



EXPEDIENTE N° : 302-2016-OEFA/DFSAI/PAS
ADMINISTRADO : MINSUR S.A.
UNIDAD MINERA : PUCAMARCA
UBICACIÓN : DISTRITOS DE PALCA, PROVINCIA DE TACNA Y DEPARTAMENTO DE TACNA.
SECTOR : MINERÍA
MATERIAS : CUMPLIMIENTO DE COMPROMISOS AMBIENTALES
RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA

SUMILLA: *Se declara la existencia de responsabilidad administrativa de Minsur S.A. al haberse acreditado la comisión de la siguiente infracción administrativa:*

- (i) *No haber concluido con el revestimiento del canal de derivación de aguas de escorrentía del depósito de desmonte, incumpliendo lo establecido en el instrumento de gestión ambiental; conducta tipificada como infracción administrativa en el Artículo 18° de la Ley N°28611, Ley General del Ambiente, el Artículo 29° del Reglamento de la Ley 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM y, el Artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.*

En aplicación de la Única Disposición Complementaria Transitoria del Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, aprobado por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD, se declara que en el presente procedimiento administrativo sancionador, no resulta pertinente el dictado de una medida correctiva, toda vez que el administrado subsanó la conducta infractora durante la supervisión del OEFA.

De otro lado, se declara la calidad de reincidente a Minsur S.A. respecto de la comisión de la infracción al Artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental de las Actividades Minero Metalúrgicas, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, configurándose la reincidencia como factor agravante. Se dispone su publicación respectiva en el Registro de Infractores Ambientales del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

Lima, 25 de julio del 2016

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

1. Del 12 al 15 de octubre del 2014, la Dirección de Supervisión del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA realizó la supervisión regular (en adelante, Supervisión Regular 2014) a la Unidad Minera "Pucamarca" de Minsur S.A. (en adelante, Minsur)¹.
2. El 14 de mayo del 2015, la Dirección de Supervisión remitió a la Dirección de

¹ Empresa con Registro Único de Contribuyente N° 20100136741.



Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA (en adelante, Dirección de Fiscalización) el Informe Técnico Acusatorio N° 190-2015-OEFA/DS (en adelante, ITA) y el Informe N° 699-2013-OEFA/DS-MIN (en adelante, Informe de Supervisión), documentos que contienen los resultados de la Supervisión Regular 2014².

3. Mediante Resolución Subdirectoral N° 302-2016-OEFA/DFSAI/SDI³ del 20 de abril de 2016, notificada el de 21 abril del 2016, la Subdirección de Instrucción e Investigación de la Dirección de Fiscalización inició el presente procedimiento administrativo sancionador contra Minsur por un presunto incumplimiento a la normativa ambiental, conforme se detalla a continuación:

N°	Presunta conducta infractora	Norma que tipifica la presunta infracción administrativa	Norma que tipifica la eventual sanción	Eventual sanción
1	El titular minero no habría concluido el revestimiento del canal de derivación de aguas de escorrentía del depósito de desmonte.	Artículo 18° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, Artículo 29° del Reglamento de la Ley N° 27446 – Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM y el Artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero – Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.	Numeral 2.1. del Punto 6.2.4 del Punto del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones vinculadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el Desarrollo de Actividades en Zonas Prohibidas aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD.	De 5 hasta 25 UIT



4. El 19 de mayo del 2016, Minsur presentó sus descargos al presente procedimiento administrativo sancionador, alegando lo siguiente⁴:

- (i) El canal de derivación de aguas de escorrentía del depósito de desmontes –coordenadas UTM Datum WGS: 8029192 N y 413964 E– contaba con revestimiento; no obstante, durante el mes de octubre del 2014 se encontraba en proceso de mantenimiento y reparación, a cargo de la contratista Comin S.A.C. (en adelante, Comin).
- (ii) Por tal motivo, Comin inició las actividades de revestimiento de cuarenta (40) metros del referido canal, lo cual fue verificado durante la Supervisión Regular 2014; así como, la culminación del revestimiento con material geomembrana al día siguiente de la detección del hallazgo.
- (iii) En ese sentido, no existe un presunto incumplimiento, toda vez que se trató de un hecho de mejora continua, caso contrario se estaría vulnerando el principio de razonabilidad recogido en el Numeral 1.4 del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, en el que se señala que toda obligación debe ser

² Folios 1 al 22 del Expediente N° 302-2016-OEFA-DFSAI/PAS (en adelante, el Expediente).

³ Folios 26 al 33 del Expediente.

⁴ Folios 35 al 62 del Expediente.





razonable, guardando proporción entre lo exigido y los fines que pretende realizarse, sin atribuir cargas indebidas a los administrados.

5. El 18 de julio del 2016 se realizó la Audiencia de Informe Oral⁵, en la cual Minsur hizo uso de la palabra y reiteró sus argumentos de defensa.

II. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

6. La cuestión en discusión en el presente procedimiento administrativo sancionador son las siguientes:

- (i) Primera cuestión en discusión: Si el titular minero habría concluido el revestimiento del canal de derivación de aguas de escorrentía del depósito de desmonte de la Unidad Minera Pucamarca y, de ser el caso, si procede el dictado de una medida correctiva.
- (ii) Segunda cuestión en discusión: Si corresponde declarar reincidente a Minsur.

III. CUESTIONES PREVIAS

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

7. 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, 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.

8. El Artículo 19° de la Ley N° 30230⁶ estableció que durante dicho periodo el

⁵ Según consta en el Acta de Informe Oral del 18 de julio del 2016 y el disco compacto que la acompaña, obrantes a folios 77 y 78 del expediente, respectivamente.

⁶ **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 periodo, 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 periodo 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 periodo de seis (6) meses desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción".*





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 dentro de un periodo de seis (6) meses desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.
9. 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), 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 mediante 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.
10. Asimismo, de acuerdo al 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 LPAG, 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 mediante Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD (en adelante, TUO del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA).

11. Al respecto, las infracciones imputadas en el presente procedimiento administrativo sancionador son distintas a los supuestos establecidos en los Literales a), b) y c) del Artículo 19° de la Ley N° 30230 toda vez que de su revisión no se advierte que se haya generado un daño real a la vida y salud 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 emitir:
 - (i) Una primera resolución que determina la responsabilidad administrativa y ordene la correspondiente medida correctiva, de ser el caso.
 - (ii) En caso de incumplirse la medida correctiva, una segunda resolución que sancione la infracción administrativa.
12. Cabe resaltar que en aplicación de lo dispuesto en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, la primera resolución suspenderá el procedimiento administrativo sancionador, el cual sólo concluirá si la autoridad verifica el cumplimiento de la medida correctiva, de lo contrario se reanudará quedando habilitado el OEFA a imponer la sanción respectiva.
13. Por consiguiente, en el presente procedimiento administrativo sancionador corresponde aplicar las disposiciones contenidas en la Ley N° 30230 y en las Normas Reglamentarias⁷.

IV. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

14. 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 detectadas durante el desarrollo de las acciones de supervisión del OEFA.
15. El Artículo 16° del TUO del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA⁸ 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 prueba en contrario, se presume cierta y responde a la verdad de los hechos que en ellos se afirma.
16. Por consiguiente, los hechos constatados por los funcionarios públicos, quienes

⁷ Lo indicado se encuentra conforme a lo establecido en la Única Disposición Complementaria Transitoria del TUO del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA.

⁸ **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 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.



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.

17. De lo expuesto se concluye que el Acta de Supervisión y el Informe de la Supervisión Regular 2014 realizada en las instalaciones de la Unidad Minera "Pucamarca", constituyen medios probatorios fehacientes, al presumirse cierta la información contenida en ellos; sin perjuicio del derecho del administrado de presentar los medios probatorios que acrediten lo contrario.

IV.1 Primera cuestión en discusión: Si el titular minero habría concluido el revestimiento del canal de derivación de aguas de escorrentía del depósito de desmonte de la Unidad Minera "Pucamarca" y, de ser el caso, si procede el dictado de una medida correctiva.

IV.1.1 La obligación del titular minero de dar cumplimiento a los compromisos establecidos en el instrumento de gestión ambiental

18. El Artículo 18° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, LGA) establece lo siguiente:

"Artículo 18°.- Del cumplimiento de los instrumentos

En el diseño y aplicación de los instrumentos de gestión ambiental se incorporan los mecanismos para asegurar su cumplimiento incluyendo, entre otros, los plazos y el cronograma de inversiones ambientales, así como los demás programas y compromisos."

19. Asimismo, el Artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero – Metalúrgicas, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM (en adelante, RPAAMM) señala lo siguiente:

"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.

El tipo, número y ubicación de los puntos de control estarán de acuerdo a las características geográficas de cada región donde se encuentra ubicado el centro productivo. Estos registros estarán a disposición de la autoridad competente cuando lo solicite, bajo responsabilidad".

20. Por su parte, el Artículo 29° del Reglamento de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM (en adelante, Reglamento de la Ley del SEIA) indica lo siguiente:

"Artículo 29.- Medidas, compromisos y obligaciones del titular del proyecto

Todas las medidas, compromisos y obligaciones exigibles al titular deben ser incluidos en el plan correspondiente del estudio ambiental sujeto a la Certificación Ambiental. Sin perjuicio de ello, son exigibles durante la fiscalización todas las demás obligaciones que se pudiesen



derivar de otras partes de dicho estudio, las cuales deberán ser incorporadas en los planes indicados en la siguiente actualización del estudio ambiental."

21. Conforme a la norma referida, la exigibilidad de contar con un instrumento de gestión ambiental como el Estudio de Impacto Ambiental (en adelante, **EIA**) o el Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (en adelante, **PAMA**) traslada a los titulares mineros la obligación de poner en marcha y mantener los programas de previsión y control contenidos en dichos instrumentos que detallan los impactos al ambiente y las medidas de mitigación dispuestas a emplear en el ejercicio de sus actividades.
22. En tal sentido, recae sobre el titular de la actividad minera la obligación de dar cumplimiento a todos los compromisos ambientales asumidos en sus diferentes instrumentos de gestión ambiental debidamente aprobados, lo cual involucra poner en marcha y mantener la totalidad de los programas de previsión y control contenidos en tales instrumentos.
23. A continuación se procederá a verificar si lo advertido durante la Supervisión Regular 2014 en la Unidad Minera Pucamarca constituye un incumplimiento a los instrumentos de gestión ambiental por parte de Minsur.

IV.1.2 Compromiso asumido en el Instrumento de Gestión Ambiental

24. En el Numeral 4.3.3 del Capítulo 4.0 del Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto Minero Pucamarca, aprobado mediante Resolución Directoral N° 256-2009-MEM/AAM (en adelante, EIA Pucamarca) se establece lo siguiente respecto a las características técnicas del sistema de manejo de aguas de escorrentía, según se detalla a continuación⁹:

"4.0 DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO

(...)

4.3 Botaderos y Pilas de Almacenamiento

(...)

4.3.3 Consideraciones en la construcción del depósito de desmontes

(...)

El depósito contará con canales perimetrales para la captación del agua de precipitación de escorrentía, para evitar o minimizar la infiltración dentro del depósito de desmontes.

(...)

El punto de descarga de flujo de escorrentía superficial se ubicará una estructura para el control de erosión y sedimentos, construida con enrocado, cuyas dimensiones será no menores de 5 m de ancho, 10 m de largo y 0.30 de espesor. Las dimensiones de los canales Nortes y Sur tendrán medidas diferentes en base (0.8 m y 0.5 m respectivamente), profundidad de enrocado de 0.15 m.

(...)

4.3.4 Consideraciones en la Operación de Desmorte

El desmorte producido será cargado mediante un cargador frontal en camiones de 100° toneladas de capacidad, para ser enviado al botadero de desmorte o a la pila de mineral

(...)

Para mejorar la estabilidad del depósito los siguientes lineamientos han sido incluidos en el diseño (en adición a la limpieza total y drenaje de la base):

(...)

Manejo de Escorrentía

El depósito de desmontes cuenta con canales de derivación de escorrentía, cuyo objeto es evitar que la escorrentía que cae de las laderas de las zonas aledañas, entre el contacto con el material de desmorte. Por tanto, no presentarán características contaminantes que requieran ser tratadas."



⁹ Páginas 343 al 345 del Informe de Supervisión contenido en el disco compacto obrante a folio 5 del Expediente.



25. Igualmente, en el Informe Final de Ingeniería de Detalle del Botadero Norte del Proyecto Pucamarca del citado EIA señala lo siguiente¹⁰:

"4.0 MOVIMIENTO DE TIERRAS

(...)

4.8 Estructuras de derivación de aguas superficiales y caminos perimetrales

Se deberá construir dos canales de derivación de aguas para interceptar los drenajes provenientes de áreas con pendiente, el canal de derivación sur y el canal de derivación norte, como se muestra en los planos del proyecto.

(...)

De ser necesario se deberá escoger material de revestimiento o refuerzo (enrocado, gaviones, pantallas para el control de erosión, etc); basándose en la velocidad estimada de la escorrentía superficial. Los canales que sean construidos en roca firme, no requieren de material de revestimiento. A menos que se indique de otra forma, el material de enrocado deberá obtenerse de rocas de desmonte seleccionadas y tamizadas o resto de roca firme, y deberá consistir en roca estable que cumpla con los requerimientos descritos en los planos."

26. Siendo así, el EIA Pucamarca establece que los canales de derivación de aguas superficiales para la captación de aguas de escorrentía deberán contar con material de revestimiento o de refuerzo de acuerdo a la velocidad de la escorrentía y, en los casos que los canales sean construidos sobre roca firme no será necesario dicho revestimiento.

IV.1.3 Análisis del hecho detectado

27. Durante la Supervisión Regular 2014 realizada en las instalaciones de la Unidad Minera "Pucamarca" se verificó que existía un tramo en el canal de derivación de aguas de escorrentía del depósito de desmontes –coordenadas UTM Datum WGS84 8029192 N y 413964 E– sin revestimiento. Por tal motivo, se formuló el siguiente Hallazgo¹¹:

"Hallazgo N° 1:

Se verificó que en el canal de derivación de aguas de escorrentía del depósito de desmontes en las coordenadas UTM Datum WGS84 8029192N y 413964E, se evidenció que en un tramo del canal se encuentra sin revestimiento (subrayado agregado)

Sustento: Respecto al hecho verificado en campo, se evidenció que un tramo del canal perimetral comprendido en las coordenadas UTM WG Datum WGS84: 8029192 N y 413964 E, no se encontraba revestido, al encontrarse expuesto el material de desbroce del talud de la vía de acceso al depósito. Asimismo se evidenció la existencia de una tubería que deriva las aguas de escorrentía proveniente de las cunetas de la vía de acceso del depósito, la que llegaba al canal perimetral por medio de una geomembrana no anclada y el tramo no revestido".

28. Lo señalado se sustenta en las fotografías N° 185, 186 y 187 del Informe de Supervisión¹²:



¹⁰ Páginas 363 y 364 del Informe de Supervisión contenido en el disco compacto obrante a folio 5 del Expediente.

¹¹ Página 13 del Informe de Supervisión contenido en el disco compacto obrante a folio 5 del Expediente.

¹² Páginas 305 y 307 del Informe de Supervisión contenido en el disco compacto obrante a folio 5 del Expediente.



Fotografía N° 185: Hallazgo N° 1. En el canal de derivación de aguas de escorrentía del Depósito de desmontes, en las coordenadas UTM Datum WGS 8 029 192 N y 413 964 E, se evidenció que un tramo del canal se encuentra sin revestimiento.



Fotografía N° 186: Hallazgo N° 1: En el canal de derivación de aguas de escorrentía del Depósito de desmontes, en las coordenadas UTM Datum WGS 8 029 192 N y 413 964 E, se evidenció que un tramo del canal se encuentra sin revestimiento.



Fotografía N° 186: Hallazgo N° 1: En el canal de derivación de aguas de escorrentía del Depósito de desmontes, en las coordenadas UTM Datum WGS 8 029 192 N y 413 964 E, se evidenció que un tramo del canal se encuentra sin revestimiento.

IV.1.4 Análisis de los descargos

29. Minsur señala que el canal de derivación de aguas de escorrentía del depósito de desmontes –coordenadas UTM Datum WGS: 8029192 N y 413964 E–



contaba con revestimiento; no obstante, durante el mes de octubre del 2014 se encontraba en proceso de mantenimiento y reparación, a cargo de la contratista Comin. Por tal motivo, Comin inició las actividades de revestimiento de 40 metros del referido canal, así como la culminación del revestimiento con material de geomembrana al día siguiente de detectado el hallazgo.

30. Al respecto, corresponde indicar que durante la detección del hallazgo materia de análisis no se observó la ejecución de labores de mantenimiento ni de reparación, sino únicamente la falta de revestimiento del canal de derivación de aguas de escorrentía del depósito de desmonte de la Unidad Minera Pucamarca¹³, debido al mal anclaje de la geomembrana, pese a que de acuerdo al compromiso asumido en el EIA Pucamarca, el referido canal debió contar con revestimiento permanente en toda su extensión, ya que tiene como finalidad captar y derivar las aguas de escorrentía sin que entren en contacto con el material de desmonte.
31. De no contar con impermeabilización el canal derivación de aguas escorrentía del depósito de desmonte, podría generarse el drenaje de aguas ácidas, lo cual puede causar efectos adversos al ambiente, ya que el escurrimiento de soluciones ácidas sulfatadas, frecuentemente tienen un contenido significativo de metales disueltos, resultado de la oxidación química y biológica de minerales sulfurados y de la lixiviación de metales pesados asociados. Además, las reacciones de oxidación ocurren en forma natural, y se aceleran por el aumento de exposición de la roca al oxígeno y al agua y, por la acción catalizadora de algunas bacterias¹⁴.
32. En consecuencia, los posibles impactos al ambiente pueden ser la afectación de la calidad de las aguas superficiales y subterráneas (acuíferos poco profundos), impidiendo así la utilización de las aguas para el uso doméstico, de riego y recreación, así como de los ecosistemas acuáticos¹⁵.
33. Sin perjuicio de ello, cabe indicar que la Orden de Compra N° 4200003986 de fecha 26 de setiembre del 2014, sólo evidencia la adquisición de diversos materiales y servicios, más no la fecha de ejecución de obras de mantenimiento, reparación y revestimiento del canal de derivación de aguas de escorrentía del depósito de desmonte de la Unidad Minera Pucamarca¹⁶.
34. Sobre el particular, el Artículo 5° del TUO del Reglamento del Procedimiento



¹³ Folio 19 del Expediente.

¹⁴ Página 7 de la Guía Metodológica sobre Drenaje Ácida en la Industria Minera.
Ver página web:
https://mail.google.com/mail/u/0/#advanced-search/from=mascencio%40oeffa.gob.pe&subset=all&has=drenaje+acido&within=1d&sizeoperator=s_sl&sizeunit=s_smb/14b52060c9b9b818?projector=1

¹⁵ Página 11 de la Guía Metodológica sobre Drenaje Ácida en la Industria Minera.
Ver página web:
https://mail.google.com/mail/u/0/#advanced-search/from=mascencio%40oeffa.gob.pe&subset=all&has=drenaje+acido&within=1d&sizeoperator=s_sl&sizeunit=s_smb/14b52060c9b9b818?projector=1

¹⁶ Folios 57 al 61 el Expediente.



Administrativo Sancionador del OEFA¹⁷ dispone que el cese de la conducta que constituye infracción administrativa no sustrae la materia sancionable. Además, precisa que la reversión o remediación de los efectos de dicha conducta tampoco cesa el carácter sancionable, pero será considerada como un atenuante de responsabilidad administrativa¹⁸.

35. Por dichas consideraciones, queda desvirtuado lo alegado por el administrado en este extremo. Por el contrario, las acciones ejecutadas por Minsur para remediar o revertir la situación confirman la existencia de la infracción.
36. Por lo antes expuesto y de acuerdo a lo actuado en el expediente, corresponde declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Minsur por incumplir lo dispuesto en el Artículo 18 de la LGA, el Artículo 29° del Reglamento de la Ley del SEIA y el Artículo 6° del RPAAMM, debido a que no realizó el revestimiento de toda la extensión del canal de derivación de aguas de escorrentía, incumpliendo así el EIA Pucamarca. Ello, bajo el supuesto establecido en el Numeral 2.1 del Punto 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones vinculadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el desarrollo de Actividades en Zonas Prohibidas, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD¹⁹.

IV.1.5 Procedencia de medidas correctivas

37. Habiéndose determinado la responsabilidad administrativa de Minsur,

¹⁷ 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.

"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 responsabilidad administrativa, de conformidad con lo indicado en el Artículo 35° del presente reglamento".

¹⁸ 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

"Artículo 35°.- Circunstancias atenuantes especiales"

Se considerarán circunstancias atenuantes especiales las siguientes:

- (i) La subsanación voluntaria por parte del administrado del acto u omisión imputados como supuesta infracción administrativa, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos;
- (ii) Cuando el administrado amerite haber cesado la conducta ilegal tan pronto tuvo conocimiento de ella e inició las acciones para revertir o remediar sus efectos adversos; (...)"

¹⁹ Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD, que aprueba la Tipificación de infracciones administrativas y establecen escala de sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el Desarrollo de Actividades en Zonas Prohibidas

Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones vinculadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y Desarrollo de Actividades en zonas prohibidas

INFRACCIÓN (SUPUESTO DE HECHO DEL TIPO INFRACCTOR)	BASE NORMATIVA REFERENCIAL	CALIFICACIÓN DE LA GRAVEDAD DE LA INFRACCIÓN	SANCIÓN NO MONETARIA	SANCIÓN MONETARIA
2	DESARROLLAR ACTIVIDADES INCUMPLIENDO LO ESTABLECIDO EN EL INSTRUMENTO DE GESTIÓN AMBIENTAL			
2.1	Incumplir lo establecido en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, sin generar daño potencial o real a la flora, la fauna, la vida o salud humana.	Artículo 24° de la Ley General del Ambiente, Artículo 15° de la Ley del SEIA, Artículo 29° del Reglamento de la Ley del SEIA.	GRAVE	De 5 a 500 UIT



corresponde verificar si amerita el dictado de medidas correctivas.

38. Durante la Supervisión Regular 2014, se advirtió que posteriormente a la detección del Hallazgo N° 1 formulada en mérito a la falta de impermeabilización del canal de derivación de escorrentía del depósito de desmonte de la Unidad Minera Pucamarca, se implementó material de geomembrana. a fin de impermeabilizar el tramo faltante, tal como se detalla a continuación²⁰:

ACTA DE SUPERVISIÓN DIRECTA

Subsanación de Hallazgos

(...)

Hallazgo N°1

- Se verificó que Minsur ha realizado el revestimiento del canal de derivación de aguas de escorrentía mediante la colocación de geomembrana en el tramo del canal indicado en las coordenadas UTM Datum WGS84: 8029192 y 413964 E" (...)

39. Lo señalado se acredita en las fotografías N° 188, 189 y 190 el Informe de Supervisión²¹:



Fotografía N° 188: Hallazgo N° 1: Durante el desarrollo de la supervisión se verificó que el titular minero realizó el revestimiento mediante la colocación de geomembrana en el tramo del canal indicado en las coordenadas UTM Datum WGS 84; 8 029 192 N y 413964 E.



Fotografía N° 189: Hallazgo N° 1: Durante el desarrollo de la supervisión se verificó que el titular minero realizó el revestimiento mediante la colocación de geomembrana en el tramo del canal indicado en las coordenadas UTM Datum WGS 84; 8 029 192 N y 413964 E.

²⁰ Folio 19 (reverso) del Expediente.

²¹ Páginas 307 y 309 del Informe de Supervisión contenido en el disco compacto obrante a folio 5 del Expediente.



Fotografía N° 190: Hallazgo N° 1: Durante el desarrollo de la supervisión se verificó que el titular minero realizó el revestimiento mediante la colocación de geomembrana en el tramo del canal indicado en las coordenadas UTM Datum WGS 84; 8 029 192 N y 413964 E.

40. En tal sentido, de la revisión de la documentación obrante en el expediente, se verifica que la infracción fue subsanada; razón por la que, ha quedado acreditado que Minsur ha subsanado la conducta infractora, en tal sentido se declara que no resulta pertinente el dictado de una medida correctiva, en aplicación al 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.



IV.2 Segunda cuestión en discusión: Si corresponde declarar reincidente a Minsur

IV.2.1 Marco teórico legal

41. La reincidencia en sede administrativa, se rige por lo establecido en la LPAG²² 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**²³.

²² 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:

- La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;
- El perjuicio económico causado;
- La repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción;
- Las circunstancias de la comisión de la infracción;
- El beneficio ilegalmente obtenido; y
- La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor".

²³ Cabe señalar que mediante Resolución de Consejo Directivo N° 016-2012-OEFA/CD se creó el Registro de Infractores Ambientales del OEFA, el cual contiene la información de los infractores ambientales reincidentes, declarados como tales por la Dirección de Fiscalización.





42. Complementariamente, por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 020-2013-OEFA/PCD se aprobaron 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". Estos lineamientos señalan que **la reincidencia implica la comisión de una nueva infracción cuando el autor haya sido sancionado anteriormente por una infracción del mismo tipo, siendo necesario que dicha sanción se encuentre consentida o que haya agotado la vía administrativa**²⁴.
43. Asimismo, los referidos lineamientos establecieron cuatro (4) elementos constitutivos que deben concurrir para que se configure la reincidencia:
- (i) **Identidad del infractor:** La nueva infracción administrativa y la antecedente deben haber sido cometidas por el mismo administrado, es decir, la persona natural o jurídica titular de la actividad productiva sujeta a la fiscalización ambiental del OEFA, independientemente de la unidad y/o planta en la que fue detectada la conducta.
 - (ii) **Tipo infractor:** La nueva infracción administrativa y la antecedente deben corresponder al mismo supuesto de hecho, es decir, a la misma obligación ambiental fiscalizable.
 - (iii) **Resolución consentida o que agota la vía administrativa:** La responsabilidad administrativa por la comisión de la infracción antecedente debe haber sido declarada por una resolución consentida o final que haya agotado la vía administrativa.
 - (iv) **Plazo:** La nueva infracción administrativa deberá haber sido cometida dentro de los cuatro (4) años posteriores a la comisión de la infracción administrativa antecedente. Dicho plazo ha sido tomado del Artículo 233° de la LPAG, que establece el plazo de prescripción de las infracciones administrativas.
44. Cabe indicar que, según lo establecido en el TUO del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA la reincidencia es considerada como una circunstancia agravante especial²⁵.



²⁴ 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. (...)"

²⁵ Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD



45. 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, **entendiéndose 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.**
46. Bajo este contexto y en atención a las normas antes citadas, es preciso indicar que la reincidencia presenta tres (3) consecuencias:
- (i) La reincidencia como factor agravante**
47. 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/PCD²⁶.
- (ii) Determinación de la vía procedimental**
48. 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 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%.
49. 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.
- (iii) Inscripción en el Registro de Infractores Ambientales del OEFA**
50. La declaración de reincidencia se inscribirá en el Registro de Infractores Ambientales del OEFA (en adelante, **RINA**), registro que estará disponible en el portal web de la institución y será de acceso público y gratuito²⁷.

***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*.

²⁶ Publicada el 12 de marzo del 2013 en el Diario Oficial El Peruano.

²⁷ 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

IV.4.2 Procedencia de la declaración de reincidencia

51. Mediante Resolución Directoral N° 078-2015-OEFA/DFSAI del 30 de enero del 2015, notificada el 9 de febrero del 2015, la Dirección de Fiscalización sancionó a Minsur por nueve (9) infracciones al:
- (i) Artículo 6° del RPAAMM detectados durante la supervisión regular realizada del 14 al 16 de diciembre del 2011.
52. Dicha resolución quedó firme a través de la Resolución N° 039-2015-OEFA/TFA-SEM del 9 de junio del 2015, debido a que el Tribunal de Fiscalización Ambiental confirmó todos los extremos de la Resolución Directoral N° 078-2015-OEFA/DFSAI.
53. Cabe advertir que las infracciones de los casos antecedentes y del presente caso 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, razón por la cual se debe declarar reincidente a Minsur.
54. Resulta oportuno señalar que en el presente caso no es aplicable la reincidencia en vía procedimental, toda vez que las comisiones de las infracciones detectadas durante la Supervisión Regular 2014 no ocurrieron dentro del plazo de seis (6) meses desde que quedó firme la Resolución Directoral N° 078-2015-OEFA/DFSAI.
55. Por tanto, corresponde declarar reincidente a Minsur por el incumplimiento al Artículo 6° del RPAAMM, configurándose la reincidencia como factor agravante. Asimismo, se dispone su inscripción en el RINA.

En uso de las facultades conferidas en el Literal n) del Artículo 40° del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental-OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, y de lo dispuesto en el Artículo 19° de la Ley N° 30230;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar la responsabilidad administrativa de Minsur S.A. por la comisión de la siguiente infracción y en atención a los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución:

N°	Conducta infractora	Norma que tipifica la conducta infractora
1	El titular minero no habría concluido el revestimiento del canal de derivación de aguas	Artículo 18° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, Artículo 29° del Reglamento de la Ley N° 27446 – Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental y el

cuatro (4) años

3. La información reportada en el RINA podrá ser rectificada, excluida, aclarada o modificada 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.



de escorrentía del depósito de desmonte.	Artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero – Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.
--	--

Artículo 2°.- Declarar que en el presente caso no resulta pertinente el dictado de medidas correctivas por la comisión de la conducta infractora descrita en el artículo precedente, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, 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 3°.- Informar a Minsur S.A. 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, 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 de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD.

Artículo 4°.- Declarar reincidente a Minsur S.A. por la comisión de la infracción sancionada por Artículo 6° del Reglamento de Protección Ambiental para las Actividades Minero-Metalúrgicas, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM; configurándose la reincidencia como factor agravante, la cual será aplicada ante el eventual incumplimiento de la medida correctiva dictada con relación a dicho Artículo, con una reducción del 50% de la multa. Asimismo, se dispone su publicación respectiva en el Registro de Infractores Ambientales del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

Artículo 5°.- Disponer la inscripción de la presente resolución en el Registro de Actos Administrativos; sin perjuicio de que si ésta adquiere firmeza, el extremo que declara la responsabilidad administrativa será tomado en cuenta, para determinar la reincidencia y su posible inscripción en el registro correspondiente, de acuerdo a la Única Disposición Complementaria Transitoria del Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD.



Regístrese y comuníquese,


.....
El/la: Gianfranco Mejia Trujillo
Director de Fiscalización, Sanción y
Aplicación de Incentivos
Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA