetes de transporte de mineral y desmonte tendrán una tolva de 12 m³, equivalente a 28 TM. El EIA aprobado por Resolución Directoral N° 106-2010-MEM/AAM dispone que los volquetes de transporte de mineral y desmonte tendrán las mismas características aprobadas en el instrumento de gestión ambiental anterior.





39. En consecuencia, pese a que el humedecimiento de vías de acceso sin asfaltar tenía la finalidad de minimizar o mitigar la generación de material particulado, esto es, presentarse una generación de polvo mínima o casi nula, las fotografías N° 96 y 97 del Informe de Supervisión acreditan una abundante generación de material particulado –que supera una calificación de baja severidad conforme a la medición de tipo cualitativa o de “evaluación visual”–. Por tanto, quedó constatado que Minera Ares no cumplió con mitigar o minimizar la generación de polvo en las vías de acceso sin asfaltar por no humedecer las vías tomando en cuenta el uso y tránsito en estas, conforme a lo establecido en el EIA aprobado por Resolución Directoral N° 106-2010-MEM/AAM.
40. Minera Ares señaló que la Unidad Minera “Pallancata” cuenta con cinco cisternas de 19 m³ de capacidad, las mismas que se destinan al riego interno y externo de la unidad minera conforme al Programa de Riego Anual de la unidad minera que se adjunta como medio probatorio al presente procedimiento sancionador.
41. Al respecto, en el presente procedimiento no se ha cuestionado que Minera Ares no cuente con cisternas para el riego interno y externo de la Unidad Minera “Pallancata”; todo lo contrario, en el texto del hallazgo formulado por el personal de la Dirección de Supervisión se indica que: “(...) se observa que hay abundante polución no obstante el empleo de camiones cisterna para el regado de vías”.
42. En este sentido, lo que se cuestiona en el presente procedimiento es el hecho de que el humedecimiento de las vías de acceso sin asfaltar no se estaría realizando conforme al tránsito y uso de las vías con la finalidad de minimizar o mitigar la generación de material particulado, toda vez que durante la Supervisión Regular 2013 se pudo constatar abundante cantidad de polvo.
43. Por otro lado, Minera Ares adjunta los resultados de monitoreo de calidad de aire de los años 2013 y 2014, señalando que en ninguno de los casos se han superados los parámetros máximos permisibles de material particulado PM-10 y PM-2.5.
44. Sobre el particular, de la revisión de la Resolución Subdirectoral N° 070-2015-OEFA/DFSAI/SDI se advierte que el hecho imputado materia de análisis está referido al incumplimiento de lo dispuesto en el Artículo 6° del RPAAMM por la inobservancia de un compromiso establecido en el EIA aprobado por Resolución Directoral N° 106-2010-MEM/AAM.
45. Tal como se ha señalado precedentemente, el Artículo 6° del RPAAMM dispone que es obligación del titular minero poner en marcha y mantener programas de previsión y control contenidos en el EIA. En efecto, el EIA es un instrumento de gestión ambiental que indica las medidas necesarias para evitar o reducir el daño a niveles tolerables de la actividad a realizar, por lo que el titular está obligado a cumplir con todos los compromisos establecidos en este estudio para evitar los daños al ambiente. Por tanto, no es necesario acreditar que la comisión de la presente infracción generó o no una afectación al ambiente, sino que lo relevante es determinar si Minera Ares cumplió o no con su EIA.
46. Sin perjuicio de lo anterior, cabe agregar que el polvo suspendido en el aire es conocido como contaminación por partículas de fracción respirable (en adelante, PM), el cual consiste en partículas sólidas diminutas o gotitas líquidas que flotan en el aire que se respira. Los efectos de respirar PM por horas, días o años incluyen dificultades de respiración, dolor respiratorio, función pulmonar reducida, mayor





seriedad de bronquitis agua, entre otros²¹ (sobre todo si son polvos con contenidos de plomo, cadmio, cobre y arsénico²²). Asimismo, la generación excesiva de polvo podría afectar la visibilidad en las vías, ocasionando problemas con el tránsito de vehículos.

47. Por consiguiente, Minera Ares se encontraba obligada a cumplir con las medidas dispuestas en su EIA para el control de polvo, a fin de evitar consecuencias negativas en la salud de los trabajadores de la Unidad Minera "Pallancata" y de las comunidades aledañas, así como problemas en el tránsito de vehículos, independientemente del cumplimiento de los estándares de calidad del componente ambiental aire.
48. Por último, Minera Ares señala que como parte del proceso de mejora continua ha implementado un sistema de riego por aspersion en las zonas de campamentos, talleres, balanza y de toldeo.
49. Al respecto, de conformidad con lo establecido en el Artículo 5° del TUO del RPAS del OEFA²³, las acciones destinadas al cese de la conducta que constituye infracción administrativa no sustrae la materia sancionable, por lo que el titular minero no puede eximirse de responsabilidad en este procedimiento administrativo sancionador en el supuesto que efectivamente haya subsanado el hecho infractor.
50. En atención a lo expuesto y de acuerdo a los actuados en el Expediente, durante la Supervisión Regular 2013 se verificó que Minera Ares no realizó un adecuado control de polvo en las vías de acceso a las instalaciones de la Unidad Minera "Pallancata", contraviniendo lo establecido en su EIA.
51. En consecuencia, esta Dirección considera que ha quedado acreditado que Minera Ares incumplió el compromiso contenido en su EIA referido a la implementación de medidas para la mitigación y minimización de polvo en las vías de acceso sin asfaltar de la Unidad Minera "Pallancata". Dicha conducta constituye una infracción administrativa de lo previsto en el Artículo 6° del RPAAMM, por lo que corresponde declarar la responsabilidad administrativa de Minera Ares en este extremo.

IV.1.3 Análisis del hecho imputado N° 2: El titular minero no cumplió con construir los canales de coronación o derivación en el depósito de desmonte N° 1 conforme a su instrumento de gestión ambiental

52. De la revisión del EIA aprobado por Resolución Directoral N° 106-2010-MEM/AAM se tiene que Minera Ares se comprometió a construir canales de coronación o derivación en las labores mineras superficiales y diversos componentes de la unidad minera con la finalidad de protegerlos contra las precipitaciones durante las

²¹ Departamento de Calidad Ambiental del Condado de Pima, Estados Unidos.
Disponible en: http://www.deq.co.pima.az.us/air/pdf/DustBrochures/airborne_dust_broch_spanish.pdf
Consultado el 26 de febrero del 2015.

²² Páginas 6 y 7 del Informe de Supervisión. Folio 6 del Expediente.

²³ Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD
"Artículo 5°.- No sustracción de la materia sancionable
El cese de la conducta que constituye infracción administrativa no sustrae la materia sancionable. La reversión o remediación de los efectos de dicha conducta tampoco cesa el carácter sancionable, pero será considerada como un atenuante de la responsabilidad administrativa, de conformidad con lo indicado en el Artículo 35° del presente Reglamento."

operaciones cotidianas de explotación²⁴:**"7.8 Plan de Manejo Ambiental (PMA)**

El PMA que se establece para la operación de la UO Pallancata, contempla las medidas que serán puestas en práctica durante las operaciones cotidianas de explotación y (...).

7.8.2 Medidas para la protección del Agua

(...)

7.8.2.2 Manejo de aguas pluviales

- Las labores mineras superficiales e instalaciones del proyecto tales como los depósitos de desmontes, mineral, relaves desaguados y campamentos principalmente, serán protegidas contra precipitaciones pluviales a través de canales de coronación o derivación construidas y ubicadas en las cotas más altas que permitan la captación y traslado de las aguas de lluvia hacia las quebradas más cercanas y fuera de las instalaciones mineras e industriales.
- Las aguas pluviales que ingresen a las instalaciones de desmontes, depósito de mineral y relaves desaguados serán colectados a través de canaletas y pozas para su tratamiento respectivo y de confirmarse que sus parámetros se encuentran por debajo de los niveles máximos permisibles podrán ser descargados al ambiente.
- Los canales de coronación o derivación deberán ser sometidas a un programa de mantenimiento a fin de asegurar su funcionalidad garantizada por su limpieza, libres de sedimentos, piedras u otros elementos extraños".

(Subrayado agregado).

53. En este sentido, de la revisión del EIA aprobado por Resolución Directoral N° 106-2010-MEM/AAM, Minera Ares se comprometió a implementar sistemas hidráulicos para proteger de las precipitaciones a diversos componentes mineros, como es el caso de los depósitos de desmonte, durante la etapa de explotación. Se señala, además, que estas estructuras hidráulicas serán implementadas en las cotas más altas del componente²⁵.



54. Durante la Supervisión Regular 2013 se detectó que el depósito de desmonte N° 1 no contaba con canales para el desvío de las aguas superficiales²⁶:

"Hallazgo N° 03:

Se ha constatado que el Depósito de Desmontes N° 1, ubicado en coordenadas UTM (WGS 84) N: 8 368 805, E 695584, está siendo manejado ambientalmente de una manera deficiente por cuanto:

- No cuenta con un canal de coronación para el desvío de las aguas superficiales (agua de no contacto).
- Tampoco dispone de un sistema que permita captar las aguas de drenaje del propio depósito (aguas de contacto)".

(Subrayado agregado).

55. Para sustentar lo antes señalado, se presenta en el Informe de Supervisión las fotografías N° 99, 100, 101, 103 y 105, entre otras²⁷, en las cuales se aprecia que el depósito de desmonte N° 1 no cuenta con sistemas hidráulicos para el manejo de las aguas:

²⁴ Reverso del folio 50 del Expediente.

²⁵ Al respecto, cabe precisar que a fin de captar las aguas provenientes de precipitaciones y evitar que estas entren en contacto con los componentes a proteger, los canales de coronación deben construirse a alturas adecuadas considerando el estado actual del componente. Si los canales de coronación se van a construir en un componente que se encuentra en etapa de construcción y, por ende, cuenta con una altura que variará conforme el estado del proyecto, la ingeniería a detalle deberá prever la construcción de canales de coronación previsionales o temporales hasta que se alcance la altura final del componente y se culmine su etapa de construcción.

²⁶ Página 7 del Informe de Supervisión obrante a folio 8 del Expediente.

²⁷ Fotografías N° 99 al 105 del Informe de Supervisión.





Fotografía 99: Hallazgo 3 – Depósito de Desmontes 1 no cuenta con canales de coronación para el desvío de aguas superficiales



Fotografía 100: Hallazgo 3 – Depósito de Desmontes 1 no cuenta con canales de coronación para el desvío de aguas superficiales



Fotografía 101: Hallazgo 3 – Depósito de Desmontes 1 no cuenta con canales de coronación para el desvío de aguas superficiales





Fotografía 103: Hallazgo 3 – Depósito de Desmontes 1 no cuenta con canales de coronación para el desvío de aguas superficiales



Fotografía 105: Hallazgo 3 – Carretera Pallancata – Iscahuaca y Depósito de Desmontes 1; no existe un sistema para captar a las aguas de contacto



- 56. Los medios probatorios que servirán para determinar la existencia de responsabilidad administrativa de Minera Ares respecto al presunto incumplimiento del Artículo 6° del RPAAMM son los siguientes:

N°	Medios probatorios	Contenido
1	Acta de Supervisión correspondiente a la Supervisión Regular 2013.	Documento suscrito por el supervisor y el administrado que contiene la relación de las observaciones y recomendaciones formuladas durante la Supervisión Regular 2013. Contiene la descripción del Hallazgo N° 3, referida a la ausencia de canales de coronación y derivación en el depósito de desmonte N° 1.
2	Fotografías N° 99, 100, 101, 103 y 105 del Informe de Supervisión.	Se observa la ausencia de infraestructuras hidráulicas en el depósito de desmontes N° 1.
3	Escrito de descargos de Minera Ares.	Señala los argumentos del administrado contra la imputación realizada en el presente procedimiento administrativo sancionador.

- 57. En cuanto a la presente imputación, Minera Ares señaló que al momento de la Supervisión Regular 2013 aún no era necesario implementar los canales de





coronación toda vez que la ingeniería de detalle del depósito de desmontes N° 1 establece que estas infraestructuras serían implementadas una vez se alcancen las cotas de cierre del referido depósito. Para acreditar ello presentó los planos N° 201-256-03-300 "Botadero de Desmonte Planta" y N° 201-256-03-310 "Botadero de Desmonte-Secciones".

58. De la revisión de los mencionados planos adjuntos como anexo al escrito de descargos²⁸, se tiene que los mismos describen la ubicación final de los "canales del botadero" y su configuración. Asimismo, se indica que el depósito de desmonte tendrá una elevación final de 4 535 metros y una capacidad total estimada de 900 000 m³ aproximadamente.
59. Cabe resaltar que ni en los planos ni en los otros medios probatorios obrantes en el Expediente no se señala un cronograma o compromiso que indique que los canales de coronación y derivación vayan a ser implementados cuando se llegue a las cotas de cierre del depósito de desmonte, tal como señala Minera Ares en sus descargos.
60. Por el contrario, en el proyecto de diseño del depósito de desmonte realizado por Knight Piesóld Consulting (adjuntado como anexo a la absolución de la Observación N° 26 del Informe N° 306-2010-MEM-AAM/EAF/PRR/RBG/WAL/ACHM²⁹) se indica que el depósito de desmontes contará con un sistema de evacuación de aguas provenientes de precipitaciones desde su etapa de construcción –a través de canales de coronación temporales– hasta llegar a su configuración final –canales previstos en los planos N° 201-256-03-300 y N° 201-256-03-310–³⁰:

"4.2 Estructuras

El Botadero está compuesto de las siguientes estructuras:

4.2.1 El Depósito

Conformado por:

(.....)

• Sistema de evacuación de aguas de lluvia.

Sirve para la captación, derivación y eliminación del agua de escorrentía proveniente del interior del Botadero (siempre y cuando la superficie cuente con el sistema de cobertura de cierre) y del terreno natural aledaño. El sistema está dividido en dos subcuencas principales, cada una de ellas aportan el flujo a un canal principal (canal de derivación este y canal de derivación oeste). Cada uno de los sistemas está conformado por canales perimetral, de sección triangular con protección contra erosión (grouted o grouted riprap), los que serán construidos de manera progresiva conforme vaya creciendo la pila de desmonte depositado y los taludes vayan siendo cubiertos con la capa de cobertura de cierre, hasta la altura final de diseño. Durante la etapa de construcción, la derivación de la escorrentía superficial se hará mediante canales temporales de sección triangular cubiertos con geomembrana HDPE lisa de 60 mil (1.5 mm), con dirección hacia los drenajes naturales existentes ubicados al este y al oeste del Botadero. Según sea necesario, el agua podrá almacenarse en las pozas de monitoreo previamente construidas para luego enviarlas al medio ambiente o a una planta de tratamiento de agua, según sea determinado por Minera Ares. Ver plano 201-256-03-300 y 310."

(Subrayado y resaltado agregado).

61. Cabe agregar que el afirmar que el sistema hidráulico sería implementado al cierre del componente resulta un contrasentido, pues de acuerdo con el EIA la finalidad de

²⁸ Anexo 3 del CD obrante en folio 34 del Expediente.

²⁹ Dicho informe sustenta la Resolución Directoral N° 106-2010-MEM/AAM, que aprueba el EIA del proyecto de exploración minera "Ampliación de Capacidad de 1 500 TMD a 3 000 TMD en la Unidad Operativa Pallancata".

³⁰ Folios 53 del Expediente.





estas infraestructuras hidráulicas es la de proteger al depósito de desmonte de las precipitaciones pluviales durante su etapa operativa.

62. Por lo expuesto, Minera Ares se encontraba obligada a implementar canales de coronación o derivación en el depósito de desmonte N° 1, a fin de proteger dicho componente de las precipitaciones pluviales.
63. En atención a lo expuesto y de acuerdo a los actuados en el Expediente, durante la Supervisión Regular 2013 se verificó que Minera Ares no implementó canales de coronación o derivación en el depósito de desmonte N° 1, contraviniendo lo establecido en su EIA.
64. En consecuencia, esta Dirección considera que ha quedado acreditado que Minera Ares incumplió el compromiso contenido en su EIA referido a la implementación de canales de coronación o derivación en el depósito de desmontes N° 1. Dicha conducta constituye una infracción administrativa de lo previsto en el Artículo 6° del RPAAMM; por lo que corresponde declarar la responsabilidad administrativa de Minera Ares en este extremo.

IV.2. **Segunda cuestión en discusión: Determinar si Minera Ares estableció un punto de control por cada efluente minero-metalúrgico existente en la unidad minera en sus instrumentos de gestión ambiental**

IV.2.1 La obligación del titular minero de establecer en el instrumento de gestión ambiental un punto de control por cada efluente líquido minero-metalúrgico

65. Un efluente líquido de actividades minero-metalúrgicas es cualquier flujo regular o estacional de sustancia líquida descargada a los cuerpos receptores que proviene de trabajos efectuados dentro de los linderos de la unidad minera, de sistemas de tratamiento de aguas residuales, de instalaciones de procesamiento de minerales, de depósito de relaves, así como de cualquier infraestructura auxiliar relacionada con las actividades mineras.
66. Debido a que los efluentes líquidos generados de las operaciones metalúrgicas contienen metales en solución, resulta necesario realizarles un tratamiento previo a su disposición al ambiente³¹ y hacerles un seguimiento para determinar la concentración de cada uno de los parámetros regulados en la normativa vigente y el volumen de descarga, con la finalidad de controlar la contaminación y su impacto en los medios que sustentan la vida.
67. Es así que el Artículo 7°³² de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM³³ obliga al titular minero a establecer en el instrumento de gestión ambiental respectivo un

³¹ DE LA PUENTE BRUNKE, Lorenzo. "El Rol de los Límites Máximos Permisibles en la Regulación Ambiental y su Aplicación en el Perú". *Revista Peruana de Derecho de la Empresa*. Lima, 2008, número 65, p. 21.

³² Niveles máximos permisibles para efluentes líquidos minero-metalúrgicos, aprobados por Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM
 "Artículo 7°.- Los titulares mineros están obligados a establecer en el EIA y/o PAMA o Declaración Jurada de PAMA, un punto de control en cada efluente líquidos minero-metalúrgico, a fin de determinar la concentración de cada uno de los parámetros regulados y el volumen de descarga en metros cúbicos por día, que será medido al momento de efectuar la toma de muestra. Dicho punto de control deberá ser identificado de acuerdo a la ficha del Anexo 3 que forma parte de la presente Resolución Ministerial".

³³ De acuerdo con la Única Disposición Complementaria Derogatoria del Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM, se derogó la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, salvo los Artículos 7°, 9°, 10°, 11° y 12°, así como los Anexos 3, 4, 5 y 6, los cuales mantienen su vigencia hasta la aprobación y entrada en vigencia del Protocolo de Monitoreo de Aguas y Efluentes Líquidos.





punto de control por cada efluente líquido minero-metalúrgico proveniente de su actividad, entendiéndose como tal a la ubicación aprobada por la autoridad competente en la cual es obligatorio el cumplimiento de los límites máximos permisibles³⁴.

68. En tal sentido, en el presente caso corresponde verificar si Mineras Ares infringió o no la norma referida anteriormente, en tanto que personal de la Dirección de Supervisión habría detectado un (1) efluente minero-metalúrgico que no estaría contemplado como punto de control en su instrumento de gestión ambiental.

IV.2.2 Análisis del hecho imputado N° 3: Se detectó la existencia de una descarga de efluente minero no autorizado procedente de la poza de subdrenaje N° 2 del depósito de desmonte N° 1 hacia la quebrada Trapiche, que no estaría contemplado como punto de control en el instrumento de gestión ambiental

69. Durante la Supervisión Regular 2013 se detectó una descarga de efluente minero no autorizado en la poza de subdrenaje N° 2 del depósito de desmontes N° 1³⁵:

"Hallazgo N° 05:

Se ha constatado una descarga de efluente minero no autorizado en la Poza de Subdrenaje N° 2 del Depósito de Desmontes 1 (Qda. Trapiche).

Sustento Técnico

(...)

Al respecto, durante la supervisión se verificó que en el sistema de subdrenaje del Depósito de Desmontes 1, lado Qda. Trapiche, específicamente desde la Poza 2 del mencionado sistema de subdrenaje, se estaba efectuando una descarga no autorizada de agua al ambiente en el punto de coordenadas WGS 84: E 695 455, N 8 368 920".

70. Para sustentar lo antes señalado, se presenta en el Informe de Supervisión las fotografías N° 116, 117 y 176³⁶, en las cuales se aprecia la descarga de un efluente proveniente de la poza de subdrenaje N° 2 del depósito de desmonte N° 1 hacia la quebrada Trapiche:



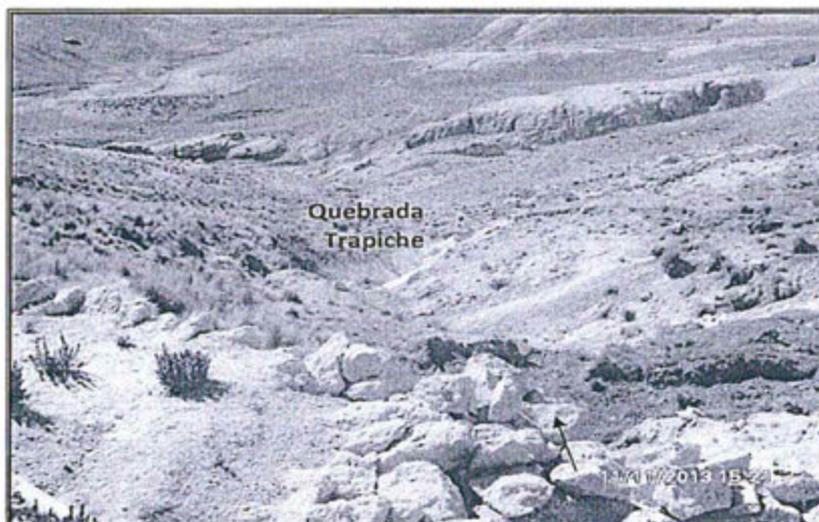
Fotografía 116: Hallazgo 5 – Punto de descarga del efluente de la Poza 2 hacia la Qda. Trapiche

³⁴ Definición establecida en el Numeral 3.9 del Artículo 3° del Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM.

³⁵ Página 8 del Informe de Supervisión obrante a folio 8 del Expediente.

³⁶ Páginas 200 y 230 del Informe de Supervisión obrante a folio 8 del Expediente.





Fotografía 117: Hallazgo 5 – Vista de la Qda. Trapiche, lugar adonde se descarga el efluente de la Poza 2 de sistema de subdrenaje del Depósito de Desmontes N° 1



Fotografía 176: Punto de muestreo 47,1,ESP-2. Vertimiento de la poza de subdrenaje N°2 del lado Oeste del depósito de desmontes N° 1 hacia la Quebrada Trapiche-Medición de Caudal (E 695455, N 8368920).



71. Los medios probatorios que servirán para determinar la existencia de responsabilidad administrativa de Minera Ares respecto al presunto incumplimiento del Artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM son los siguientes:

N°	Medios probatorios	Contenido
1	Acta de Supervisión correspondiente a la Supervisión Regular 2013.	Documento suscrito por el supervisor y el administrado que contiene la relación de las observaciones y recomendaciones formuladas durante la Supervisión Regular 2013. Contiene la descripción del Hallazgo N° 5, referida a la detección de un efluente minero no autorizado proveniente de la poza de subdrenaje N° 2.
2	Fotografías N° 116, 117 y 176 del Informe de Supervisión.	Se observa la presencia de un efluente proveniente de la poza de subdrenaje N° 2 que descarga en la Quebrada Trapiche.
3	Escrito de descargos de Minera Ares.	Documento en el que se alega el cierre de la poza de subdrenaje N° 2 del depósito de desmonte N° 1 y, por ende, del efluente detectado en la Supervisión Regular 2013.





72. Minera Ares señaló que ha realizado las labores necesarias para realizar el cierre de la poza de subdrenaje N° 2, componente del que provenía el efluente no autorizado detectado en la Supervisión Regular 2013. Asimismo, describe el actual proceso del tratamiento de las aguas de subdrenaje, las cuales son captadas en la poza N° 1 y descargadas en el punto de monitoreo autorizado AM-2.
73. Al respecto, es preciso indicar que el cese de la conducta que constituye infracción administrativa no exime de responsabilidad al administrado ni sustrae la materia sancionable, de acuerdo con lo establecido en el Artículo 5° del TEO del RPAS del OEFA. En todo caso, las acciones ejecutadas por Minera Ares para remediar o revertir el presente hecho detectado serán consideradas para determinar si corresponde o no ordenar una medida correctiva.
74. Así, la responsabilidad administrativa aplicable a los procedimientos administrativos a cargo del OEFA es objetiva, lo cual implica que para que se configure la infracción resulta necesario que se verifique el supuesto de hecho del tipo infractor. En el presente caso se debe comprobar si Ares incumplió lo dispuesto en el Artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.
75. En atención a lo expuesto y de lo actuado en el Expediente, la Dirección de Fiscalización considera que ha quedado acreditado que Minera Ares no estableció un punto de control en su instrumento de gestión ambiental para el efluente proveniente de la poza de subdrenaje N° 2 del depósito de desmonte N° 1, que descargaba en la quebrada Trapiche. Dicha conducta configura una vulneración del Artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, por lo que corresponde determinar la responsabilidad administrativa de Minera Ares en este extremo.

IV.3. Tercera cuestión en discusión: Determinar si Minera Ares cumplió una recomendación formulada durante la supervisión regular correspondiente al año 2012 en la Unidad Minera "Pallancata"

IV.3.1 El cumplimiento de las recomendaciones efectuadas durante una supervisión ambiental como obligación ambiental fiscalizable

76. Conforme al marco legal aplicable, las recomendaciones son medidas orientadas a corregir y ordenar la solución de las deficiencias detectadas in situ durante la supervisión. Asimismo, la recomendación efectuada puede consistir en una obligación de hacer o no hacer que puede encontrar sustento en la normativa del sector y, adicionalmente, en los criterios técnicos y tecnologías disponibles que resulten aplicables.
77. Por tanto, el cumplimiento de las recomendaciones formuladas en las supervisiones ambientales constituye una obligación ambiental fiscalizable a cargo del titular minero. Su incumplimiento constituye una infracción administrativa sancionable de acuerdo con lo establecido en el Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD, modificada por la Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD.
78. Cabe precisar que mediante Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD, publicada el 28 de febrero del 2008, el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - Osinergmin aprobó la Tipificación de Infracciones Generales y Escala de Multas y Sanciones aplicable para la actividad minera, que contenía la tipificación y escala de multas y sanciones del sector minería en materia de seguridad y ambiental. Dicha norma fue modificada a través de la Resolución de





Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD, incluyéndose como infracción administrativa el incumplimiento de las recomendaciones.

79. El 14 de mayo del 2008 se publicó el Decreto Legislativo N° 1013, que aprobó la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente y por el cual se creó el OEFA.
80. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM publicado el 21 de enero del 2010, se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Osinergmin al OEFA. Esta norma precisó que el OEFA podrá aplicar la tipificación y escala de sanciones que hubiera aprobado el Osinergmin en materia ambiental.
81. Por Resolución N° 003-2010-OEFA/CD del 20 de julio del 2010, el Consejo Directivo del OEFA aprobó los aspectos objeto de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del sector de minería provenientes del Osinergmin, estableciéndose el 22 de julio del 2010 como la fecha en que le correspondía asumir dichas funciones.
82. En tal sentido, desde el 22 de julio del 2010³⁷ el OEFA es competente para normar, evaluar, supervisar y fiscalizar las actividades mineras en materia ambiental; mientras que el Osinergmin es competente para normar, evaluar, supervisar y fiscalizar las actividades mineras y energéticas en materia técnica y de seguridad, ello en virtud del principio de legalidad³⁸.
83. En tal sentido, si bien mediante Resolución de Consejo Directivo N° 035-2014-OS/CD el Osinergmin derogó la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD, dicha derogación solo se circunscribe en aspectos técnicos y de seguridad³⁹, mas no a la tipificación de infracciones y escala de sanciones en materia ambiental, competencia exclusiva del OEFA.
84. Esta postura ha sido recogida por la Dirección General de Desarrollo y Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia⁴⁰, órgano competente para emitir opinión jurídica sobre la interpretación de una norma legal o los efectos de la misma.
85. En consecuencia, a la fecha el OEFA es competente para exigir el cumplimiento de las recomendaciones en base al Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución del



³⁷ Al respecto, la doctrina señala que a los Reglamentos Administrativos resulta aplicable el principio de inderogabilidad singular, el cual es definido como aquel por el cual los actos administrativos concretos de una autoridad jerárquicamente superior no puede desconocer o vulnerar disposiciones reglamentarias de carácter general aprobadas por autoridades inferiores, dentro del marco de sus competencias. CASSAGNE, Juan Carlos. *Derecho Administrativo*. Tomo I. Novena edición. Buenos Aires: Abeleto Perrot. 2008 y GUZMAN NAPURI, Christian. *Tratado de la Administración Pública y del Procedimiento Administrativo*. Lima: Caballero Bustamante. 2011

³⁸ El Numeral 1.1 del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General establece que en aplicación del principio de legalidad, las autoridades administrativas tienen la obligación de actuar en estricto cumplimiento de la Constitución Política del Perú, la ley y el derecho, siempre en el marco de las facultades que el ordenamiento jurídico les ha atribuido.

³⁹ La potestad normativa del Osinergmin únicamente le faculta a regular (crear, modificar o derogar) la tipificación de infracciones y escala de sanciones aplicable para los administrados que se encuentran bajo su ámbito de competencia.

⁴⁰ La opinión fue emitida por la Dirección General de Desarrollo y Ordenamiento Jurídico del Ministerio de Justicia mediante el documento denominado Consulta Jurídica N° 012-014-JUS/DGDOG del 2 de diciembre del 2014.





Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD, modificada por la Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD.

86. En atención a ello, corresponde analizar si Minera Ares incumplió la Recomendación N° 6 formulada en la Supervisión Regular 2012 en la forma, modo y plazo establecidos, de conformidad con el Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución del Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD, modificada por la Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD.

IV.3.2 Análisis del hecho imputado N° 4: Incumplimiento de la Recomendación N° 6 formulada durante la supervisión regular del año 2012 en las instalaciones de la Unidad Minera "Pallancata"

87. Durante la supervisión regular realizada del 11 al 13 de julio del 2012 en las instalaciones de la Unidad Minera "Pallancata" (en adelante, Supervisión Regular 2012) se constató que el canal de ingreso de las filtraciones del depósito de desmontes a la poza de sedimentación presentaba falta de mantenimiento, rotura de la geomembrana y sedimentos. En atención a ello, se formuló la siguiente recomendación⁴¹:

"OBSERVACIÓN N° 6:

Se observó en la poza de sedimentación del depósito de desmontes Pallancata la falta de mantenimiento del canal de ingreso de las filtraciones, rotura del "geo-textil" y presencia de sedimentos.

RECOMENDACIÓN N° 6:

Realizar las acciones de limpieza y mantenimiento de la poza y su ingreso.

PLAZO: 60 días".

88. Durante la Supervisión Regular 2013 se constató que la poza de sedimentación que colecta las filtraciones del depósito de desmontes N° 1 presenta sedimentos en su interior y entorno, rotura en el geotextil y falta de mantenimiento en el canal de ingreso⁴²:

"Hallazgo N° 09:

El administrado no ha cumplido con levantar en su totalidad las Observaciones generadas en la Supervisión Regular del año 2012; persiste la Observación N° 6.

Sustento Técnico

(...)

Ver fotografías del 123 al 148 en el Anexo II".

89. Para acreditar lo anterior, se presenta en el Informe de Supervisión las fotografías N° 141, 143, 144 al 147⁴³ que se muestran a continuación:

⁴¹ Folio 60 del Expediente.

⁴² Página 10 del Informe de Supervisión obrante a folio 8 del Expediente.

⁴³ Páginas 213 al 216 del Informe de Supervisión obrante a folio 8 del Expediente.





Fotografía 141: 6ta. Observación – NO LEVANTADA, persiste la rotura del geotextil, sedimentos en su interior y entorno, y falta de mantenimiento del canal de ingreso, de la Poza de Sedimentación del Depósito de Desmontes Pallancata

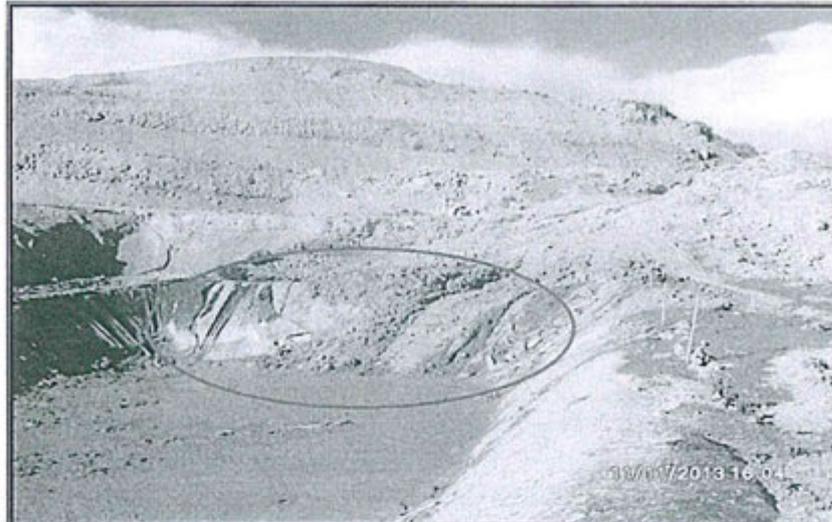


Fotografía 143: 6ta. Observación – NO LEVANTADA, persiste la rotura del geotextil, sedimentos en su interior y entorno, y falta de mantenimiento del canal de ingreso, de la Poza de Sedimentación del Depósito de Desmontes Pallancata



Fotografía 144: 6ta. Observación – NO LEVANTADA, persiste la rotura del geotextil, sedimentos en su interior y entorno, y falta de mantenimiento del canal de ingreso, de la Poza de Sedimentación del Depósito de Desmontes Pallancata





Fotografía 147: 6ta. Observación – NO LEVANTADA, persiste la rotura del geotextil, sedimentos en su interior y entorno, y falta de mantenimiento del canal de ingreso, de la Poza de Sedimentación del Depósito de Desmontes Pallancata

90. Los medios probatorios que servirán para determinar la existencia de responsabilidad administrativa de Minera Ares respecto al presunto incumplimiento del 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, son los siguientes:

N°	Medios probatorios	Contenido
1	Acta de Supervisión correspondiente a la Supervisión Regular 2013.	Documento suscrito por el supervisor y el administrado que contiene la relación de las observaciones y recomendaciones formuladas durante la Supervisión Regular 2013. Contiene la descripción del Hallazgo N° 6, referida al incumplimiento de la Recomendación N° 6 formulada en la Supervisión Regular 2012.
2	Fotografías N° 141, 143, 144 al 147 del Informe de Supervisión.	Se observa la falta de mantenimiento en la poza de sedimentación del depósito de desmontes N° 1.
3	Escrito presentado el 25 de enero del 2013 por Minera Ares.	Documento a través del cual Minera Ares comunica el levantamiento de las recomendaciones formuladas en la Supervisión Regular 2012, entre ellas, de la Recomendación N° 6.
4	Escrito de descargos de Minera Ares.	Documento en el que Minera Ares alega que los medios probatorios no son suficientes para acreditar el incumplimiento de la Recomendación N° 6.

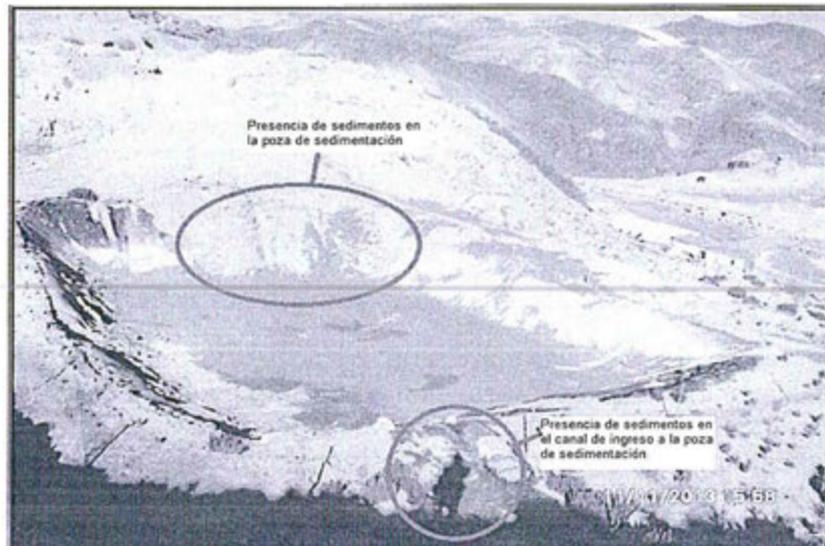
91. Minera Ares señala que con fecha 25 de enero del 2013 comunicó al OEFA el cumplimiento de la Recomendación N° 6. Para acreditar dicho cumplimiento adjuntó fotografías que acreditarían las labores de limpieza en el canal de ingreso a la poza de sedimentación del depósito de desmonte N° 1.
92. Al respecto, cabe tener en cuenta que mediante la Resolución N° 015-2014-OEFA/TFA-SEP1 del 16 de octubre del 2014⁴⁴, el Tribunal de Fiscalización Ambiental ha señalado que **el establecimiento del plazo que posee la empresa para el cumplimiento de la recomendación constituye una condición**

⁴⁴ Disponible en http://www.oefa.gob.pe/?wpfb_dl=11611.



necesaria para verificar el cumplimiento de la misma.

93. Conforme al Acta de la Supervisión Regular 2012, se otorgó a Minera Ares el plazo de 60 días hábiles para cumplir con la Recomendación N° 6, sin embargo, de la revisión del escrito presentado por el titular minero el 25 de enero del 2013⁴⁵ se tiene lo siguiente:
- (i) El escrito fue presentado fuera del plazo otorgado para cumplir la Recomendación N° 6, el cual venció el 9 de octubre del 2012.
 - (ii) La fotografía con la que se pretende acreditar el cumplimiento de la recomendación no se encuentra fechada, por lo que no es posible determinar la fecha en la que el canal de ingreso a la poza de sedimentación del depósito de desmontes N° 1 se encontraba debidamente operativa, con su geomembrana en buen estado y libre de sedimentos.
 - (iii) Sin perjuicio de las labores que Minera Ares alega haber implementado para dar cumplimiento a la Recomendación N° 6, durante la Supervisión Regular 2013 se pudo constatar la presencia de sedimentos y falta de mantenimiento del canal de ingreso a la poza de sedimentación del depósito de desmontes N° 1 y roturas en la geomembrana de la referida poza.
94. En este sentido, considerando que las recomendaciones formuladas durante una visita de supervisión deben ser cumplidas en la forma, modo y plazo establecidos, Minera Ares no ha acreditado fehacientemente el cumplimiento de la Recomendación N° 6, esto es, las acciones de limpieza y mantenimiento de la poza de sedimentación del depósito de desmontes N° 1 y su canal de ingreso.
95. Por otro lado, Minera Ares señala que las fotografías adjuntadas al Informe de Supervisión no permiten acreditar fehacientemente el incumplimiento de la Recomendación N° 6. Sin embargo, de la revisión de las fotografías cuestionadas por Minera Ares se tiene lo siguiente:



Fotografía 141: 6ta. Observación – NO LEVANTADA, persiste la rotura del geotextil, sedimentos en su interior y entorno, y falta de mantenimiento del canal de ingreso, de la Poza de Sedimentación del Depósito de Desmontes Pallancata

⁴⁵

Folios 61 al 64 del Expediente.





Fotografía 143: 6ta. Observación – NO LEVANTADA, persiste la rotura del geotextil, sedimentos en su interior y entorno, y falta de mantenimiento del canal de ingreso, de la Poza de Sedimentación del Depósito de Desmontes Pallancata

96. En este sentido, de la revisión de los medios probatorios adjuntos al Informe de Supervisión se tiene que las tomas fotográficas acreditan el incumplimiento de la Recomendación N° 6, toda vez que en estas se muestra la falta de mantenimiento de la poza de sedimentación del depósito de desmontes N° 1 y su canal de ingreso, el cual presenta geomembrana rota, presencia de sedimentos y falta de mantenimiento.
97. Por lo expuesto y de acuerdo con los actuados en el presente Expediente, esta Dirección considera que ha quedado acreditado que Minera Ares incumplió la Recomendación N° 6 formulada durante la Supervisión Regular 2012. Dicha conducta configura una infracción administrativa 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, por lo que corresponde declarar la responsabilidad administrativa de Minera Ares en este extremo.

IV.4. Cuarta cuestión en discusión: Determinar si corresponde ordenar medidas correctivas a Minera Ares

IV.4.1. Objetivo y marco legal y condiciones de las medidas correctivas

98. La medida correctiva cumple con el objetivo de reponer o restablecer las cosas al estado anterior de la comisión del ilícito, corrigiendo los efectos que la conducta infractora hubiere causado en el interés público⁴⁶.
99. De acuerdo con el Artículo 28° del Reglamento de Medidas Administrativas del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 007-2015-OEFA/CD, "la medida correctiva es una disposición dictada por la Autoridad Decisora, en el marco de un procedimiento administrativo sancionador, a través de la cual se busca revertir, corregir o disminuir en lo posible el efecto nocivo que la conducta infractora hubiese podido producir en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas".



⁴⁶ MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Los actos - medidas (medidas correctivas, provisionales y de seguridad) y la potestad sancionadora de la Administración*. En: Revista de Derecho Administrativo N° 9. Circulo de Derecho Administrativo. Lima, p. 147.



100. Asimismo, los Lineamientos para la Aplicación de las Medidas Correctivas⁴⁷ establecen las directrices y metodología para la aplicación de medidas correctivas por parte del OEFA.
101. Considerando lo dispuesto en dichos lineamientos, y a fin de que proceda la aplicación de una medida correctiva de conformidad con los principios de predictibilidad, razonabilidad y proporcionalidad, deben concurrir las siguientes condiciones:
- (i) La conducta infractora tiene que haber sido susceptible de producir efectos nocivos en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas.
 - (ii) La medida debe resultar necesaria para revertir o disminuir los efectos de la conducta infractora.
 - (iii) El dictado de la medida correctiva debe sustentarse en un análisis técnico basado en el desempeño ambiental de la empresa.
 - (iv) La medida debe dictarse respetando el ámbito de libre decisión del administrado en lo que respecta a su gestión ambiental, toda vez que no debe interferir en el desarrollo de sus actividades o en la manera que estos gestionan el cumplimiento de dicha medida.
 - (v) El plazo de cumplimiento de la medida correctiva debe ser razonable, en consideración a los factores ambientales y del contexto de la unidad productiva, entre otros criterios.
102. En materia ambiental podemos hablar de dos tipos de afectaciones: (i) ecológica pura, que se refiere a la afectación al ambiente y recursos naturales (afectación directa); y, (ii) por influjo ambiental, que se refiere a la afectación de la salud de las personas como consecuencia de la contaminación ambiental (afectación indirecta).
103. Para contrarrestar las mencionadas afectaciones cabe precisar que existen cuatro (4) tipos de medidas correctivas: (i) medidas de adecuación⁴⁸; (ii) medidas bloqueadoras o paralizadoras⁴⁹; (iii) medidas restauradoras⁵⁰; y, (iv) medidas compensatorias⁵¹.
104. Ahora, considerando que la suspensión del procedimiento administrativo sancionador se encuentra condicionada al cumplimiento de las medidas correctivas conforme a lo dispuesto en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, conviene precisar que posteriormente al dictado de dichas medidas se iniciará el procedimiento de ejecución correspondiente por parte de esta Dirección en el que se verificará su cumplimiento, considerando la modalidad y los plazos otorgados para ello.



⁴⁷ Aprobado por Resolución del Consejo Directivo N° 010-2013-OEFA/CD.

⁴⁸ Las medidas de adecuación tienen por objeto que el administrado adapte sus actividades a estándares determinados, para así asegurar la mitigación de posibles efectos perjudiciales en el ambiente o la salud de las personas; por ejemplo, cursos de capacitación ambiental obligatorios y los procesos de adecuación.

⁴⁹ Las medidas bloqueadoras tienen por objeto paralizar o neutralizar la actividad que genera el daño ambiental y así evitar que se continúe con la afectación del ambiente y salud de las personas, por ejemplo decomiso de bienes, paralización o restricción de actividades o el cierre temporal o definitivo de establecimientos.

⁵⁰ Las medidas restauradoras tienen por objeto restaurar, rehabilitar o reparar la situación alterada, con la finalidad de retornar al estado de cosas existentes antes de la afectación.

⁵¹ Las medidas compensatorias tienen por objeto sustituir el bien ambiental afectado que no puede ser restaurado.





105. Luego de desarrollado el marco normativo, corresponde analizar si en las infracciones objeto del presente procedimiento corresponde el dictado de una medida correctiva, considerando si la empresa revertió o no los impactos generados.

IV.4.2. Procedencia de la medida correctiva

- a) Conducta infractora N° 1: Minera Ares no cumplió con regar las vías sin asfaltar bajo una frecuencia adecuada al tráfico y uso de las vías para minimizar la generación de partículas, conforme a su instrumento de gestión ambiental

106. En el presente procedimiento ha quedado acreditado que Minera Ares incumplió la obligación establecida en el Artículo 6° del RPAAMM, toda vez que no cumplió con el compromiso establecido en su EIA consistente en realizar el regado de vías bajo una frecuencia adecuada al tráfico y uso de las vías que permita minimizar o mitigar la generación de polvo.
107. De la revisión de los medios probatorios obrantes en el Expediente y lo manifestado por Minera Ares, se tiene que si bien esta alega haber implementado rociadores en diversos componentes al interior de la unidad minera, dichas acciones no acreditarían la subsanación de la conducta infractora materia del presente procedimiento sancionador, esto es, el incumplimiento de las labores de humedecimiento de las vías de acceso a la unidad minera de acuerdo a su tránsito y uso con la finalidad de minimizar o mitigar la generación de material particulado.
108. En este sentido, la Dirección de Fiscalización considera que Minera Ares deberá cumplir con la siguiente medida correctiva de adecuación⁵²:

Conducta infractora	Medida correctiva		
	Obligación	Plazo de cumplimiento	Forma y plazo para acreditar el cumplimiento
No cumplir con regar las vías sin asfaltar bajo una frecuencia adecuada al tráfico y uso de las vías, conforme a su instrumento de gestión ambiental.	Implementar un plan de riego de vías que considere un incremento en la frecuencia de humedecimiento de las vías de acceso de acuerdo al tráfico y necesidades según las condiciones climáticas de tal modo que asegure el control de la generación de material particulado.	En un plazo no mayor de treinta (30) días hábiles contados desde el día siguiente de notificada la presente resolución.	Presentar ante la Dirección de Fiscalización copia del Plan de Riego adoptado que incluya el cronograma de riego, tramos a regar, maquinaria a emplear y personal encargado; asimismo, deberá adjuntar fotografías fechadas y georreferenciadas con coordenadas UTM WGS 84 que muestren las labores de humedecimiento de las vías, en un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contado desde el día siguiente del término del plazo anterior.

109. A efectos de fijar plazos razonables del cumplimiento de la medida correctiva, en el presente caso se ha tomado en consideración el tiempo que demorará Minera Ares en realizar la planificación, programación, contratación del personal que pueda

⁵²

De acuerdo con el Artículo 29° del Reglamento de Medidas Administrativas del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 007-2015-OEFA/CD, las medidas correctivas de adecuación tienen por objeto que el administrado adapte sus actividades a determinados estándares para asegurar la mitigación de posibles efectos perjudiciales en el ambiente o la salud de las personas.



realizar los estudios y trabajos correspondientes para el cumplimiento de la medida correctiva⁵³.

- b) Conducta infractora N° 2: Minera Ares no cumplió con construir los canales de coronación o derivación en el depósito de desmonte N° 1 conforme a su instrumento de gestión ambiental
110. En el presente procedimiento ha quedado acreditado que Minera Ares incumplió la obligación establecida en el Artículo 6° del RPAAMM, toda vez que no cumplió con implementar canales de coronación o derivación en el depósito de desmontes N° 1 a fin de proteger dicho componente de la precipitación pluvial.
111. A través del Proveído N° 3, notificado el 28 de abril del 2015⁵⁴, se solicitó a Minera Ares que presente los medios probatorios que acrediten el estado actual de los hallazgos constatados durante la Supervisión Regular 2013.
112. Mediante escrito presentado el 5 de mayo del 2015⁵⁵, Minera Ares señaló que la información del estado actual de los hallazgos fue comunicada en el escrito de descargos del 25 de marzo del 2015. En dicho escrito el administrado únicamente indicó que durante la Supervisión Regular 2013 no le correspondía construir los canales de coronación previstos en su instrumento de gestión ambiental.
113. Por medio del Memorándum N° 313-2015-OEFA/DFSAI/SDI⁵⁶ se solicitó a la Dirección de Supervisión del OEFA información del estado actual del presente hallazgo de acuerdo a las últimas visitas de supervisión.
114. Mediante Informe N° 090-2015-OEFA/DS-MIN del 30 de junio del 2015⁵⁷, la Dirección de Supervisión informó que durante la visita de supervisión desarrollada del 4 al 6 de mayo del 2015 constató que únicamente se había construido el tramo este del canal de coronación.
115. De la revisión de los medios probatorios obrantes en el Expediente y lo manifestado por Minera Ares, no se verifica que el titular minero haya realizado las acciones correspondientes para subsanar completamente la presente infracción.
116. En este sentido, la Dirección de Fiscalización considera que Minera Ares deberá cumplir con la siguiente medida correctiva de adecuación:



⁵³ De manera referencial, se estima que para la implementación de un nuevo plan de riego se requiere:
(i) El replanteamiento del plan de riego actual, labor a cargo del área responsable del riego de vías;
(ii) Revisión y análisis por las áreas afines al tema;
(iii) Elevación del nuevo plan de riego a la gerencia para su aprobación como un compromiso a ejecutar.
Se considera que el procedimiento descrito conllevará una demora aproximada de 20 a 25 días.

⁵⁴ Folio 47 del Expediente.

⁵⁵ Folio 48 del Expediente.

⁵⁶ Folio 44 del Expediente.

⁵⁷ Folios 72 al 80 del Expediente.





Conducta infractora	Medida correctiva		
	Obligación	Plazo de cumplimiento	Forma y plazo para acreditar el cumplimiento
No cumplir con construir los canales de coronación o derivación en el depósito de desmonte N° 1 conforme a su instrumento de gestión ambiental.	Completar la construcción de los canales de coronación o derivación en el depósito de desmonte N° 1.	En un plazo no mayor de cien (100) días hábiles contados desde el día siguiente de notificada la presente resolución.	Presentar ante la Dirección de Fiscalización un informe técnico donde se considere la memoria descriptiva, especificaciones técnicas, análisis de costos, cronograma y un plano; asimismo deberá adjuntar fotografías fechadas y georreferenciadas con coordenadas UTM WGS 84, en un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contado desde el día siguiente del término del plazo anterior.

117. A efectos de fijar plazos razonables del cumplimiento de la medida correctiva, en el presente caso se ha tomado en consideración el tiempo que demorará Minera Ares en realizar la planificación, programación, contratación del personal que pueda realizar los estudios y trabajos correspondientes para el cumplimiento de la medida correctiva⁵⁸.

c) Conducta infractora N° 3: Minera Ares no estableció un punto de control para la descarga de un efluente procedente de la poza de subdrenaje N° 2 del depósito de desmonte N° 1 hacia la quebrada Trapiche en un instrumento de gestión ambiental aprobado

118. En el presente procedimiento ha quedado acreditado que Minera Ares incumplió la obligación establecida en el Artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, toda vez que se constató la existencia de un efluente proveniente de la poza de subdrenaje N° 2 del depósito de desmonte N° 1 que no contaba con punto de control previsto en un instrumento de gestión ambiental aprobado.

119. Mediante su escrito de descargos, Minera Ares señala que procedió a realizar las labores necesarias para el cierre de la poza de subdrenaje N° 2. Asimismo señala que los efluentes antes iban a la poza de subdrenaje N° 2 son captados en la poza de subdrenaje N° 1 y una vez tratados, son descargados en el punto de control aprobado AM-2.

120. Para acreditar lo indicado precedentemente, Minera Ares adjunta la siguiente fotografía⁵⁹ en la que se aprecia la poza de subdrenaje N° 2 cerrada:

⁵⁸ De manera referencial, se estima que para la ejecución de la obra se requerirán de los siguientes aspectos:

- (i) Revisión y aprobación de la ingeniería a nivel detalle (labor que puede tomar ocho días hábiles);
- (ii) Adjudicación a la constructora (labor que puede tomar veinte días hábiles);
- (iii) Construcción en función de las especificaciones técnicas del proyecto (labor que puede tomar setenta días hábiles);
- (iv) Entrega de obra (labor que puede tomar un día hábil).

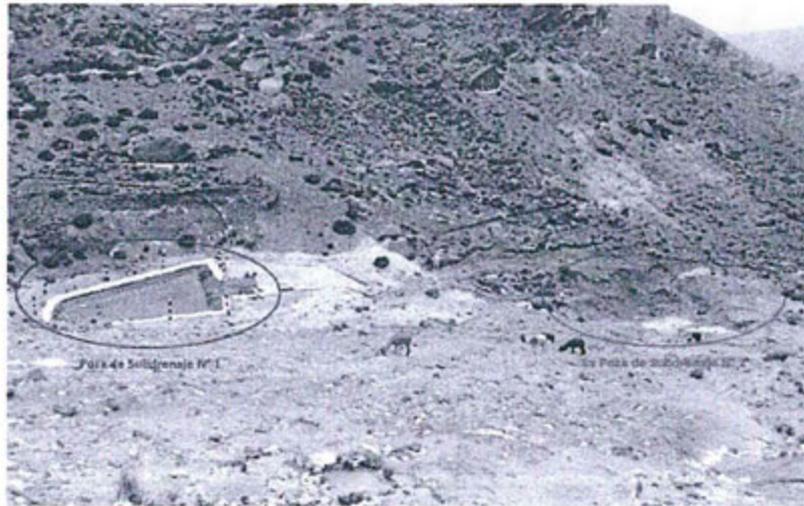
Se considera que el procedimiento descrito conllevará una demora aproximada de 100 días. A fin de realizar las estimaciones descritas precedentemente se ha tomado en cuenta los planos N° 201-256-03-300 "Botadero de Desmonte Planta" y N° 201-256-03-310 "Botadero de Desmonte-Secciones" obrantes en el EIA aprobado por Resolución Directoral N° 106-2010-MEM/AAM, así como el Informe de ejecución de obra "Construcción de Canales de Derivación Para Aguas de Escorrentía - Botadero 3" elaborado por Río Tinto Minera Perú Limitada S.A.C., la misma que está contenida en el expediente N° 572-2013-OEFA/DFSAI/PAS. (Folios 65 al 71 del Expediente).

⁵⁹ Folio 27 del Expediente.





Foto N° 3. Retiro del cerco perimétrico y conformado de la poza de subdrenaje N° 2



121. En consecuencia, se debe señalar que la imposición de una medida correctiva no resulta necesaria toda vez que los efectos de la conducta infractora cesaron, de acuerdo con el segundo párrafo del Numeral 2.2 del Artículo 2° de las Normas Reglamentarias.

d) Conducta infractora N° 4: Minera Ares incumplió la Recomendación N° 6 de la Supervisión Regular 2012: "Realizar las acciones de limpieza y mantenimiento de la poza y su ingreso".

122. En el presente procedimiento ha quedado acreditado que Minera Ares incumplió la obligación establecida en 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, toda vez que no cumplió con la Recomendación N° 6, formulada en la Supervisión Regular 2012, consistente en realizar las acciones de limpieza y mantenimiento de la poza de sedimentación del depósito de desmontes N° 1.

123. A través del Proveído N° 3, notificado el 28 de abril del 2015, se solicitó a Minera Ares que presente los medios probatorios que acrediten el estado actual de los hallazgos constatados durante la Supervisión Regular 2013.

124. Mediante escrito presentado el 5 de mayo del 2015, Minera Ares señaló que la información del estado actual de los hallazgos fue comunicada en el escrito de descargos del 25 de marzo del 2015. En dicho escrito el administrado no incluyó información respecto al estado actual del hallazgo materia de análisis.

125. Por medio del Memorandum N° 313-2015-OEFA/DFSAI/SDI se solicitó a la Dirección de Supervisión del OEFA información del estado actual del presente hallazgo de acuerdo a las últimas visitas de supervisión.

126. Mediante Informe N° 090-2015-OEFA/DS-MIN del 30 de junio del 2015, la Dirección de Supervisión informó que durante la visita de supervisión desarrollada del 4 al 6 de mayo del 2015 identificó que la poza de sedimentación del depósito de desmontes Pallancata observada en los años 2012 y 2013 ya no existía. Agregó que las aguas de subdrenaje captadas de los sectores este y oeste del depósito de desmonte son conducidas mediante una tubería subterránea hacia un buzón colector donde son descargadas en las pozas de sedimentación ubicadas cerca a la bocamina Santa Ángela a fin de ser tratadas.





127. En consecuencia, de acuerdo a los medios probatorios obrantes en el Expediente, se debe señalar que la imposición de una medida correctiva no resulta necesaria en el presente extremo toda vez que los efectos de la conducta infractora cesaron, de acuerdo con el segundo párrafo del Numeral 2.2 del Artículo 2° de las Normas Reglamentarias.
128. Finalmente, es importante señalar que, de acuerdo al segundo párrafo del Numeral 2.2 del Artículo 2° de las Normas Reglamentarias, en caso los extremos que declaran la existencia de responsabilidad administrativa adquieran firmeza, serán tomados en cuenta para determinar la reincidencia del administrado, sin perjuicio de su inscripción en el Registro de Actos Administrativos.

IV.5. Quinta cuestión en discusión: Determinar si corresponde declarar reincidente a Minera Ares

IV.5.1 Marco teórico legal

129. La reincidencia es una institución del derecho penal que tiene como función agravar la sanción que se le impondrá al infractor porque su conducta tendría un mayor grado de reproche. De acuerdo a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, los principios del derecho penal se deben aplicar en sede administrativa por la unidad del derecho sancionador, salvo que existan diferencias que justifiquen un tratamiento distinto⁶⁰.
130. En tal sentido, en sede administrativa, la reincidencia se rige por lo establecido en la LPAG que establece que la Autoridad Administrativa debe ser razonable en el ejercicio la potestad sancionadora, **tomando en consideración la repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción**⁶¹.

⁶⁰ Sentencia recaída en el Expediente N° 01873-2009-PA/TC

En dicha sentencia, el Tribunal Constitucional indicó lo siguiente:

"10. El ejercicio de la potestad sancionatoria administrativa requiere de un procedimiento legal establecido, pero también de garantías suficientes para los administrados, sobre todo cuando es la propia administración la que va a actuar como órgano instructor y decisor, lo que constituye un riesgo para su imparcialidad; y si bien no se le puede exigir a los órganos administrativos la misma imparcialidad e independencia que se le exige al Poder Judicial, su actuación y decisiones deben encontrarse debidamente justificadas, sin olvidar que los actos administrativos son fiscalizables a posteriori.

11. De otro lado, sin ánimo de proponer una definición, conviene precisar que el objeto del procedimiento administrativo sancionador es investigar y, de ser el caso, sancionar supuestas infracciones cometidas como consecuencia de una conducta ilegal por parte de los administrados. Si bien la potestad de dictar sanciones administrativas al igual que la potestad de imponer sanciones penales, derivan del ius puniendi del Estado, no pueden equipararse ambas, dado que no sólo las sanciones penales son distintas a las administrativas, sino que los fines en cada caso son distintos (reeducación y reinserción social en el caso de las sanciones penales y represiva en el caso de las administrativas). A ello hay que agregar que en el caso del derecho administrativo sancionador, la intervención jurisdiccional es posterior, a través del proceso contencioso administrativo o del proceso de amparo, según corresponda.

12. No obstante la existencia de estas diferencias, existen puntos en común, pero tal vez el más importante sea el de que los principios generales del derecho penal son de recibo, con ciertos matices, en el derecho administrativo sancionador. Sin agotar el tema, conviene tener en cuenta cuando menos algunos de los que son de recibo, protección y tutela en sede administrativa.

⁶¹ Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General

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

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

(...)

3. **Razonabilidad.**- Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deberán ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, debiendo observar los siguientes criterios que en orden de prelación se señalan a efectos de su graduación:

- a) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;
- b) El perjuicio económico causado;
- c) **La repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción;**





131. Asimismo, en materia ambiental la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, define como infractor ambiental a aquel que, ejerciendo o habiendo ejercido cualquier actividad económica o de servicio, genera de manera reiterada impactos ambientales por incumplimiento de las normas ambientales o de las obligaciones a que se haya comprometido en sus instrumentos de gestión ambiental⁶².
132. Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 016-2012-OEFA/CD se creó el Registro de Infractores Ambientales del OEFA (en adelante, el RINA), el cual contiene la información de los infractores ambientales reincidentes, declarados como tales por la Dirección de Fiscalización.
133. Complementariamente, por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 020-2013-OEFA/PCD se aprobó los "Lineamientos que establecen los criterios para calificar como reincidentes a los infractores ambientales en los sectores económicos bajo el ámbito de competencia del OEFA". Esta norma señala que **la reincidencia implica la comisión de una nueva infracción cuando el autor haya sido sancionado anteriormente por una infracción del mismo tipo, siendo necesaria que dicha sanción se encuentre consentida o que haya agotado la vía administrativa**⁶³.

d) Las circunstancias de la comisión de la infracción;

e) El beneficio ilegalmente obtenido; y

f) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor." El énfasis ha sido añadido

62

Ley N° 28611, Ley General del Ambiente

"Artículo 139.- Del Registro de Buenas Prácticas y de Infractores Ambientales

139.1 El Consejo Nacional del Ambiente - CONAM, implementa, dentro del Sistema Nacional de Información Ambiental, un Registro de Buenas Prácticas y de Infractores Ambientales, en el cual se registra a toda persona, natural o jurídica, que cumpla con sus compromisos ambientales y promueva buenas prácticas ambientales, así como de aquellos que no hayan cumplido con sus obligaciones ambientales y cuya responsabilidad haya sido determinada por la autoridad competente.

139.2 Se considera Buenas Prácticas Ambientales a quien ejerciendo o habiendo ejercido cualquier actividad económica o de servicio, cumpla con todas las normas ambientales u obligaciones a las que se haya comprometido en sus instrumentos de gestión ambiental.

139.3 Se considera infractor ambiental a quien ejerciendo o habiendo ejercido cualquier actividad económica o de servicio, genera de manera reiterada impactos ambientales por incumplimiento de las normas ambientales o de las obligaciones a que se haya comprometido en sus instrumentos de gestión ambiental.

139.4 Toda entidad pública debe tener en cuenta, para todo efecto, las inscripciones en el Registro de Buenas Prácticas y de Infractores Ambientales.

139.5 Mediante Reglamento, el CONAM determina el procedimiento de inscripción, el trámite especial que corresponde en casos de gravedad del daño ambiental o de reincidencia del agente infractor, así como los causales, requisitos y procedimientos para el levantamiento del registro". (El énfasis ha sido añadido).

63

Lineamientos que establecen criterios para calificar como reincidentes a los infractores ambientales bajo el ámbito de competencia del OEFA, aprobado mediante Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 020-2013-OEFA/PCD

"III. Características

6. La reincidencia implica la comisión de una nueva infracción cuando ya ha sido sancionado por una infracción anterior. La reincidencia es considerada como un factor agravante de la sanción en la Ley N° 27444- Ley de Procedimiento Administrativo General y en el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, conforme fue indicado anteriormente.

(...)

IV. Definición de reincidencia

9. La reincidencia se configura cuando se comete una nueva infracción cuyo supuesto de hecho del tipo infractor es el mismo que el de la infracción anterior".

(...)

V Elementos

V.1. Resolución consentida o que agota la vía administrativa.-

10. Para que se configure la reincidencia en la comisión de infracciones administrativas resulta necesario que el antecedente infractor provenga de una resolución consentida o que agote la vía administrativa, es decir, firme en la vía administrativa. Solo una resolución con dichas características resulta vinculante. (...)"





134. Cabe indicar que, según lo establecido en el TUO del RPAS la reincidencia es considerada como una circunstancia agravante especial⁶⁴.
135. De otro lado, la Ley N° 30230 dispone que durante el período de tres (3) años, cuando el OEFA declare la responsabilidad administrativa por la comisión de una infracción deberá dictar una medida correctiva y, solo corresponderá la imposición de una sanción, frente al incumplimiento de dicha medida, salvo que se configure, entre otros, la figura de la reincidencia, **entiéndase por tal la comisión de la misma infracción dentro de un período de seis meses desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.**
136. En tal sentido, del análisis sistemático de las normas, es preciso indicar que la reincidencia presenta tres consecuencias:
- (i) **La reincidencia como factor agravante**
137. Ante la detección de una nueva infracción y de ser el caso, se aplicará la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, aprobada por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD⁶⁵.
- (ii) **Inscripción en el RINA**
138. La declaración de reincidencia se inscribirá en el RINA, registro que estará disponible en el portal web de la institución y será de acceso público y gratuito⁶⁶.
- (iii) **Determinación de la vía procedimental**
139. Dicha consecuencia se deriva en aplicación de la Ley N° 30230. La reincidencia será considerada para tramitar el procedimiento administrativo sancionador de acuerdo al supuesto excepcional, el mismo que establece que frente a la

⁶⁴ Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD

"Artículo 34°.- Circunstancias agravantes especiales"

Se consideran circunstancias agravantes especiales las siguientes:

- (i) La reincidencia o incumplimiento reiterado, según sea el caso;
- (ii) La conducta del infractor a lo largo del procedimiento que contravenga el principio de conducta procedimental;
- (iii) Cuando el administrado, teniendo conocimiento de la conducta infractora, deja de adoptar las medidas necesarias para evitar o mitigar sus consecuencias; u,
- (iv) Otras circunstancias de características o efectos equivalentes a las anteriormente mencionadas, dependiendo de cada caso particular".

⁶⁵ Publicada el 12 de marzo de 2013 en el Diario Oficial El Peruano.

⁶⁶ De acuerdo a los artículos 4°, 5°, 7° y 8° del Reglamento del RINA, los pasos para la inscripción en el RINA son los siguientes:

1. Dentro de los quince (15) días hábiles siguientes de: (i) haber quedado consentida la resolución de la DFSAI o (ii) agotada la vía administrativa con la resolución del Tribunal de Fiscalización Ambiental, la DFSAI deberá inscribir la reincidencia declarada en el RINA.
2. El plazo de permanencia de los infractores varía de acuerdo a lo siguiente:
 - Si es la primera reincidencia, la inscripción estará vigente hasta los treinta (30) primeros días hábiles siguientes al pago de la multa impuesta y el cumplimiento íntegro de las medidas administrativas dictadas.
 - Si es la segunda reincidencia, el infractor permanecerá en el RINA durante el plazo de permanencia de cuatro (4) años
3. La información reportada en el RINA podrá ser rectificadas, excluidas, aclaradas o modificadas de oficio o a solicitud de parte. Las solicitudes serán presentadas antes la DFSAI y serán atendidas en un plazo máximo de quince (15) días hábiles siguientes a su recepción.
4. La permanencia del infractor ambiental reincidente en el RINA será excluida cuando medie sentencia emitida por una autoridad jurisdiccional dejando sin efecto la resolución del Tribunal de Fiscalización Ambiental, o cuando el acto administrativo que impuso la sanción haya sido objeto de suspensión a través de una medida cautelar emitida por la autoridad jurisdiccional.





determinación de la responsabilidad administrativa corresponderá la imposición de una sanción y una medida correctiva, de ser el caso y la multa a imponer no será reducida en el 50%.

140. Cabe señalar que el plazo de seis meses previsto en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, solo es aplicable para la determinación de la vía procedimental y no para las demás consecuencias de la declaración de la reincidencia.

IV.3.2 Procedencia de la declaración de reincidencia

141. Mediante Resolución Directoral N° 203-2014-OEFA/DFSAI del 31 de marzo del 2014, la Dirección de Fiscalización sancionó a Minera Ares por el incumplimiento al Artículo 6° del RPAAMM detectado en la supervisión realizada del 26 al 28 de diciembre del 2011.
142. La mencionada resolución ha agotado la vía administrativa debido a que fue confirmada por el Tribunal de Fiscalización Ambiental a través de la Resolución N° 018-2014-OEFA/TFA-SEP1 del 23 de octubre del 2014.
143. Asimismo, a través de la Resolución Directoral N° 189-2015-OEFA/DFSAI del 27 de febrero del 2015 se declaró reincidente a Minera Ares por la comisión de infracciones al Artículo 6° del RPAAMM. La calificación de reincidencia configura un factor agravante ante un eventual incumplimiento de las medidas correctivas a dictar en el presente procedimiento sancionador.
144. Mediante Resolución Directoral N° 189-2015-OEFA/DFSAI del 27 de abril del 2015, la Dirección de Fiscalización sancionó a Minera Ares por el incumplimiento al Artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM detectado en la supervisión realizada del 22 al 24 de octubre del 2011.
145. La mencionada resolución fue consentida por Minera Ares al haber transcurrido el plazo para la interposición de medios impugnatorios.
146. Por otro lado, mediante Resolución Directoral N° 718-2014-OEFA/DFSAI del 4 de diciembre del 2014, la Dirección de Fiscalización sancionó a Minera Ares por el incumplimiento al Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD, modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD detectado en la supervisión realizada del 26 al 29 de octubre del 2010.
147. La mencionada resolución fue consentida por Minera Ares al haber transcurrido el plazo para la interposición de medios impugnatorios.
148. En ese sentido, Minera Ares infringió el Artículo 6° del RPAAMM, el Artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM y el Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD, modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD, infracciones por las cuales ya ha sido sancionado anteriormente mediante las Resoluciones Directorales N° 203-2014-OEFA/DFSAI, 718-2014-OEFA/DFSAI y 189-2015-OEFA/DFSAI, respectivamente, encontrándose estas firmes en la vía administrativa. Cabe advertir que las infracciones fueron cometidas dentro del plazo de cuatro (4) años previsto en la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 020-2013-OEFA/PCD para la configuración de un supuesto de reincidencia como un factor agravante en el caso proceda la imposición de una multa.





149. Resulta oportuno señalar que en el presente caso no es aplicable la reincidencia en vía procedimental, toda vez que la comisión de las infracciones detectadas durante la Supervisión Regular 2013 no ocurrieron dentro del plazo de seis (6) meses desde que quedaron firmes las Resoluciones Directorales N° 203-2014-OEFA/DFSAI, 718-2014-OEFA/DFSAI y 189-2015-OEFA/DFSAI.
150. Por tanto, corresponde declarar reincidente a Minera Ares por el incumplimiento al Artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM y al Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD, modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD, configurándose la reincidencia como factor agravante. Asimismo, se dispone su inscripción en el RINA.

En uso de las facultades conferidas con el Literal n) del Artículo 40° del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, aprobado con Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, y de lo dispuesto en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Compañía Minera Ares S.A.C. por la comisión de las siguientes infracciones y por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución:

N°	Conductas Infractoras	Norma que tipifica conducta administrativa
1	No cumplir con regar las vías sin asfaltar bajo una frecuencia adecuada al tráfico y uso de las vías, conforme a su instrumento de gestión ambiental.	Artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.
2	No cumplir con construir los canales de coronación o derivación en el depósito de desmonte N° 1 conforme a su instrumento de gestión ambiental.	Artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.
3	Se detectó la existencia de una descarga de efluente minero no autorizado procedente de la poza de subdrenaje N° 2 del depósito de desmonte N° 1 hacia la quebrada Trapiche, que no estaría contemplado como punto de control en el instrumento de gestión ambiental.	Artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, que aprueba Niveles Máximos Permisibles para Efluentes Líquidos para las Actividades Minero Metalúrgicas.
4	Incumplir la Recomendación N° 6 de la Supervisión Regular 2012: "Realizar las acciones de limpieza y mantenimiento de la poza y su ingreso".	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.

Artículo 2°.- Ordenar a Compañía Minera Ares S.A.C. en calidad de medidas correctivas, que cumpla lo siguiente:

Conducta infractora	Medida correctiva		
	Obligación	Plazo de cumplimiento	Forma y plazo para acreditar el cumplimiento
No cumplir con regar las vías sin asfaltar bajo una frecuencia adecuada al tráfico y uso de las vías, conforme a su instrumento de gestión ambiental.	Implementar un plan de riego de vías que considere un incremento en la frecuencia de humedecimiento de las vías de acceso de acuerdo al tráfico y	En un plazo no mayor de treinta (30) días hábiles contados desde el día siguiente de notificada la presente resolución.	Presentar ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental copia del Plan de Riego adoptado que incluya el cronograma de riego, tramos a regar,



	necesidades según las condiciones climáticas de tal modo que asegure el control de la generación de material particulado.		maquinaria a emplear y personal encargado; asimismo, deberá adjuntar fotografías fechadas y georreferenciadas con coordenadas UTM WGS 84 que muestren las labores de humedecimiento de las vías, en un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contado desde el día siguiente del término del plazo anterior.
No cumplir con construir los canales de coronación o derivación en el depósito de desmonte N° 1 conforme a su instrumento de gestión ambiental.	Completar la construcción de los canales de coronación o derivación en el depósito de desmonte N° 1.	En un plazo no mayor de cien (100) días hábiles contados desde el día siguiente de notificada la presente resolución.	Presentar ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental un informe técnico donde se considere la memoria descriptiva, especificaciones técnicas, análisis de costos, cronograma y un plano; asimismo deberá adjuntar fotografías fechadas y georreferenciadas con coordenadas UTM WGS 84, en un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contado desde el día siguiente del término del plazo anterior.

Artículo 3°.- Declarar que en el presente caso no resulta pertinente el dictado de una medida correctiva por la comisión de las infracciones indicadas en los Numerales 3 y 4 del cuadro incorporado en el Artículo 1°, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución y de conformidad con lo previsto en el Numeral 2.2 del Artículo 2° de las Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, aprobadas mediante Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD.

Artículo 4°.- Informar a Compañía Minera Ares S.A.C. que mediante el presente pronunciamiento se suspende el procedimiento administrativo sancionador, el cual concluirá si la autoridad administrativa verifica el cumplimiento de las medidas correctivas ordenadas. De lo contrario, el procedimiento se reanudará, habilitando al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA a imponer la sanción respectiva, conforme a lo establecido en el segundo párrafo del Artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país.

Artículo 5°.- Informar a Compañía Minera Ares S.A.C. que el cumplimiento de la medida correctiva ordenada será verificado en el procedimiento de ejecución que iniciará la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA. En ese sentido, el administrado deberá presentar ante esta Dirección los medios probatorios vinculados con el cumplimiento de las medidas correctivas ordenadas, de conformidad con lo establecido en el segundo párrafo del Artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país.





Artículo 6°.- Declarar la configuración del supuesto de reincidencia como un factor agravante a ser aplicado en el caso de una eventual sanción a Compañía Minera Ares S.A.C. con relación al Artículo 7° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, que aprueba los niveles máximos permisibles para efluentes líquidos minero-metalúrgicos. Adicionalmente, y al Rubro 13 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo N° 185-2008-OS/CD, modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 257-2009-OS/CD. Se dispone la publicación de la calificación de reincidente de Compañía Minera Ares S.A.C. en el Registro de Infractores Ambientales del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

Artículo 7°.- Informar a Compañía Minera Ares S.A.C. que contra lo resuelto en la presente resolución es posible la interposición del recurso de reconsideración o apelación ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contado 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 en los Numerales 24.1, 24.2 y 24.3 del Artículo 24° del Texto Único Ordenado Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por la Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD.

Artículo 8°.- Disponer la inscripción de la presente resolución en el Registro de Actos Administrativos, de acuerdo al segundo párrafo del Numeral 2.2 del Artículo 2° de las Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, aprobadas mediante Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD.

Regístrese y comuníquese,

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



