



EXPEDIENTE N° : 542-2013-OEFA/DFSAI/PAS
 ADMINISTRADO : ANABI S.A.C.
 UNIDAD MINERA : ACUMULACIÓN ANABI
 UBICACIÓN : DISTRITO DE QUIÑOTA, PROVINCIA DE
 CHUMBIVILCAS, DEPARTAMENTO DE CUSCO
 SECTOR : MINERÍA
 MATERIA : RECURSO DE RECONSIDERACIÓN

SUMILLA: *Se declara infundado el recurso de reconsideración interpuesto por Anabi S.A.C. contra la Resolución Directoral N° 895-2015-OEFA/DFSAI.*

Lima, 26 de febrero del 2016

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

1. El 30 de setiembre del 2015, la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA (en adelante, la Dirección de Fiscalización) emitió la Resolución Directoral N° 895-2015-OEFA/DFSAI (en adelante, la Resolución)¹ mediante la que resolvió, entre otras cosas, lo siguiente:

- (i) Declarar la responsabilidad administrativa de Anabi S.A.C. (en adelante, Anabi) al haberse acreditado la comisión de las siguientes infracciones administrativas:

- No cumplir con las medidas de mitigación de generación de material particulado previstas en su instrumento de gestión ambiental aprobado, en las vías de acceso de la zona de Mamanchisniyoc y la comunidad Ccollana Almayocpampa y en las vías de acceso ubicadas entre el depósito de desmonte y el Pad de Lixiviación; 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.



Construir vías de acceso en la zona de Mamanchisniyoc y en la comunidad de Ccollana Almayocpampa no previstas 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.

- Disponer bolsas de nitrato de amonio sobre las aguas de la quebrada Chonta y en las áreas próximas a los pastizales; conducta que infringe lo dispuesto en el Numeral 5 del Artículo 25° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.
- Disponer restos de geomembranas en áreas próximas a la quebrada Chonta; conducta que infringe lo dispuesto en el Artículo 10° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.



¹ Folios del 333 al 365 del Expediente.



- (ii) Ordenar a Anabi como medida correctiva que solicite ante el Ministerio de Energía y Minas la conformidad a la implementación de vías de acceso en la zona de Mamanchisniyoc y en la comunidad de Ccollana Almayocpampa, en un plazo de treinta (30) días hábiles contado desde el día siguiente de notificada la Resolución.
- (iii) Archivar el procedimiento administrativo sancionador iniciado contra Anabi en los extremos referidos a las supuestas conductas infractoras que se detallan a continuación:
- No cumplir con las medidas de mitigación de generación de material particulado previstas en su instrumento de gestión ambiental aprobado durante las operaciones de voladura del tajo, toda vez que los medios probatorios obrantes en el expediente no permiten acreditar la supuesta conducta infractora.
 - No construir canales de coronación en algunos sectores del Pad de Lixiviación y del depósito de desmonte, conforme a lo establecido en su instrumento de gestión ambiental aprobado, toda vez que no se cuenta con los medios probatorios suficientes para acreditar su comisión.
 - No tomar las medidas destinadas a mantener operativa la Planta de Destrucción de Cianuro, conforme a lo establecido en su instrumento de gestión ambiental aprobado, toda vez que no se cuenta con los medios probatorios suficientes para acreditar su comisión.
 - No adoptar las medidas de previsión y control destinadas a evitar filtraciones de aguas servidas del pozo séptico ubicado cerca del área del campamento de la unidad minera, toda vez que no se cuenta con los medios probatorios suficientes para acreditar su comisión.
 - No haber identificado los puntos de monitoreo de calidad de aire CA-1, CA-2 y CA-3, toda vez que esta conducta no se subsume a la obligación supuestamente incumplida.
- (iv) Declarar la configuración del supuesto de reincidencia como un factor agravante a ser aplicado en el caso de una eventual sanción a Anabi con relación al Artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, disponiéndose su inscripción en el Registro de Infractores Ambientales del OEFA.

2. La Resolución fue debidamente notificada a Anabi el 4 de noviembre del 2015, según se desprende de la Cédula de Notificación N° 969-2015².
3. El 18 de noviembre del 2015, Anabi interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución, en el extremo referido a la conducta infractora N° 2, manifestando lo siguiente³:

Folio 366 del Expediente.

Folio del 367 al 389 del Expediente.





Conducta infractora N° 2: El titular minero construyó vías de acceso en la zona de Mamanchisniyoc y en la comunidad de Ccollana Almayocpampa no previstas en su instrumento de gestión ambiental aprobado

- (i) Para efectos de demostrar que las carreteras materia de la presente infracción se construyeron con anterioridad a las operaciones de Anabi y que se realizaron mantenimientos con anterioridad a la supervisión especial realizada del 9 al 12 de setiembre del 2011 (en adelante, Supervisión Especial 2011), se adjunta en calidad de nueva prueba el "Convenio de Cooperación Mutua suscrito entre las Comunidades Campesinas de Pumallacta, Collana, Quiñota y Atapallpapallpa y la empresa ANABI SAC periodo 2010 – 2011", suscrito el 21 de noviembre del 2010.
- (ii) Se ha señalado en la Resolución que se ha construido "vías de acceso en las zonas de Mamanchisniyoc y la comunidad de Ccollana Almayocpampa", lo cual difiere de lo consignado en la Fotografía N° 32 de la referida resolución que señala "Carretera Miraflores Hancoyo (Ccollana)".

II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

6. Las cuestiones en discusión en el presente procedimiento recursivo son las siguientes:
- (i) Primera cuestión en discusión: Determinar si procede el recurso de reconsideración interpuesto por Anabi contra la Resolución Directoral N° 895-2015-OEFA/DFSAI.
- (ii) Segunda cuestión en discusión: De ser el caso, determinar si el mencionado recurso de reconsideración es fundado o infundado.

III. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

III.1 Procedencia del recurso de reconsideración



4. De acuerdo con lo establecido en el Numeral 24.3 del Artículo 24° del Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA aprobado por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD⁴ (en adelante, TUO del RPAS), en concordancia con el Numeral 207.2 del Artículo 207° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante LPAG)⁵, el administrado cuenta con un plazo de quince (15) días hábiles perentorios para interponer recursos impugnativos contra el acto administrativo que considera que le causa agravio.

⁴ Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado mediante Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD
"Artículo 24°.- Impugnación de Actos Administrativos
 (...) **24.3 Los recursos administrativos deberán presentarse en el plazo de quince (15) días hábiles contando desde la notificación del acto que se impugna".**

⁵ Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General
"Artículo 207°.- Recursos administrativos
 (...) **207.2 El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días".**





5. Asimismo, el Numeral 24.1 del Artículo 24° del TUO del RPAS⁶, concordado con el Artículo 208° de la LPAG⁷, establece que el recurso de reconsideración podrá ser interpuesto contra la determinación de una infracción administrativa o la imposición de una sanción sólo si es sustentado en nueva prueba.
6. De acuerdo con lo anterior, cabe señalar que el recurso de reconsideración es el recurso optativo que puede interponer el administrado ante la misma autoridad emisora de una decisión controvertida, a fin de que esta evalúe la nueva prueba aportada y proceda a modificar o revocar dicha decisión.
7. Para la determinación de nueva prueba, a efectos de la aplicación del Artículo 208° de la LPAG, debe distinguirse: (i) el hecho materia de la controversia que requiere ser probado; y (ii) el hecho que es invocado para probar la materia controvertida. En tal sentido, deberá evidenciarse la pertinencia de la nueva prueba que justifique la revisión del análisis ya efectuado acerca de algunos de los puntos controvertidos o alguno de ellos.
8. Mediante Resolución N° 030-2014-OEFA/TFA-SE1 del 5 de agosto del 2014, el Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA manifestó que para determinar la procedencia de un recurso de reconsideración no se requiere la presentación de una nueva prueba para cada uno de los extremos del acto administrativo impugnado. De esta manera, la ausencia o impertinencia de las nuevas pruebas para cada extremo de la impugnación incidirá en el sentido de la decisión final (fundado o infundado) más no en la procedencia del recurso de reconsideración⁸.
9. En el presente caso, la Resolución Directoral N° 895-2015-OEFA/DFSAI, a través de la cual se determinó la responsabilidad administrativa de Anabi por la comisión de cuatro (4) infracciones a la normativa ambiental, fue debidamente notificada el 4 de noviembre del 2015, por lo que el titular minero tenía de plazo hasta el 25 de noviembre del 2015 para impugnar la mencionada resolución.
10. El 18 de noviembre del 2015, Anabi presentó su recurso de reconsideración contra la Resolución, en el extremo referido a la conducta infractora N° 2, por lo que cabe señalar que aquél se encontró dentro del plazo legal. Se adjuntó en calidad de prueba nueva el "Convenio de Cooperación Mutua suscrito entre las Comunidades



⁶ Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado mediante Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD

"Artículo 24°.- Impugnación de Actos Administrativos

(...)

24.1 El administrado sancionado podrá presentar recurso de reconsideración contra la determinación de una infracción administrativa, el dictado de una medida cautelar, la imposición de sanción o el dictado de medida correctiva sólo si adjunta prueba nueva".

⁷ Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General

"Artículo 208°.- Recurso de reconsideración

El recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de la impugnación y deberá sustentarse en nueva prueba. En los casos de actos administrativos emitidos por órganos que constituyen única instancia no se requiere nueva prueba. Este recurso es opcional y su no interposición no impide el ejercicio del recurso de apelación".

⁸ Resolución del Tribunal de Fiscalización Ambiental N° 030-2014-OEFA/TFA-SE1 del 5 de agosto del 2014

"40. Sobre el particular, corresponde indicar que la exigencia de nueva prueba para interponer un recurso de reconsideración está referida a la presentación de un nuevo medio probatorio, que justifique la revisión del análisis ya efectuada acerca de alguno de los puntos materia de controversia.

41. Conforme a ello, para determinar la procedencia de un recurso de reconsideración y su consecuente evaluación por parte de la Autoridad Decisora, no se requiere la presentación de una nueva prueba para desvirtuar para cada uno de los extremos del acto administrativo impugnado, sino que basta que se presente nueva prueba, pues la ley no exige la presentación de nuevas pruebas para la procedencia de cada uno de los extremos de la impugnación, sino del medio impugnatorio en general. La ausencia o impertinencia de las nuevas pruebas para cada extremo de la impugnación incidirá en el sentido de la decisión final (fundado o infundado), mas no en la procedencia del recurso de reconsideración".





Campesinas de Pumallacta, Collana, Quiñota y Atapallpapallpa y la empresa ANABI SAC periodo 2010 – 2011" (en adelante, el Convenio de Cooperación 2010 – 2011).

11. En cuanto al referido documento, este no fue evaluado por la Dirección de Fiscalización, razón por la que constituye nueva prueba a valorar en la presente resolución.
12. Considerando que Anabi presentó su recurso de reconsideración dentro de los quince (15) días hábiles establecidos en el Numeral 24.3 del Artículo 24° del TUO del RPAS y que las nuevas pruebas aportadas no fueron valoradas en la tramitación del expediente por la Dirección de Fiscalización para la emisión de la Resolución Directoral N° 895-2015-OEFA/DFSAI, corresponde declarar procedente el referido recurso.

III.2 Análisis de fondo del recurso de reconsideración

13. Mediante la Resolución Directoral N° 895-2015-OEFA/DFSAI se determinó la responsabilidad administrativa de Anabi, entre otras conductas, por infringir 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), toda vez que construyó vías de acceso en las zonas de Mamanchisniyoc y de la comunidad de Ccollana Almayocpampa que no estaban previstas en su instrumento de gestión ambiental aprobado.
14. A continuación, se procede a analizar el nuevo medio probatorio y argumentos presentados por la empresa en su recurso de reconsideración.
15. Anabi señala que en la Resolución se afirmó que la empresa construyó vías de acceso en las zonas de "Mamanchisniyoc y de la comunidad de Ccollana"; sin embargo, en la fotografía utilizada como medio probatorio se observa un cartel instalado en el referido acceso que lo identifica como "carretera Miraflores Hancoyo"⁹.
16. De la revisión de los mapas adjuntos a la presente resolución, elaborados en base a los datos recogidos de la Supervisión Regular 2011 y de la Figura IV.17 "Áreas de Influencia Social" del EIA del Proyecto de Explotación y Beneficio "Anabi", aprobado por Resolución Directoral N° 409-2009-MEM-AAM del 14 de diciembre del 2009 (en adelante, EIA de Anabi)¹⁰, se verifica lo siguiente:
 - El acceso materia de la conducta infractora va desde el ingreso de la Unidad Minera "Acumulación Anabi" hasta la zona de Miraflores (Anexo 1).
 - El ingreso de la Unidad Minera "Acumulación Anabi" se encuentra cercano a las zonas de Mamanchisniyoc y Hancoyo (Janccoyo) (Anexo 1).
 - La zona donde se encuentra la comunidad de Ccollana Llusco está cerca de la zona de Miraflores, mientras que la zona donde se encuentra la comunidad de Ccollana Quiñota está cerca de las zonas de Mamanchisniyoc y Hancoyo (Janccoyo) (Anexos 2 y 3).



⁹ Durante la Supervisión Especial 2011 se pudo observar que las vías de acceso materia de análisis contaban con un letrero con la leyenda "Carretera Miraflores Hancoyo (Ccollana) construido por minera Anabi S.A.C."

¹⁰ Folio 385 del Expediente.





- La denominación del referido acceso varía dependiendo de la zona que se elija para identificar su recorrido, tal como se muestra en el siguiente cuadro:

Recorrido Versión	Desde (zona)	Hasta (zona)	Denominación final
Resolución	Mamanchisniyoc	Comunidad de Ccollana Llusco	Mamanchisniyoc - comunidad de Ccollana
Anabi	Hanccoyo (Janccoyo)	Miraflores	Miraflores - Hanccoyo (Ccollana)
	Comunidad de Ccollana Quiñota		

17. De este modo, se concluye que el acceso materia de la conducta infractora en la Resolución es el mismo que el mostrado en el medio probatorio contenido en el expediente (Fotografía N° 32); lo único que ha variado es la identificación del referido acceso por parte del titular minero y el OEFA en virtud de las zonas cercanas al mismo.
18. Cabe señalar que para efectos del análisis del recurso de reconsideración de Anabi, en adelante se denominará a las zonas donde se encuentra el acceso materia de la conducta infractora como "Miraflores y Hanccoyo".
19. En su recurso de reconsideración, Anabi reitera que las vías de acceso en las zonas de Miraflores y Hanccoyo fueron construidas con anterioridad a las operaciones de Anabi y recibieron mantenimiento con anterioridad a la Supervisión Especial 2011.
20. Para sustentar dichas afirmaciones, Anabi adjunta el Convenio de Cooperación 2010 – 2011 en calidad de nueva prueba.
21. Por tanto, corresponde analizar el medio probatorio presentado por Anabi en calidad de nueva prueba, a fin de determinar si genera convicción que amerite modificar el pronunciamiento contenido en la Resolución Directoral N° 895-2015-OEFA-DFSAI.

a) Análisis de la nueva prueba

22. En la Cláusula Quinta del Convenio de Cooperación 2010 – 2011¹¹ se observa lo siguiente con respecto a los accesos que el titular minero se compromete a construir:

"CONVENIO DE COOPERACIÓN MUTUA SUSCRITO ENTRE LAS COMUNIDADES CAMPESINAS DE PUMALLACTA, COLLANA, QUIÑOTA Y ATAPALLPAPALLPA Y LA EMPRESA ANABI SAC PERIODO 2010 – 2011"

(...)

CLÁUSULA QUINTA: DE LOS COMPROMISOS DE LAS PARTES

(...)

G) TRANSPORTES Y COMUNICACIONES

(...)

3. Se construirá accesos que conectarán el sector de Miraflores con Huanccoyo. (...)

(Subrayado agregado)

23. Asimismo, de la revisión del Convenio de Cooperación 2010 – 2011 se tiene lo siguiente:

- (i) Dicho convenio fue firmado el 21 de noviembre del 2010, fecha anterior a la supervisión especial correspondiente al año 2011, esto es, del 9 al 12 de setiembre del 2011; y,

Folio 381 del Expediente.





- (ii) Dicho convenio establece la obligación de Anabi de construir accesos que conecten los sectores de Miraflores y Hanccoyo, no de mejorar o mantener caminos ya existentes.
24. Bajo este contexto, se puede concluir que las vías de accesos detectadas en las zonas de Miraflores y Hanccoyo fueron construidas por Anabi en virtud del Convenio de Cooperación 2010 – 2011 y que no son preexistentes a sus operaciones, tal como pretende afirmar en su recurso de reconsideración.
25. De acuerdo a lo expuesto, la nueva prueba ofrecida por Anabi no sólo no desvirtúa la conducta infractora impugnada, sino que la confirma.
26. Por otro lado, es preciso señalar que el Artículo 2° del RPAAMM¹² establece que el Estudio de Impacto Ambiental 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 ambiente.
27. De este modo, cualquier modificación sobre el terreno que Anabi prevea realizar dentro del área de influencia de un proyecto de inversión debe contar con la aprobación de la Autoridad Certificadora a fin de que esta pueda evaluar las medidas de previsión y mitigación a adoptar por el titular minero durante su implementación y las medidas a adoptar en la etapa de cierre.
28. De la revisión de la Figura IV.17 "Áreas de Influencia Social" del EIA de Anabi, se observa que el acceso construido entre el área de Mamanchisniyoc (Hanccoyo) y la comunidad de Ccollana (Miraflores) se encuentra dentro del área de influencia social del proyecto minero de Anabi, tal como se muestra en los mapas presentados en los Anexos 2 y 3 de la presente resolución.
29. Asimismo, el Capítulo III del Resumen Ejecutivo del EIA de Anabi, concordado con la Figura IV.17 "Áreas de Influencia Social", señala que la zona donde se ubica la comunidad de Ccollana se considera parte del área de influencia indirecta del proyecto¹³:



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."

Folio 386 del Expediente.



**"CAPÍTULO III: INTRODUCCIÓN**

(...)

Dentro del distrito de Quiñota, está considerada como área de influencia directa del proyecto la comunidad de Pumallacta; las comunidades de Ccollana y Quiñota como capital de distrito se consideran en el área de influencia indirecta del proyecto. Asimismo, se incluye a la comunidad de Huanca por la cercanía al proyecto, que se ubica en el distrito de Haqaira, perteneciente a la provincia de Cotabambas, departamento de Apurímac. (...)"

(Subrayado agregado)

30. Por tanto, se concluye que el titular minero incumplió un compromiso previsto en el EIA de Anabi, toda vez que las vías de acceso construidas entre las áreas de Miraflores y Hanccoyo se encuentran dentro del área de influencia del proyecto minero "Acumulación Anabi" y, por ende, Anabi tenía la obligación de incluirlas en el referido instrumento de gestión ambiental.
31. En consecuencia, corresponde declarar infundado el recurso de reconsideración presentado por Anabi en contra de la Resolución.

En uso de las facultades conferidas con el Literal n) del Artículo 40° del Reglamento de Organización y Funciones del 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 infundado el recurso de reconsideración interpuesto por Anabi S.A.C. contra la Resolución Directoral N° 895-2015-OEFA/DFSAI por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2°.- Informar que contra la presente resolución es posible la interposición del recurso administrativo de apelación ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente, de acuerdo con lo establecido en el Artículo 207° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, y en el Numeral 24.3 del Artículo 24° del Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD.

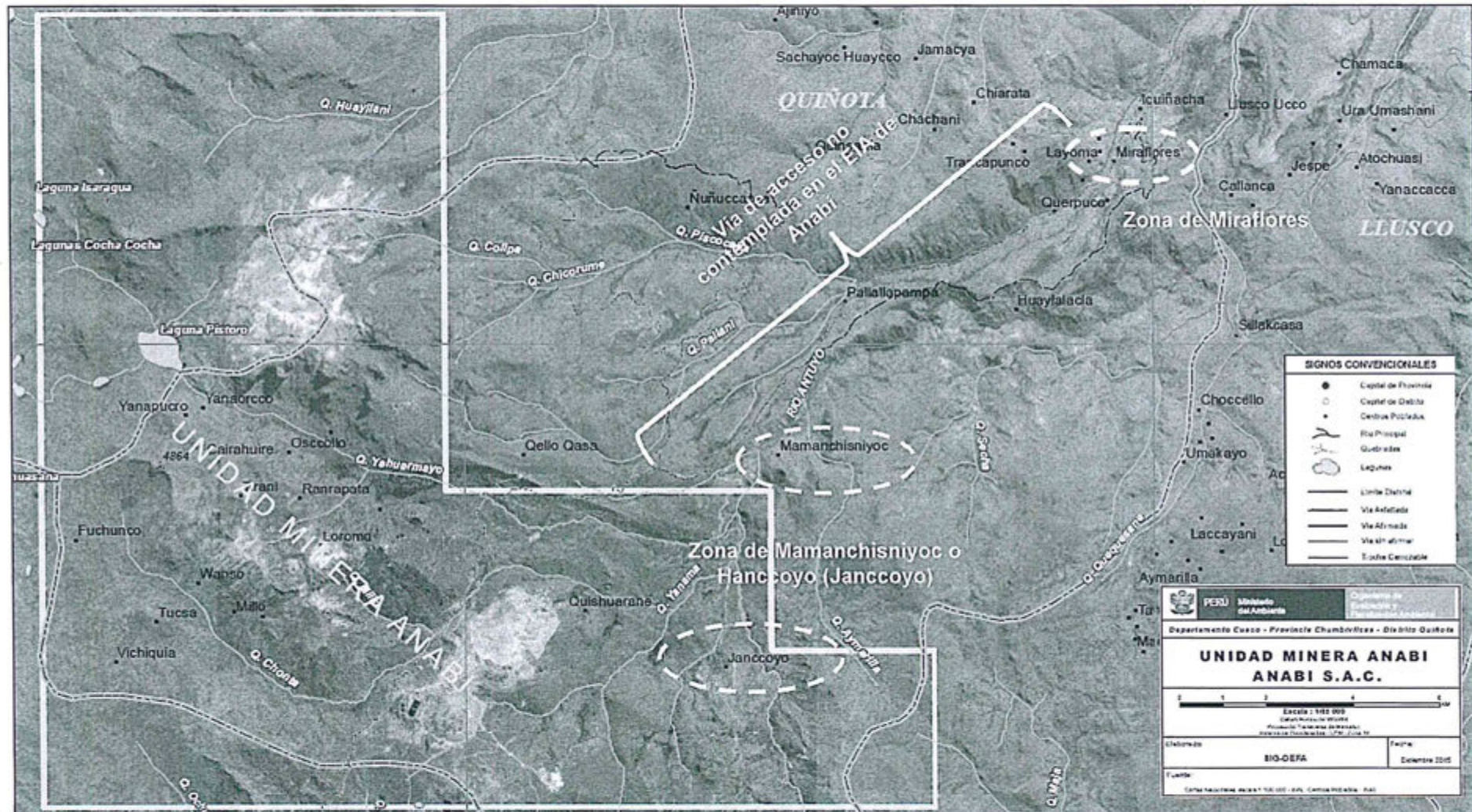
Regístrese y comuníquese,

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





ANEXO 1

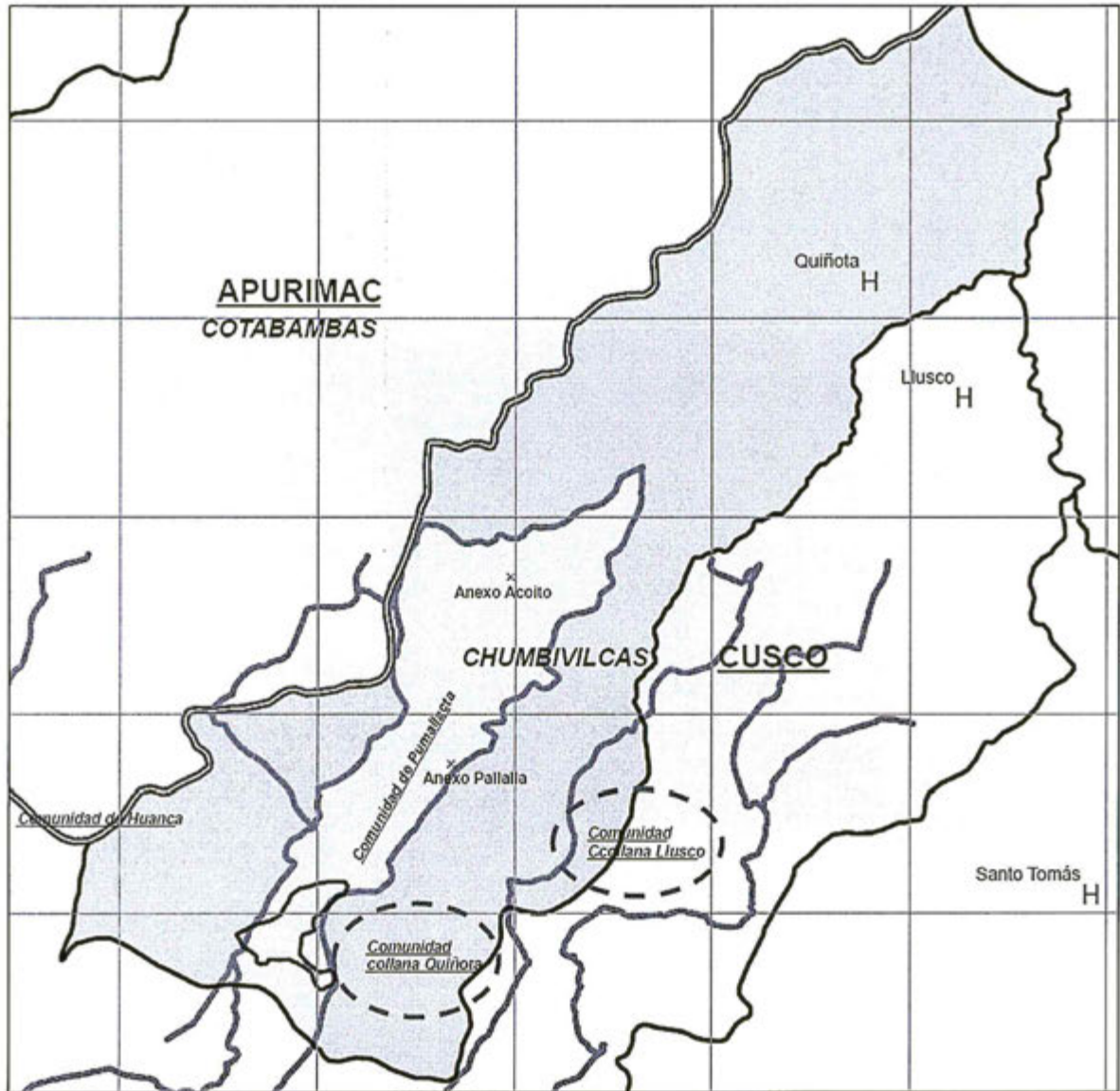


Fuente: Elaboración propia





ANEXO 2

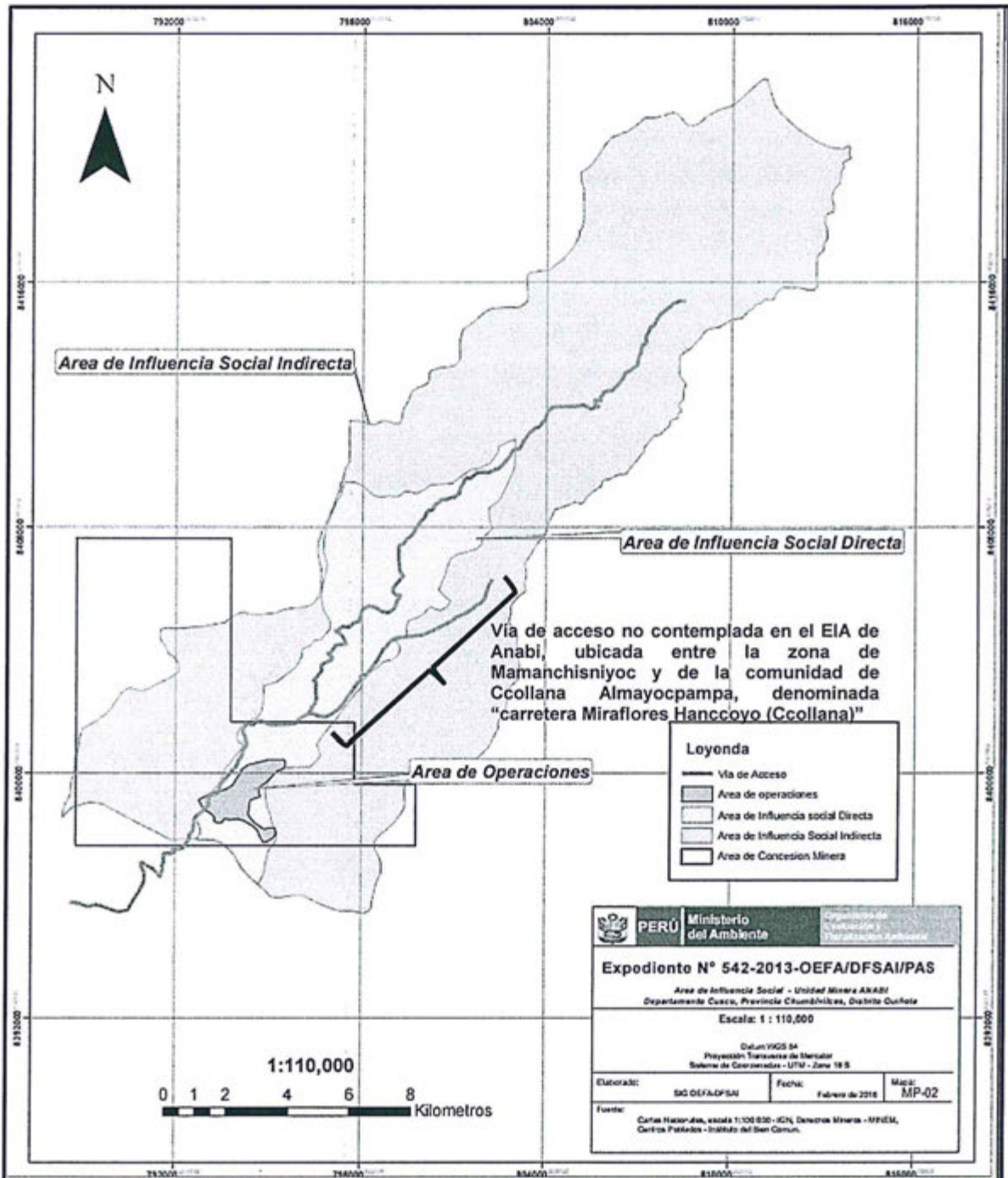


Fuente: Figura IV.17 "Áreas de Influencia Social" del EIA del Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto de Explotación y Beneficio "Anabi", aprobado por Resolución Directoral N° 409-2009-MEM-AAM del 14 de diciembre del 2009.





ANEXO 3



Fuente: Elaborado en base a la Figura IV.17 "Áreas de Influencia Social" del Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto de Explotación y Beneficio "Anabi", aprobado por Resolución Directoral N° 409-2009-MEM-AAM del 14 de diciembre del 2009.



