



EXPEDIENTE N.º : 0183-2018-OEFA/DFAI/PAS
ADMINISTRADO : COMPAÑÍA MINERA SHALIPAYCO S.A.C.¹
UNIDAD FISCALIZABLE : SHALIPAYCO
UBICACIÓN : DISTRITO DE CARHUAMAYO, PROVINCIA Y
DEPARTAMENTO DE JUNÍN
SECTOR : MINERÍA
MATERIAS : COMRPOMISO AMBIENTAL
RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA

H.T. 2017-I01-028336

Lima,

29 AGO. 2018

VISTOS: El Informe Final de Instrucción N.º 1079-2018-OEFA/DFAI/SFEM del 26 de junio del 2018, los escritos de descargos presentado por Compañía Shalipayco S.A.C.; y,

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

1. Del 10 al 12 de junio del 2017, la Dirección de Supervisión (ahora, **Dirección de Supervisión Ambiental en Energía y Minas-DSAEM**) realizó una supervisión regular a la unidad fiscalizable «Shalipayco» (en adelante, **Supervisión Regular 2017**) de titularidad de Compañía Minera Shalipayco S.A.C. (en adelante, **el administrado**). Los hechos verificados durante la referida supervisión se encuentran recogidos en el Informe de Supervisión N.º 834-2017-OEFA/DS-MIN del 12 de setiembre del 2017 (en adelante, **Informe de Supervisión**)².
2. A través del Informe de Supervisión, la Dirección de Supervisión analizó los hallazgos detectados durante la Supervisión Regular 2017, concluyendo que el titular minero habría incurrido en una supuesta infracción a la normativa ambiental.
3. A través de la Resolución Subdirectoral N.º 534-2018-OEFA/DFAI/SFEM del 28 de febrero del 2018³, notificada al administrado el 15 de marzo del 2018⁴ (en adelante, **Resolución Subdirectoral**), la Subdirección de Fiscalización en Energía y Minas de la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (en adelante, **SFEM**) inició el presente procedimiento administrativo sancionador (en adelante, **PAS**) contra el administrado, imputándole a título de cargo la presunta infracción contenida en la Tabla N.º 1 de la referida Resolución Subdirectoral.
4. El 17 de abril del 2018, el administrado presentó sus descargos a la Resolución Subdirectoral (en adelante, **escrito de descargos N.º 1**)⁵.
5. El 25 de junio del 2018, se llevó a cabo la audiencia de informe oral solicitada por el administrado en su escrito de descargos⁶.



¹ Empresa con Registro Único de Contribuyentes N.º 20515743465.

² Folios del 2 al 10 del Expediente N.º 0183-2018-OEFA/DFSAI/PAS (en adelante, **el expediente**).

³ Folios del 11 al 13 del expediente.

⁴ Folio 14 del expediente.

⁵ Escrito con registro N.º 34225. Folios del 15 al 23 del expediente.

⁶ Folio 28 del expediente.



6. El 27 de junio del 2018, el administrado presentó información complementaria (en lo sucesivo, **escrito de descargos N.º 2**)⁷
7. El 11 de julio del 2018, la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos notificó al administrado el Informe Final de Instrucción N.º 1079-2018-OEFA/DFAI/SFEM (en adelante, **Informe Final**).
8. El 25 de julio del 2018, el administrado presentó sus descargos al Informe Final (en lo sucesivo, **escrito de descargos N.º 3**)⁸, y solicitó el uso de la palabra.
9. El 28 de agosto del 2018, se llevó a cabo la audiencia de informe oral solicitada por el administrado en su escrito de descargos.

II. NORMAS PROCEDIMENTALES APLICABLES AL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR: PROCEDIMIENTO EXCEPCIONAL

10. El presente PAS se encuentra en el ámbito de aplicación del artículo 19º de la Ley N.º 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimiento y permisos para la promoción y dinamización de inversión en el país; por lo que, corresponde aplicar al mismo las disposiciones contenidas en la citada Ley, en las «Normas Reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el artículo 19º de la Ley N.º 30230», aprobadas por Resolución de Consejo Directivo N.º 026-2014-OEFA/CD (en lo sucesivo, **Normas Reglamentarias**), y en el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD (en adelante, **RPAS del OEFA**).
11. En ese sentido, se verifica que la infracción imputada en el presente PAS es distinta a los supuestos establecidos en los literales a), b) y c) del artículo 19º de la Ley N° 30230, pues no se aprecia que genere daño real a la salud o vida de las personas, se trate del desarrollo de actividades sin certificación ambiental o en zonas prohibidas, o que configure el supuesto de reincidencia. En tal sentido, en concordancia con el artículo 2º de las Normas Reglamentarias⁹, de acreditarse la existencia de infracción administrativa, corresponderá emitir:

⁷ Escrito con registro N° 54483. Folios 29 al 39 del expediente.

⁸ Escrito presentado mediante Registro N.º 62653.

⁹ **Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19º de la Ley N.º 30230, aprobadas por la Resolución de Consejo Directivo N.º 026-2014-OEFA/CD**

«Artículo 2º.- 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. (...).»

A





- (i) Una primera resolución que determine la responsabilidad administrativa del infractor 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.º 30230, la primera resolución suspenderá el PAS, 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.

III. ANÁLISIS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

13. Cabe precisar que los instrumentos de gestión ambiental (en adelante, IGA) que sustenta el presente PAS son: (i) el Estudio de Impacto Ambiental Semidetallado, aprobado mediante Resolución Directoral N° 359-2010-MEM/AAM del 2 de noviembre del 2010 (en adelante, **EIAsd Shalipayco**); (ii) modificación del EIAsd Shalipayco, aprobado mediante Resolución Directoral N° 406-2012-MEM/AAM del 5 de diciembre del 2012 (en adelante, **MEIAsd Shalipayco**); y el Informe Técnico Sustentatorio de la MEIAsd Shalipayco, aprobado mediante Resolución Directoral N° 336-2016-MEM/DGAAM del 13 de diciembre del 2016 (en adelante, **ITS Shalipayco**).

III.1. Único hecho imputado: Minera Shalipayco ejecutó cuatro (4) pozas de sedimentación ubicadas en las coordenadas UTM WGS 84: 8799072 N, 0394496 E (poza N° 1); 8799063 N, 0394474 E (pozas N° 2 y 3) y 8799046 N, 0394452 E (poza N° 4), incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental

a) Compromiso establecido en los instrumentos de gestión ambiental

14. De acuerdo con la MEIAsd¹⁰ Shalipayco y al ITS Shalipayco¹¹, el administrado se obligó a ejecutar dos pozas de sedimentación adyacente a cada plataforma

¹⁰ Capítulo 5: "Descripción del Proyecto" de la MEIAsd Shalipayco

«5.3.1.2. Pozas de sedimentación

Se habilitarán una trampa de grasas y dos pozas de sedimentación por cada plataforma para efectuar el manejo de lodos provenientes de las perforaciones. Estas pozas se ubicarán adyacentes a cada plataformas de perforación.

(...)

Las pozas madre serán áreas preestablecidas de sedimentación y almacenaje de lodos; cada una contará con 4 pozas de sedimentación de 3x3m de longitud y 2m de profundidad, se encuentran ubicadas en las siguientes coordenadas: Poza madre de Shalipayco: 393,789 Este, 8,799,908 Norte; Poza madre de Capilla: 394,583 Este, 8,798,428 Norte (Datum: WGS84, Proyección: Zona 18S).

En los casos que se genere un volumen de lodos que supere la capacidad de las pozas de sedimentación de cada plataforma, estos serán bombeados a la poza madre más cercana para su tratamiento. El agua tratada será conducida nuevamente hacia una plataforma que este perforando para reutilizar el agua. Los lodos resultantes del tratamiento serán embolsados y almacenados temporalmente en un área adjunta a las pozas y serán recogidos y dispuestos como material peligroso por una EPS-RS.

(...)).

¹¹ Capítulo 9: "Proyecto de las modificaciones y/o ampliaciones y/o cambios tecnológicos solicitados" del ITS Shalipayco:

«9.5.2 Pozas de lodos, Trampa de Grasas y Poza Madre

(...)

Las pozas madre de sedimentación (02) son áreas preestablecidas de sedimentación y almacenaje de lodos; cada una cuenta con 4 pozas de sedimentación de 3 por 3 m de longitud y 2 m de profundidad.

Respecto a las (2) pozas madre estas fueron utilizadas y cerradas luego del término de la campaña de las plataformas ejecutadas.

Se encuentran ubicadas en las siguientes coordenadas:

- Poza madre de Shalipayco: 393,789 Este, 8,799,908 Norte (WGS84, Zona 18S).

- Poza madre de Capilla 394,583 Este, 8,798,428 Norte (WGS84, Zona 18S)»



aprobada en su instrumento de gestión ambiental; asimismo, contaría con dos pozas madres, cada una de las cuales contaría con 4 pozas de sedimentación de 3x3 metros de longitud y 2 metros de profundidad, ubicadas en las siguientes coordenadas: *Poza madre de Shalipayco*: 393,789 Este, 8,799,908 Norte; *Poza madre de Capilla*: 394,583 Este, 8,798,428 Norte (Datum: WGS84, Proyección: Zona 18S).

15. En tal sentido, el administrado se comprometió a ejecutar las pozas de sedimentación y pozas madres en las ubicaciones señaladas en el considerando precedente, las mismas que se describen en sus instrumentos de gestión ambiental; y, por tanto, el administrado no debe implementar pozas en ubicaciones distintas a las aprobadas en sus instrumentos de gestión ambiental.
 16. Habiéndose definido el compromiso asumido por el administrado en sus instrumentos de gestión ambiental, se debe proceder a analizar si este fue incumplido o no.
- b) Análisis del hecho imputado
17. De conformidad con lo consignado en el Informe de Supervisión¹², durante la Supervisión Regular 2017, se constató que el titular minero ejecutó cuatro (04) pozas que servirían para la sedimentación y almacenaje de lodos, las cuales no se encontrarían contempladas en los instrumentos de gestión ambiental del proyecto de exploración "Shalipayco". Lo constatado por la Dirección de Supervisión se sustenta en las Fotografías de la N.° 40 a la 47 y de la N.° 112 a la 117 del Informe de Supervisión¹³.
 18. Al respecto, la Dirección de Supervisión realizó un cuadro comparativo entre la ubicación las 4 pozas observadas en la supervisión de campo y ubicación de las pozas madres, observándose una distancia de 630 metros con relación a la poza madre Shalipayco, y una distancia de 1000 metros con relación a la poza madre Capilla, como se muestra en el siguiente cuadro:

Cuadro comparativo de pozas de sedimentación

Instrumento de gestión ambiental MEIASd Shalipayco y el ITS MEIASd Shalipayco			Supervisión regular junio 2017 Comparación con la ubicación			Distancia lineal aproximada entre el componente aprobado y el área disturbada verificada.
Componente aprobado	Ubicación Coordenadas UTM WGS 84 Zona 18		Nombre de pozas verificadas	Ubicación Coordenadas UTM WGS 84 Zona 18		
	Norte	Este		Norte	Este	
Poza madre Shalipayco	8 799 908	393 789	1ra poza	8 799 072	394 496	630 m
			2da y 3ra pozas.	8 799 063	394 474	
			4ta poza.	8 799 046	394 452	
Poza madre Capilla	8 798 428	394 583	1ra poza	8 799 072	394 496	1000 m
			2da y 3ra pozas.	8 799 063	394 474	
			4ta poza.	8 799 046	394 452	

Fuente: Informe de Supervisión



Páginas de la 109 a la 112 del documento denominado «[Informe de Supervisión]0029-6-2017-15_IF_SR_SHALIPAYCO_20171003161057211.pdf» contenido en el disco compacto que obra a folio 10 del expediente.

Páginas de la 150 a la 154 y de la 186 a la 189 del documento denominado «[Informe de Supervisión]0029-6-2017-15_IF_SR_SHALIPAYCO_20171003161057211.pdf» contenido en el disco compacto que obra a folio 10 del expediente.



19. En el Informe de Supervisión¹⁴, se concluyó que el titular minero ejecutó cuatro (04) pozas no contempladas en sus instrumentos de gestión ambiental.
 20. Cabe precisar que de la revisión del expediente se observa que el comportamiento del administrado ha originado daño potencial sobre la flora toda vez que la habilitación de las pozas no contempladas genera pérdida de la cobertura vegetal y de la calidad del suelo bajo las pozas y en zonas aledañas.
 21. La colocación de las pozas ha podido afectar a la vegetación debido a que al hacer el corte en el terreno para las pozas se dejan expuestas raíces, lo que afecta el crecimiento y supervivencia de las plantas; además de ser aplastadas por el material retirado para la construcción de las pozas, el mismo que cubre las hojas de las plantas impidiendo su absorción de radiación solar imposibilitándola de cumplir con sus funciones fisiológicas¹⁵.
 22. Hay que considerar también que el retiro de la capa superficial del suelo afecta su calidad, debido a la pérdida de nutrientes, lo que afecta directamente a la biodiversidad del suelo, ya que una gran variedad de organismos viven sobre y/o dentro del suelo (como plantas, animales, bacterias, hongos, etc.)¹⁶.
- c) Análisis de descargos
23. En su escrito de descargos N.º 1, el administrado señaló que las pozas de sedimentación verificadas durante la Supervisión Regular 2017 se encontraban en proceso de construcción, no siendo culminadas, ya que la finalidad de las mismas era sedimentar los sólidos provenientes de las aguas de escorrentía dentro de la zona del proyecto. Agrega que, ante la observación efectuada por la Dirección de Supervisión, se realizó la remediación del área intervenida, para lo cual presentó fotografías para acreditar la corrección de la conducta.
 24. En su escrito de descargos N.º 2, el administrado presentó fotografías actualizadas para acreditar la subsanación voluntaria, como producto de la recomendación realizada en el informe oral del 25 de junio del 2018.
 25. Al respecto, en el literal c) de la sección III.1 del Informe Final, que forma parte de la motivación en la presente Resolución, se señaló que de la revisión de las fotografías presentadas por el titular minero, se observa que si bien han realizado actividades de remediación no se evidencia que las mismas pertenezcan al área donde se ejecutaron las cuatro (04) pozas de sedimentación. Asimismo, se observan montículos de tierra que no permiten distinguir si se trata de suelo natural o suelo removido de las áreas posiblemente afectadas.
 26. Por esta razón, la Autoridad Instructora concluyó que no se advierte que el titular minero haya corregido la conducta infractora verificada durante la Supervisión Regular 2017.



Páginas de la 112 a la 115 del Informe de Supervisión contenido en el disco compacto que obra en el folio 10 del expediente.

¹⁵ Sabater, F. 1977. La luz como factor ambiental para las plantas. Anales de la Universidad de Murcia, 31: 1-24.

¹⁶ López, R. 2002. Degradación del suelo, causas, procesos. Evaluación e investigación. Serie suelos y clima, SC-75. Centro Interamericano de Desarrollo e Investigación Ambiental y Territorial, Universidad de los Andes, Mérida Venezuela.



27. Esta Dirección ratifica el análisis contenido en el literal c) de la sección III.1 del Informe Final que forma parte del sustento de la presente Resolución y, en consecuencia, desvirtúa lo alegado por el administrado en su escrito de descargos.
28. Sin perjuicio de ello, se advierte que el administrado señaló en su escrito de descargos N.° 1 que las pozas de sedimentación verificadas durante la Supervisión Regular 2017 se encontraban en proceso de construcción, no siendo culminadas, ya que la finalidad de las mismas era sedimentar los sólidos provenientes de las aguas de escorrentía dentro de la zona del proyecto. Dicho argumento fue reiterado en la audiencia de informe oral del 28 de agosto del 2018.
29. Al respecto, se debe indicar que, de acuerdo al numeral 7.2.3.3 «Control y Mantenimiento del Drenaje Superficial» del capítulo 7 «Plan de Manejo ambiental y social» del EIASd Shalipayco, el administrado se comprometió a no detener o interrumpir el curso y volumen natural de las aguas, solo realizaría las desviaciones o pases del flujo en los tramos que sean necesarios mediante canaletas, badenes, tuberías, o drenes, dependiendo de las necesidades¹⁷.
30. De acuerdo a ello, el administrado no contempló la necesidad de implementar pozas con la finalidad de sedimentar sólidos de las aguas de escorrentía; solo se comprometió a realizar las desviaciones que sean necesarias de los flujos de agua.
31. Asimismo, con relación a que se encontraban en proceso de construcción, ello no desvirtúa la presente imputación, pues se aprecia de las fotografías tomadas en la Supervisión Regular 2017 que se había realizado el corte del suelo natural para la implementación de las cuatro pozas, afectando la vegetación de dichas áreas afectadas y sin considerar en su IGA los posibles impactos y medidas de mitigación para la implementación de las mismas.
32. En su escrito de descargos N° 3, el administrado señaló que no se ha tenido en consideración que los días 21 al 23 de setiembre se realizó una supervisión especial del OEFA, en la que se advirtió como hallazgo la implementación de 4 pozas de sedimentación. Agregó que cumplió con acreditar la subsanación del referido hallazgo con escrito del 12 de octubre del 2017, bajo el registro N° 74493.
33. Al respecto, de acuerdo al Informe de Supervisión N.° 0039-2018-OEFA/DSEM-CMIN, del 15 de enero del 2018, se realizó una supervisión especial los días 21 al 23 de setiembre del 2017 a la unidad fiscalizable Shalipayco (en adelante, Supervisión Especial 2017).
34. En la Supervisión Especial 2017, se verificó que el administrado habría implementado 4 pozas de sedimentación en las coordenadas UTM WGS84: 394615 E, 8798489 N. Dichas pozas no son las mismas que se verificaron en la Supervisión Regular 2017, existiendo una distancia aproximada de 580 metros entre ambos hallazgos, conforme se puede apreciar en la siguiente imagen del software Google Earth:



EIASd Shalipayco:

«7.2.3.3 Control y Mantenimiento del Drenaje Superficial

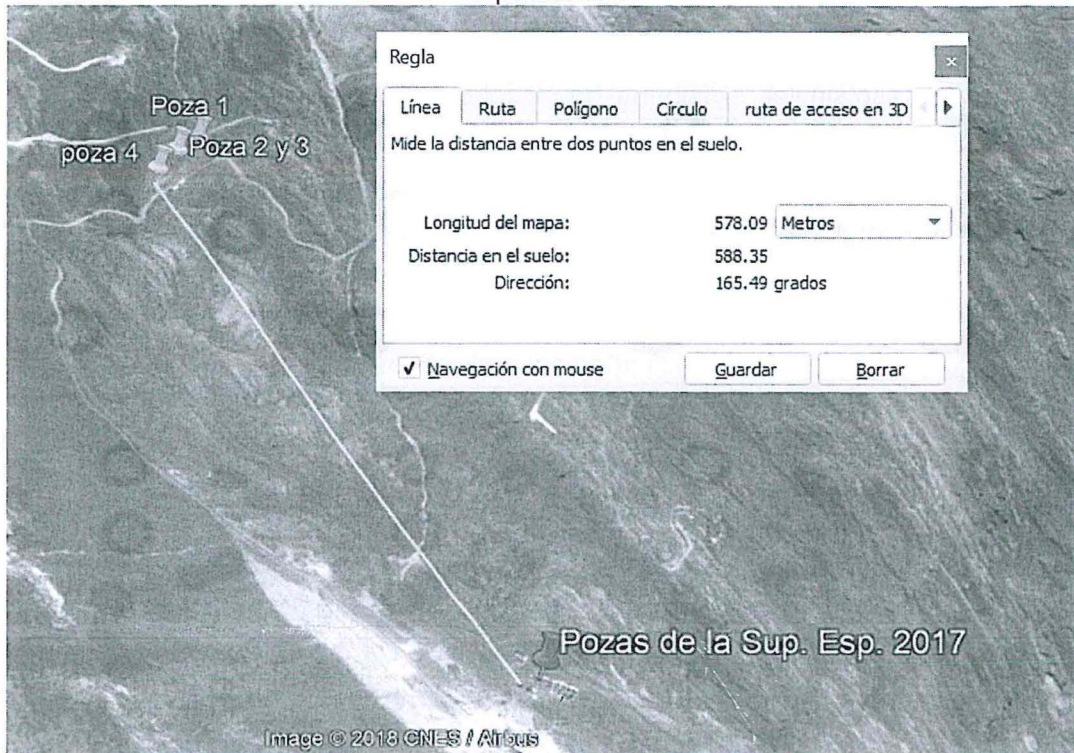
Las pozas y plataformas mantendrán una distancia mínima de 50 m de cualquier cuerpo de agua, con el objetivo de prevenir alguna alteración a la calidad del agua o patrón de drenaje. Para el caso de las plataformas que por alguna razón deban ubicarse a menos de 50 m de los cuerpos de agua, se tomarán las siguientes medidas:

[...]

• En ningún caso se detendrá o interrumpirá el curso y volumen natural de las aguas, solo realizando las desviaciones o pases del flujo en los tramos que sean necesarios mediante canaletas, badenes, tuberías o drenes, dependiendo las necesidades.»



Distancia entre hallazgos de la Supervisión Regular 2017 y la Supervisión Especial 2017



Fuente: SFEM

Nota: Ícono azul corresponde a la Supervisión Especial 2017; íconos amarillos corresponden a la Supervisión Regular 2017.

35. De acuerdo a ello, las 4 pozas verificadas en la Supervisión Especial 2017, no son las mismas pozas verificadas en la Supervisión Regular 2017 que son materia del presente expediente. En tal sentido, el escrito de subsanación de hallazgos que refiere el administrado estaría referido pozas distintas a las observadas en el presente PAS.
36. Sin perjuicio de ello, se procedió a verificar las fotografías presentadas en el escrito presentado por el administrado el 12 de octubre del 2017, verificando que no hay evidencia relacionada a la remediación de las pozas materia del presente hecho imputado.
37. En tal sentido, el administrado no ha presentado evidencia que acredite que cumplió con la subsanación del hecho imputado antes del inicio del presente PAS, por lo que no corresponde aplicar el eximente de responsabilidad regulado en el literal f), del numeral 1 del artículo 255° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (en adelante, (en adelante, **TUO de la LPAG**), por subsanación voluntaria antes del inicio del PAS.
38. Sin perjuicio que el administrado no ha logrado acreditar que la remediación del área afectada por la implementación de las pozas haya sido anterior al inicio del presente PAS, dicha actividad no subsana el presente hecho imputado, toda vez que el mismo no está referido a falta de actividades de cierre; sino a implementar un componente no autorizado en su instrumento de gestión ambiental.
39. El administrado, previo a la implementación de las cuatro pozas implementadas, debió cumplir con incluirlas en su instrumento de gestión ambiental, a efectos de identificar, prevenir y mitigar los potenciales impactos ambientales negativos que

A





puedan derivarse de la implementación de la misma; por lo que su cierre posterior o remediación no incluiría medidas de manejo para aquellos impactos que se pudieron generar.

40. En un caso similar, el Tribunal de Fiscalización Ambiental en la Resolución N° 045-2017-OEFA/TFA-SME¹⁸, ha señalado que la implementación de componentes no contemplados en un instrumento de gestión ambiental no resulta subsanable, toda vez que las acciones posteriores, tales como su inclusión en un instrumento de gestión ambiental, no incluirá medidas de manejo ambiental para aquellos impactos que se pudieron haber ocasionado con la implementación de dichos componentes. De acuerdo a lo antes expuesto, el presente hecho imputado es insubsanable.
41. Bajo lo expuesto y de los medios probatorios contenidos en el expediente, ha quedado acreditada que el administrado ejecutó cuatro (4) pozas de sedimentación ubicadas en las coordenadas UTM WGS 84: 8799072 N, 0394496 E (poza N° 1); 8799063 N, 0394474 E (pozas N° 2 y 3) y 8799046 N, 0394452 E (poza N° 4), incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental. Conducta infractora, que como ya se mencionó en los numerales 20 al 22 de la presente resolución, generan daño potencial a la flora o fauna.
42. Dicha conducta configura la infracción tipificada en el numeral 2.2 del rubro 2 «Desarrollar actividades incumpliendo lo establecido en el instrumento de gestión ambiental» del Cuadro de Tipificación de Infracciones Administrativas y Escala de Sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el desarrollo de actividades en zonas prohibidas, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD; por lo que **correspondería declarar la responsabilidad administrativa del administrado en el presente PAS.**

IV. CORRECCIÓN DE LA CONDUCTA INFRACTORA Y/O DICTADO DE MEDIDA CORRECTIVA

IV.1. Marco normativo para la emisión de medidas correctivas

43. Conforme al numeral 136.1 del artículo 136° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, las personas naturales o jurídicas que infrinjan las disposiciones contenidas en la referida Ley y en las disposiciones complementarias y reglamentarias sobre la materia, se harán acreedoras, según la gravedad de la infracción, a sanciones o medidas correctivas¹⁹.
44. En caso la conducta del infractor haya producido algún efecto nocivo en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas, la autoridad podrá dictar medidas correctivas, de conformidad a lo dispuesto en el numeral 22.1 del artículo 22° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **Ley del Sinefa**) y en el numeral 249.1 del TUO de la LPAG²⁰.

¹⁸ Considerandos del 78 al 84 de la citada resolución.

Ley N° 28611, Ley General de Ambiente.

"Artículo 136°.- De las sanciones y medidas correctivas

136.1 Las personas naturales o jurídicas que infrinjan las disposiciones contenidas en la presente Ley y en las disposiciones complementarias y reglamentarias sobre la materia, se harán acreedoras, según la gravedad de la infracción, a sanciones o medidas correctivas.

(...)"

Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

"Artículo 22°.- Medidas correctivas

22.1 Se podrán ordenar las medidas correctivas necesarias para revertir, o disminuir en lo posible, el efecto nocivo que la conducta infractora hubiera podido producir en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas. (...)"





45. El literal d) del numeral 22.2 del artículo 22° de la Ley del Sinefa²¹ establece que para dictar una medida correctiva **es necesario que la conducta infractora haya producido un efecto nocivo** en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas. Asimismo, el literal f) del numeral 22.2 del artículo 22° de la Ley del Sinefa²² establece que se pueden imponer las medidas correctivas que se consideren necesarias para evitar la **continuación del efecto nocivo de la conducta infractora** en el ambiente, los recursos naturales o la salud de las personas.
46. Atendiendo a este marco normativo, los aspectos a considerar para la emisión de una medida correctiva son los siguientes:
- Se declare la responsabilidad del administrado por una infracción;
 - Que la conducta infractora haya ocasionado efectos nocivos en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas, o dicho efecto continúe; y,
 - La medida a imponer permita lograr la reversión, restauración, rehabilitación, reparación o, al menos, la mitigación de la situación alterada por la conducta infractora.

Secuencia de análisis para la emisión de una medida correctiva cuando existe efecto nocivo o este continúa

Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

"Artículo 249°.-Determinación de la responsabilidad

249.1 Las sanciones administrativas que se impongan al administrado son compatibles con el dictado de medidas correctivas conducentes a ordenar la reposición o la reparación de la situación alterada por la infracción a su estado anterior, incluyendo la de los bienes afectados, así como con la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados, las que son determinadas en el proceso judicial correspondiente. Las medidas correctivas deben estar previamente tipificadas, ser razonables y ajustarse a la intensidad, proporcionalidad y necesidades de los bienes jurídicos tutelados que se pretenden garantizar en cada supuesto concreto".

21

Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

"Artículo 22°.- Medidas correctivas

(...)

22.2 Entre las medidas que pueden dictarse se encuentran, de manera enunciativa, las siguientes:

(...)

d) La obligación del responsable del daño a restaurar, rehabilitar o reparar la situación alterada, según sea el caso, y de no ser posible ello, la obligación a compensarla en términos ambientales y/o económica.

Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

"Artículo 22°.- Medidas correctivas

(...)

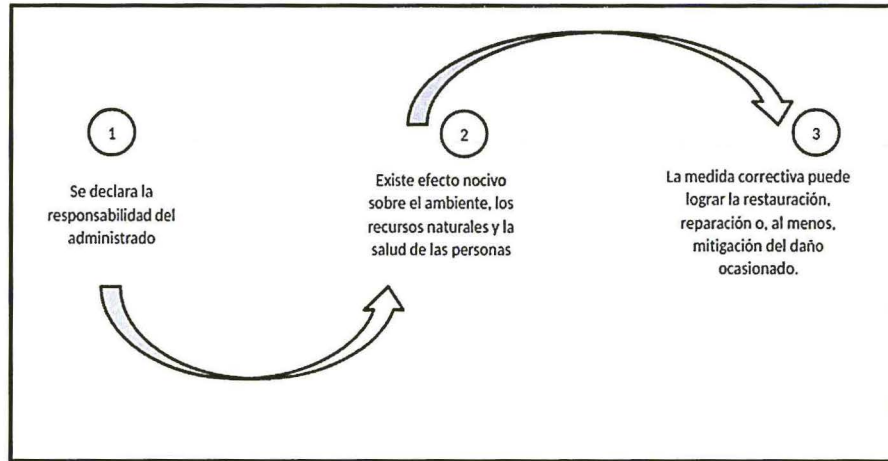
22.2 Entre las medidas que pueden dictarse se encuentran, de manera enunciativa, las siguientes:

(...)

f) Otras que se consideren necesarias para **evitar la continuación del efecto nocivo** que la conducta infractora produzca o pudiera producir en el ambiente, los recursos naturales o la salud de las personas".

(El énfasis es agregado)





Elaboración: OEFA

47. De acuerdo al marco normativo antes referido, corresponderá a la Autoridad Decisora ordenar una medida correctiva en los casos en que la conducta infractora haya ocasionado un efecto nocivo en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas, o dicho efecto continúe; habida cuenta que la medida correctiva en cuestión tiene como objeto revertir, reparar o mitigar tales efectos nocivos²³. En caso contrario -inexistencia de efecto nocivo en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas- la autoridad no se encontrará habilitada para ordenar una medida correctiva, pues no existiría nada que remediar o corregir.
48. De lo señalado se tiene que no corresponde ordenar una medida correctiva si se presenta alguno de los siguientes supuestos:
- No se haya declarado la responsabilidad del administrado por una infracción;
 - Habiéndose declarado la responsabilidad del administrado, la conducta infractora no haya ocasionado efectos nocivos en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas; y,
 - Habiéndose declarado la responsabilidad del administrado y existiendo algún efecto nocivo al momento de la comisión de la infracción, este ya no continúa; resultando materialmente imposible²⁴ conseguir a través del dictado de la medida correctiva, la restauración, rehabilitación, reparación o, al menos, la mitigación de la situación alterada por la conducta infractora.

²³ En ese mismo sentido, Morón señala que la cancelación o reversión de los efectos de la conducta infractora es uno de los elementos a tener en cuenta para la emisión de una medida correctiva. Al respecto, ver MORON URBINA, Juan Carlos. "Los actos-medida (medidas correctivas, provisionales y de seguridad) y la potestad sancionadora de la Administración". *Revista de Derecho Administrativo. Círculo de Derecho Administrativo*. Año 5, N° 9, diciembre 2010, p. 147, Lima.

²⁴ Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

"Artículo 3°.- Requisitos de validez de los actos administrativos"

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

(...)

2. **Objeto o contenido.-** Los actos administrativos deben expresar su respectivo objeto, de tal modo que pueda determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos. Su contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico, debiendo ser lícito, preciso, posible física y jurídicamente, y comprender las cuestiones surgidas de la motivación.

(...)

Artículo 5°.- Objeto o contenido del acto administrativo

(...)

5.2 En ningún caso será admisible un objeto o contenido prohibido por el orden normativo, ni incompatible con la situación de hecho prevista en las normas; ni impreciso, oscuro o imposible de realizar".



49. Como se ha indicado antes, en el literal f) del numeral 22.2 del artículo 22° de la Ley del Sinefa se establece que en los casos donde la conducta infractora tenga posibles efectos perjudiciales en el ambiente o la salud de las personas, la Autoridad Decisora puede ordenar acciones para evitar la materialización del efecto nocivo de la conducta infractora sobre el ambiente, los recursos naturales o la salud de las personas. Para emitir ese tipo de medidas se tendrá en cuenta lo siguiente:
- (i) Cuál es el posible efecto nocivo o nivel de riesgo que la obligación infringida podría crear; y,
 - (ii) Cuál sería la medida idónea para evitar o prevenir ese posible efecto nocivo, de conformidad al principio de razonabilidad regulado en el TUO de la LPAG.
50. De otro lado, en el caso de medidas correctivas consistentes en la obligación de compensar²⁵, estas solo serán emitidas cuando el bien ambiental objeto de protección ya no pueda ser restaurado o reparado. En este tipo de escenarios, se deberá analizar lo siguiente:
- (i) La imposibilidad de restauración o reparación del bien ambiental; y,
 - (ii) La necesidad de sustituir ese bien por otro.

IV.2. Aplicación al caso concreto del marco normativo respecto de si corresponde dictar una medida correctiva

a) Único hecho imputado

51. En el presente caso, la infracción está referida a que el administrado ejecutó cuatro (4) pozas de sedimentación ubicadas en las coordenadas UTM WGS 84: 8799072 N, 0394496 E (poza N° 1); 8799063 N, 0394474 E (pozas N° 2 y 3) y 8799046 N, 0394452 E (poza N° 4), incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.
52. Sobre el particular, como ya se mencionó en los considerandos del 20 al 22 de la presente resolución, la ejecución de las pozas generó pérdida de cobertura vegetal y de la calidad del suelo bajo las pozas y zonas aledañas; toda vez que el corte en el terreno para las pozas se dejan expuestas raíces, lo que afecta el crecimiento y supervivencia de las plantas; además de ser aplastadas por el material retirado para la construcción de las pozas, el mismo que cubre las hojas de las plantas impidiendo su absorción de radiación solar imposibilitándola de cumplir con sus funciones fisiológicas.
53. Hay que considerar también que el retiro de la capa superficial del suelo afecta su calidad, debido a la pérdida de nutrientes, lo que afecta directamente a la biodiversidad del suelo, ya que una gran variedad de organismos viven sobre o dentro del suelo (como plantas, animales, bacterias, hongos, etc.)²⁶.

Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

"Artículo 22°.- Medidas correctivas

(...)

22.2 Entre las medidas que pueden dictarse se encuentran, de manera enunciativa, las siguientes:

(...)

d) La obligación del responsable del daño a restaurar, rehabilitar o reparar la situación alterada, según sea el caso, y de no ser posible ello, la obligación a compensarla en términos ambientales y/o económica.

²⁶ López, R. 2002. Degradación del suelo, causas, procesos. Evaluación e investigación. Serie suelos y clima, SC-75. Centro Interamericano de Desarrollo e Investigación Ambiental y Territorial, Universidad de los Andes, Mérida Venezuela.



54. De la revisión de las fotografías presentadas por el administrado en su escrito de descargos N.° 3, las mismas que corresponden a julio del 2018, se observa el área donde se ubicaban de las cuatro pozas ya rehabilitadas, como se muestra a continuación:

Fotografías del escrito de descargos N.° 3



Acceso hacia la PT. 77 (E: 394330 N: 8798881)



Acceso hacia la PT. 77 (E: 394330 N: 8798881)

55. Además, estas fotografías permiten hacer coincidir con las fotografías tomadas en la Supervisión Regular 2017, debido a la correspondencia de los afloramientos rocosos; por lo que el posible efecto nocivo ha cesado.
56. Por lo expuesto, y en virtud de lo establecido en el artículo 22° de la Ley del Sinefa, no corresponde el dictado de una medida correctiva.

En uso de las facultades conferidas en los literales a), b) y o) del artículo 60° del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, aprobado mediante Decreto Supremo N° 013-2017-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, y en el artículo 4° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD;



**SE RESUELVE:**

Artículo 1°.- Declarar la existencia de responsabilidad administrativa de **Compañía Minera Shalipayco S.A.C.** por la comisión de la infracción indicada en el numeral 1 de la Tabla N° 1 de la Resolución Subdirectoral N° 534-2018-OEFA/DFAI/SFEM.

Artículo 2°.- Declarar que en este caso no resulta pertinente ordenar medida correctiva a **Compañía Minera Shalipayco S.A.C.**, por la comisión de la infracción indicada en el numeral 1 de la Tabla N° 1 de la Resolución Subdirectoral N° 534-2018-OEFA/DFAI/SFEM, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 3°.- Informar a **Compañía Minera Shalipayco 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 y Aplicación de Incentivos del OEFA, 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 216° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.

Regístrese y comuníquese,

.....
Eduardo Melgar Córdova
Director de Fiscalización y Aplicación de Incentivos
Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

EMC/MGPB/agly-ctg

