



EXPEDIENTE N° : 0074-2018-OEFA/DFAI/PAS
ADMINISTRADOS : NYRSTAR ÁNCASH S.A.¹
 EMPRESA MINERA LOS QUENUALES S.A.²
UNIDAD FISCALIZABLE : PASIVO AMBIENTAL MINERO "ANTIGUO DEPÓSITO DE RELAVES CONTONGA"
UBICACIÓN : DISTRITO DE SAN MARCOS, PROVINCIA DE HUARI, DEPARTAMENTO DE ÁNCASH
SECTOR : MINERÍA
MATERIAS : COMPROMISOS AMBIENTALES
 RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA
 MEDIDA CORRECTIVA
 ARCHIVO

Lima, 29 NOV. 2018

H.T N° 2015.I01.043550

VISTOS: El Informe Final de Instrucción N° 1678-2018-OEFA/DFAI/SFEM del 28 de setiembre de 2018, el escrito de descargos presentado por Empresa Minera Los Quenuales S.A. el 6 de noviembre de 2018, el escrito de descargos presentado por Nyrstar Ancash S.A. el 8 de noviembre de 2018; y,

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

- Del 9 al 10 de noviembre de 2015, la Dirección de Supervisión (ahora, Dirección de Supervisión Ambiental en Energía y Minas, **DSAEM**) realizó una supervisión regular a la unidad fiscalizable "Pasivo Ambiental Minero Antiguo Depósito de Relaves Contonga" (en adelante, **Supervisión Regular 2015**). Los hechos detectados se encuentran recogidos en el Acta de Supervisión Directa sin número³ (en adelante, **Acta de Supervisión**), en el Informe Preliminar de Supervisión Directa N° 708-2015-OEFA/DS-MIN del 16 de diciembre de 2016⁴ (en adelante, **Informe Preliminar**) y en el Informe de Supervisión Directa N° 657-2016-OEFA/DS-MIN del 2 de mayo del 2016⁵ (en adelante, **Informe de Supervisión**).
- A través del Informe Técnico Acusatorio N° 2153-2016-OEFA/DS del 27 de julio del 2016⁶ (en adelante, **ITA**), la DSAEM analizó los hallazgos detectados durante la Supervisión Regular 2015, concluyendo que el administrado habría incurrido en supuestas infracciones a la normativa ambiental.



¹ Empresa con Registro Único de Contribuyentes N° 20383161330.
² Empresa con Registro Único de Contribuyentes N° 20332907990.
³ Páginas de la 175 a la 199 del archivo en digital del Informe de Supervisión contenido en el disco compacto obrante a folio 19 del Expediente N° 0074-2018-OEFA/DFAI/PAS (en adelante, el expediente).
⁴ Páginas de la 147 a la 163 del archivo en digital del Informe de Supervisión contenido en el disco compacto obrante a folio 19 del expediente.
⁵ Páginas de la 5 a la 28 del archivo en digital del Informe de Supervisión contenido en el disco compacto obrante a folio 19 del expediente.
⁶ Folios del 1 al 18 del expediente.



3. A través de la Resolución Subdirectoral N° 1022-2018-OEFA-DFAI/SFEM del 18 de abril de 2018 (en adelante, **Resolución Subdirectoral**)⁷ la Subdirección de Fiscalización en Energía y Minas inició el presente procedimiento administrativo sancionador (en adelante, **PAS**) contra Nyrstar Áncash S.A. (en adelante, **Nyrstar**) y Empresa Minera Los Quenuales S.A. (en adelante, **Los Quenuales**), imputándoles a título de cargo las presuntas infracciones contenidas en la Tabla N° 2 de la Resolución Subdirectoral.
4. El 24 de mayo de 2018, Los Quenuales y Nyrstar presentaron sus descargos (en adelante, **escritos de descargos N° 1**)⁸ contra la Resolución Subdirectoral.
5. El 16 de octubre de 2018⁹, se notificó a Nyrstar y Los Quenuales el Informe Final de Instrucción N° 1678-2018-OEFA/DFAI/SFEM (en adelante, **Informe Final**)¹⁰.
6. El 6 y 8 de noviembre de 2018, Los Quenuales y Nyrstar, respectivamente, presentaron sus descargos¹¹ contra el Informe Final. Resulta oportuno indicar que los descargos presentados por Nyrstar y Los Quenuales presentan el mismo contenido; por lo tanto, en adelante se les considerará conjuntamente como **escrito de descargos N° 2**.
7. El 22 de noviembre de 2018, se llevó a cabo la audiencia de informe oral, mediante la cual Los Quenuales sustentó sus argumentos de defensa presentados en el escrito de descargos N° 2¹².

II. NORMAS PROCEDIMENTALES APLICABLES AL PAS: PROCEDIMIENTO EXCEPCIONAL

8. El presente PAS se encuentra en el ámbito de aplicación del artículo 19° de la Ley N° 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 19° de la Ley N° 30230", aprobadas por Resolución de Consejo Directivo N° 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.
9. En ese sentido, se verifica que las infracciones imputadas en el presente PAS son distintas a los supuestos establecidos en los literales a), b) y c) del artículo 19° de la Ley N° 30230, pues no se aprecia que generen daño real a la salud o vida de las personas, que se traten del desarrollo de actividades sin certificación ambiental o en zonas prohibidas, o que configuren el supuesto de la reincidencia. En tal

⁷ Folios 32 al 42 del expediente.

⁸ Escritos ingresados al Sistema de Trámite Documentario del OEFA con Registros N° 2018-E01-046536 y 2018-E01-046573.

⁹ Folio 133 y 134 del expediente.

¹⁰ Folios 116 al 132 del expediente.

¹¹ Escritos ingresados al Sistema de Trámite Documentario del OEFA con Registros N° 2018-E01-090469 y N° 2018-E01-091197. Folios 136 al 162 y del 164 al 187 del expediente.

¹² Folios 189 y 190 del expediente.



sentido, en concordancia con el artículo 2° de las Normas Reglamentarias¹³, de acreditarse la existencia de infracción administrativa, corresponderá emitir:

- (i) Una primera resolución que determine 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.

10. Cabe resaltar que en aplicación de lo dispuesto en el artículo 19° de la Ley N° 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 PAS

III.1. Cuestión previa

Sobre la supuesta vulneración al principio de causalidad

11. En su escrito de descargos N° 1, Los Quenuales alegó que se ha vulnerado el principio de causalidad porque se le pretende atribuir responsabilidad administrativa por actos o acciones que no ejecutó. Cabe indicar que dicho argumento fue reiterado en la audiencia de informe oral.
12. Sobre el particular, de acuerdo a lo indicado en la sección III.1 del Informe Final, mediante Resolución Directoral N° 127-2009-MEM/AAM del 21 de mayo de 2009, sustentada en el Informe N° 554-2009-MEM-AAM/CAH/ABR/MES, se aprobó el Plan de Cierre del Pasivo Ambiental Minero Antiguo Depósito de Relaves Contonga (en adelante, **PCPAM Antiguo Depósito de Relaves Contonga**) a través del cual Nyrstar quedaba obligada a cumplir con las especificaciones técnicas contenidas en dicho plan de cierre y los compromisos asumidos a través de los escritos complementarios.
13. En atención a lo anterior, Nyrstar es la responsable de la remediación del Pasivo Ambiental Minero Antiguo Depósito de Relaves Contonga.
14. Posteriormente, producto de la reorganización simple de las empresas Nyrstar y Contonga Perú S.A.C. (en adelante, **Contonga Perú**), elevado a escritura pública

¹³ Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, aprobadas por la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD

"Artículo 2°.- Procedimientos sancionadores en trámite

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

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

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

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



el 6 de marzo de 2017, la primera transfirió un bloque patrimonial a favor de la segunda, el cual se encuentra compuesto por los activos y pasivos de la unidad minera Contonga, entre los que se encuentra el Pasivo Ambiental Minero Antiguo Depósito de Relaves Contonga. Asumiendo así, Contonga Perú, la responsabilidad de la ejecución y cumplimiento de lo establecido en el PCPAM Antiguo Depósito de Relaves Contonga.

15. Al respecto, cabe indicar que de la lectura del artículo 11° del Reglamento de Pasivos Ambientales de la Actividad Minera, aprobado mediante Decreto Supremo N° 059-2005-EM (en adelante, **RPAAM**), se advierte que cualquier transferencia, cesión de derechos o contrato que implique la transferencia de pasivos ambientales mineros, determina que la contraparte contractual también sea responsable del cumplimiento del instrumento de remediación que haya sido aprobado para dichos pasivos¹⁴.
16. En ese sentido, en virtud de lo establecido en el RPAAM, Nyrstar es responsable solidario conjuntamente con Contonga Perú del cumplimiento de las obligaciones establecidas en el PCPAM Antiguo Depósito de Relaves Contonga.
17. Finalmente, mediante escrito del 17 de enero de 2018, Los Quenuales comunicó a la DSAEM la fusión por absorción de la empresa Contonga Perú, vigente desde el 1 de enero de 2018, con lo cual Los Quenuales pasa a ocupar el lugar de Contonga Perú como responsable solidario del cumplimiento de las obligaciones establecidas en el PCPAM Antiguo Depósito de Relaves Contonga, motivo por el cual corresponde imputar a Nyrstar y Los Quenuales los hechos detectados durante la Supervisión Regular 2015.
18. En ese sentido, se concluye que en el presente PAS no se ha vulnerado el principio de causalidad; por lo tanto, corresponde desvirtuar lo alegado por Los Quenuales respecto de este extremo.

Sobre la supuesta vulneración al principio de predictibilidad y buena fe procedimental

19. En la audiencia de informe oral, Los Quenuales señaló que se había vulnerado el principio de predictibilidad y buena fe procedimental, en tanto que no se habría seguido el lineamiento de la figura de sucesión procesal señalado en la Resolución Directoral N° 032-2014-OEFA/DFSAI del 15 de enero de 2014; que, según el administrado establece que la sucesión procesal en el caso de personas jurídicas solo se configura en los supuestos de extinción y fusión.
20. Sobre el principio de predictibilidad y buena fe procedimental, el artículo IV del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (en adelante, **TUO de la LPAG**) establece lo siguiente:

"Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

¹⁴

Reglamento de Pasivos Ambientales de la Actividad Minera, aprobado mediante la Resolución Directoral N° 059-2005-EM

"Artículo 11°.- Contratos respecto a pasivos ambientales minero

La transferencia, cesión de derechos o cualquier otro contrato que implique la transferencia de propiedad o posesión, temporal o definitiva, de pasivos ambientales mineros; determina que la contraparte contractual también sea responsable del cumplimiento del instrumento de remediación que haya sido aprobado respecto a dichos pasivos.

[...]"



[...]

1.8. Principio de buena fe procedimental.- La autoridad administrativa, los administrados, sus representantes o abogados y, en general, todos los partícipes del procedimiento, realizan sus respectivos actos procedimentales guiados por el respeto mutuo, la colaboración y la buena fe. La autoridad administrativa no puede actuar contra sus propios actos, salvo los supuestos de revisión de oficio contemplados en la presente Ley.

[...]

1.15. Principio de predictibilidad o de confianza legítima. – [...]

Las actuaciones de la autoridad administrativa son congruentes con las expectativas legítimas de los administrados razonablemente generadas por la práctica y los antecedentes administrativos, salvo que por las razones que se expliciten, por escrito, decida apartarse de ellos.

[...]"

(Énfasis agregado)

21. De acuerdo a los citados principios, las autoridades administrativas se encuentran vinculadas por la práctica y los antecedentes administrativos, salvo que decida apartarse de ellos, mediante una justificación; en aras de no vulnerar el principio de seguridad jurídica.
22. Al respecto, MORON URBINA señala que dicho principio exige un “*respeto a resolver siguiendo los antecedentes de criterios institucionales a despecho de las personas que ocupan los cargos, el seguimiento a los precedentes de interpretaciones en casos similares y un apartamiento excepcional debidamente justificado*¹⁵”.
23. En el presente caso, la Resolución Directoral N° 032-2014-OEFA/DFSAI determinó que corresponde a un administrado participar en el PAS seguido en el marco del Expediente N° 013-10-MA/E, en tanto que este fue el titular de la unidad minera donde se advirtió el incumplimiento de la normativa ambiental durante la supervisión que dio origen al PAS.
24. Sobre el particular corresponde indicar que, la unidad fiscalizable del Expediente N° 013-10-MA/E no es un pasivo ambiental minero, sino es de una unidad minera que al momento de las acciones de la supervisión que dio origen al PAS se encontraba en la etapa de operación; sin embargo, el presente PAS se inició como motivo de la Supervisión Regular 2015 en el “Pasivo Ambiental Minero Antiguo Depósito de Relaves Contonga”.
25. En razón a ello, conforme a lo anteriormente señalado, el RPAAM establece que cualquier transferencia, cesión de derechos o contrato que implique la transferencia de pasivos ambientales mineros, determina que la contraparte contractual también sea responsable del cumplimiento del instrumento de remediación que haya sido aprobado para dichos pasivos.
26. Por lo tanto, queda acreditado que los hechos previstos en el Expediente N° 013-10-MA/E y en el presente PAS son diferentes, en consecuencia, no se puede aplicar el criterio señalado en la Resolución Directoral N° 032-2014-OEFA/DFSAI en el presente PAS.
27. Sin perjuicio de lo señalado anteriormente, es preciso indicar que la resolución referida por el titular minero no constituyen un precedente vinculante de obligatorio cumplimiento, pudiendo la DFAI emitir un pronunciamiento según su criterio, el mismo que se encuentra descrito en el razonamiento normativo precedente.

¹⁵ MORÓN URBINA, Juan Carlos. En “Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General, Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444”. Lima: 2017, Tomo I. pp. 126 – 127.



28. En ese sentido, se concluye que en el presente PAS no se han vulnerado los principios de predictibilidad y buena fe procedimental; por lo tanto, corresponde desvirtuar lo alegado por Los Quenuales respecto de este extremo.

Sobre la supuesta vulneración al principio de imparcialidad

29. En la audiencia de informe oral, Los Quenuales señaló que se había vulnerado el principio de imparcialidad, en tanto que no se habría seguido el lineamiento de la figura de sucesión procesal señalado en la Resolución Directoral N° 032-2014-OEFA/DFSAI del 15 de enero de 2014; asimismo, señaló que se pretende aplicar supuestos distintos a hechos completamente similares.
30. Sobre el principio de imparcialidad, el artículo IV del TUO de la LPAG establece lo siguiente:

“Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

[...]

1.5. Principio de imparcialidad.- Las autoridades administrativas actúan sin ninguna clase de discriminación entre los administrados, otorgándoles tratamiento y tutela igualitarios frente al procedimiento, resolviendo conforme al ordenamiento jurídico y con atención al interés general.”

(Énfasis agregado)

31. De acuerdo al citado principio, las autoridades administrativas deben actuar sin ninguna clase de discriminación entre los administrados, otorgándoles tratamiento igualitario frente al procedimiento y resolviendo conforme al ordenamiento jurídico.
32. Sobre el particular, conforme al análisis efectuado anteriormente, los hechos previstos en el Expediente N° 013-10-MA/E y en el presente PAS son diferentes; en consecuencia, no se puede aplicar el criterio señalado en la Resolución Directoral N° 032-2014-OEFA/DFSAI en el presente PAS.
33. Por lo tanto, carece de sentido alegar que se ha vulnerado el principio de imparcialidad, en tanto que los hechos del Expediente N° 013-10-MA/E y del presente PAS son distintos, correspondiendo aplicar supuestos distintos.
34. En ese sentido, se concluye que en el presente PAS no se han vulnerado el principio de imparcialidad; por lo tanto, corresponde desvirtuar lo alegado por Los Quenuales respecto de este extremo.

Sobre la supuesta vulneración al principio del debido procedimiento

35. Asimismo, en la audiencia de informe oral, Los Quenuales señaló que se había vulnerado el principio de debido procedimiento, puesto que se encontraba en un supuesto de indefensión en tanto que en el Informe Final se recomendó el archivo del primer extremo del hecho imputado N° 1¹⁶ sustentando en lo señalado en el Informe de Supervisión N° 320-2018-OEFA/DSEM-CMIN, correspondiente a las acciones de supervisión regular realizada del 25 al 27 de abril de 2018 en la unidad fiscalizable “Pasivo Ambiental Minero Antiguo Depósito de Relaves Contonga” (en adelante, **Supervisión Regular 2018**), sin que el referido informe de supervisión haya sido notificado a Los Quenuales.



36. Al respecto corresponde indicar que, en el considerando 22 el Informe Final se señaló que durante las acciones de la Supervisión Regular 2018 se supervisó el sector del canal de coronación denominado "canal de coronación N° 6", concluyendo que se encontraba construido de mampostería (piedra y concreto), de sección trapezoidal y culminaba en la "rápida 3".
37. Asimismo, se sustentó dicho extremo en las Fotografías N° 42, 43 y 44 del Panel Fotográfico del Informe de Supervisión N° 320-2018-OEFA/DSEM-CMIN. Aspecto que fue evaluado y considerado en su oportunidad para recomendar el archivo de este extremo del hecho imputado N° 1.
38. En ese sentido, cabe indicar que el aspecto evaluado y tomado en consideración del Informe de Supervisión N° 320-2018-OEFA/DSEM-CMIN fue realizado de acuerdo a lo establecido en el artículo 175° del TUO de la LPAG¹⁷, el cual establece que, con la finalidad de decidir un procedimiento, se podrá consultar los documentos necesarios. Ahora bien, cabe indicar que el aspecto evaluado y tomado en consideración del Informe de Supervisión N° 320-2018-OEFA/DSEM-CMIN sirvió como sustento para recomendar el archivo de un extremo de un hecho imputado del PAS; por lo tanto, resulta incongruente el alegato del administrado referido a que se encontraba en un supuesto de indefensión.
39. Sin perjuicio de lo anterior, Los Quenuales se encontraba presente durante las acciones de supervisión que fueron analizadas en el Informe de Supervisión N° 320-2018-OEFA/DSEM-CMIN conociendo todos los aspectos que fueron constatados en campo, por lo que, nuevamente, resulta incongruente el supuesto de indefensión alegado.
40. Por otro lado, de acuerdo a lo indicado en el pie de página N° 12 del Informe Final, las partes pertinentes del Informe de Supervisión N° 320-2018-OEFA/DSEM-CMIN que fueron analizadas en el presente PAS se encuentran contenidos en el folio 106 del expediente; por lo tanto, Los Quenuales se encontraba en la posibilidad de acceder a dicha información, de acuerdo a lo establecido en el numeral 3 del artículo 64° del TUO de la LPAG¹⁸.



¹⁷ Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

"Artículo 175°. -Medios de prueba

Los hechos invocados o que fueren conducentes para decidir un procedimiento podrán ser objeto de todos los medios de prueba necesarios, salvo aquellos prohibidos por disposición expresa. En particular, en el procedimiento administrativo procede:

1. Recabar antecedentes y documentos.
 2. Solicitar informes y dictámenes de cualquier tipo.
 3. Conceder audiencia a los administrados, interrogar testigos y peritos, o recabar de los mismos declaraciones por escrito.
 4. **Consultar documentos y actas.**
 5. Practicar inspecciones oculares."
- (Énfasis agregado)

¹⁸ Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

"Artículo 64°. -Derecho de los administrados

Son derechos de los administrados con respecto al procedimiento administrativo, los siguientes:

[...]

3. **Acceder, en cualquier momento, de manera directa y sin limitación alguna a la información contenida en los expedientes de los procedimientos administrativos en que sean partes y a obtener copias de los documentos contenidos en el mismo sufragando el costo que suponga su pedido, salvo las excepciones expresamente previstas por ley.**"
- (Énfasis agregado)





41. En ese sentido, se concluye que en el presente PAS no se han vulnerado el principio de debido procedimiento; por lo tanto, corresponde desvirtuar lo alegado por Los Quenuales respecto de este extremo.

III.2. Hecho imputado N° 1: Nyrstar Áncash y Los Quenuales no culminaron con la construcción del canal de captación del agua de escurrimiento ubicado entre las plataformas superior e intermedia, ni construyeron el canal en el tramo que conduce hacia la zanja de coronación, incumpliendo con lo establecido en su instrumento de gestión ambiental

a) Compromiso establecido en el instrumento de gestión ambiental

42. El ítem 5.3 “Estabilización hidrológica” del Capítulo 5 “Actividades de cierre” del PCPAM Antiguo Depósito de Relaves Contonga establece, entre otros aspectos, que entre las dos plataformas existentes de la relavera se proyecta construir un canal de captación de las aguas de escurrimiento y dirigirlas a la zanja de coronación de la zona sur¹⁹.

43. Habiéndose definido el compromiso asumido por Nyrstar y Los Quenuales en su instrumento de gestión ambiental, se debe proceder a analizar si este fue incumplido o no.

b) Análisis del hecho imputado

44. Durante las acciones de la Supervisión Regular 2015, la Dirección de Supervisión constató que no se había culminado con la construcción del canal de captación del agua de escurrimiento, ubicado entre la plataforma superior y la plataforma intermedia de la relavera. Existiendo dos tramos de canal de concreto que no se unen y descargan sobre el terreno (coordenadas UTM WGS 84: 8 948 991 N y 271 463E).

45. Asimismo, se verificó que no se había construido el canal en el tramo que conduce el agua hacia la zanja de coronación (coordenadas UTM WGS 84: 8 949 038 N y 271 445E).

46. Lo advertido por la Dirección de Supervisión se sustenta en las Fotografías N° 36, 37 y 38 del Panel Fotográfico del Informe de Supervisión²⁰.

47. En el ITA²¹, la Dirección de Subdirección concluyó que Nyrstar y Los Quenuales no culminaron con la construcción del canal de captación del agua de escurrimiento ubicado entre las plataformas superior e intermedia del Antiguo



¹⁹ Plan de Cierre del Pasivo Ambiental Minero Antiguo Depósito de Relaves Contonga, aprobado mediante Resolución Directoral N° 127-2009-MEM/AAM del 21 de mayo de 2009

“5.0. ACTIVIDADES DE CIERRE

A continuación, se presentan las actividades de cierre que se han considerado para el ADRC.

[...]

5.3. Estabilización Hidrológica

El manejo de las aguas de escurrimiento, para épocas de lluvia de máxima avenida, comprende principalmente lo siguiente:

- Las actuales zanjas de coronación alrededor de la relavera se mejorarán con obras de limpieza y rectificación de la sección del canal, en toda su longitud hasta llegar a la laguna.

Entre las dos plataformas existentes de la relavera se proyecta construir un canal de captación de las aguas de escurrimiento y dirigirlas a la zanja de coronación de la zona sur.”

(subrayado agregado)

²⁰ Páginas 329 y 331 del Informe de Supervisión, contenido en el disco compacto que obra en el folio 19 del expediente.

²¹ Folio 7 y 16 (reverso) del expediente.



Depósito de Relaves Contonga, ni construyeron el canal en el tramo que conduce hacia la zanja de coronación, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.

48. Respecto de la falta de construcción del canal en el tramo que conduce el agua hacia la zanja de coronación, de acuerdo a lo desarrollado en el literal b) de la sección III.2 del Informe Final, cuya motivación forma parte de la presente Resolución, se concluyó lo siguiente:

- (i) Durante las acciones de la Supervisión Regular 2018 se supervisó el sector del canal de coronación denominado "canal de coronación N° 6", concluyendo que se encontraba construido de mampostería (piedra y concreto), de sección trapezoidal y culminaba en la "rápida 3". Lo antes detallado se evidencia en las Fotografías N° 42, 43 y 44 del Panel Fotográfico del Informe de Supervisión N° 320-2018-OEFA/DSEM-CMIN²².
- (ii) De la georreferenciación de las coordenadas de este extremo del hecho imputado en el aplicativo Google Earth Pro y de la superposición del Plano N° 1703-10.01-9-100-10-P-001 Manejo de drenaje superficial – Arreglo general²³, se advierte que el tramo que faltaba construir -advertido durante la Superposición Regular 2015- coincide con el tramo denominado "canal de coronación N° 6"; y, la "rápida 3" que desemboca en la zanja de coronación.
- (iii) Para la fecha de la ejecución de las actividades de la Supervisión Regular 2018, Nyrstar y Los Quenuales construyeron el canal en el tramo que conduce el agua hacia la zanja de coronación (coordenadas UTM WGS 84: 8 949 038 N y 271 445E). En consecuencia, se concluye que Nyrstar y Los Quenuales corrigieron su conducta y dieron cumplimiento a lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.
- (iv) Las acciones de la Supervisión Regular 2018 fueron realizadas del 25 al 27 de abril de 2018, y la Resolución Subdirectoral fue notificada el 25 de abril de 2018; sobre el particular, debe tenerse en cuenta que durante la Supervisión Regular 2018 se verificó la construcción del canal en el tramo que conduce el agua hacia la zanja de coronación (coordenadas UTM WGS 84: 8 949 038 N y 271 445E), lo que presupone que esta construcción se realizó fecha anterior al 25 de abril de 2018 y que dieron cumplimiento a lo establecido en su instrumento de gestión ambiental antes del inicio del PAS.
- (v) De la evaluación de nivel de riesgo de la conducta infractora materia de análisis, en aplicación de la Metodología para la estimación del nivel de riesgo establecida en el Anexo 4 del Reglamento de Supervisión del OEFA, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD y modificado por la Resolución de Consejo Directivo N° 018-2017-OEFA/CD (en adelante, **Reglamento de Supervisión del OEFA**)²⁴, se



²² Página 368 y 369 del documento del disco compacto contenido en el folio 106 del expediente.

²³ Página 167 del Tomo I del Plan de Cierre del Pasivo Ambiental Minero Antiguo Depósito de Relaves Contonga, aprobado mediante Resolución Directoral N° 127-2009-MEM/AAM del 21 de mayo de 2009.

²⁴ Reglamento de Supervisión del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD, modificado por Resolución de Consejo Directivo N° 018-2017-OEFA/CD

"Artículo 15°.- Sobre la subsanación y clasificación de los incumplimientos

15.1 De conformidad con lo establecido en el Literal f) 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, si el



obtuvo que este extremo del hecho imputado materia de análisis obtuvo un “valor de 4”, por lo que, constituye un **incumplimiento ambiental con riesgo leve**.

- (vi) En consecuencia, de conformidad con lo dispuesto en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la LPAG y en el artículo 15° del Reglamento de Supervisión del OEFA, corresponde declarar el archivo del presente PAS respecto del extremo referido a la falta de construcción del canal de la relavera en el tramo que conduce hacia la zanja de coronación.
49. Por lo anterior, esta Dirección ratifica el análisis efectuado en el Informe Final, respecto de la falta de construcción del canal en el tramo que conduce el agua hacia la zanja de coronación. En consecuencia, **corresponde declarar el archivo del presente PAS respecto del extremo referido a la falta de construcción del canal de la relavera en el tramo que conduce hacia la zanja de coronación.**
50. En ese sentido, únicamente corresponde continuar el análisis del hecho imputado respecto de la falta de culminación de la construcción del canal de captación del agua de escurrimiento ubicado entre las plataformas superior e intermedia de la relavera.

c) Análisis de los descargos

51. En los escritos de descargos N° 1, Nyrstar y Los Quenuales presentaron los siguientes alegatos:
- (i) Mediante el documento presentado al OEFA el 23 de noviembre de 2015 (en adelante, **Informe de levantamiento de observaciones**)²⁵ comunicaron que culminaron la construcción del canal de captación de aguas de escurrimiento ubicado entre las plataformas superior e intermedia de la relavera. Con la finalidad de acreditar las acciones ejecutadas, presentaron dos imágenes.
- (ii) En la Modificación del Plan de Cierre de Pasivos Ambientales Mineros del Antiguo Depósito de Relaves Contonga, aprobada mediante Resolución Directoral N° 036-2018-MEM/DGAAM del 1 de marzo de 2018 (en adelante, **MPCPAM Antiguo Depósito de Relaves Contonga**) se contempló una serie de trabajos a fin de complementar el manejo de aguas existentes, dentro de los cuales se encuentra el “canal de coronación N° 4” y el “canal de coronación N° 5”, los cuales, según refiere Nyrstar y Los Quenuales,



administrado acredita la subsanación voluntaria del incumplimiento antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador, se dispondrá el archivo del expediente de supervisión en este extremo.

15.2 Los requerimientos efectuados por la Autoridad de Supervisión o el supervisor mediante los cuales disponga una actuación vinculada al incumplimiento de una obligación, acarrear la pérdida del carácter voluntario de la referida actuación que acredite el administrado. Excepcionalmente, en caso el incumplimiento califique como leve y el administrado acredite antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador la corrección de la conducta requerida por la Autoridad de Supervisión o el supervisor, la autoridad correspondiente podrá disponer el archivo del expediente en este extremo.

15.3 Los incumplimientos detectados se clasifican en:

a) **Incumplimientos leves:** Son aquellos que involucran: (i) un riesgo leve; o (ii) incumplimientos de una obligación de carácter formal u otra que no cause daño o perjuicio.

b) **Incumplimientos trascendentes:** Son aquellos que involucran: (i) un daño a la vida y/o la salud de las personas; (ii) un daño a la flora y/o fauna; (iii) un riesgo significativo o moderado; o, (iv) incumplimientos de una obligación de carácter formal u otra, que cause daño o perjuicio. Para la determinación del riesgo se aplicará la Metodología para la estimación del riesgo ambiental que genera el incumplimiento de las obligaciones fiscalizables prevista en el Anexo 4, que forma parte integrante del presente Reglamento.”

25

Documento ingresado al Sistema de Trámite Documentario del OEFA el 23 de noviembre de 2015 mediante Registro N° 2015-E01-060878. Páginas 254 a la 285 del Informe de Supervisión, contenido en el disco compacto que obra en el folio 19 del expediente.

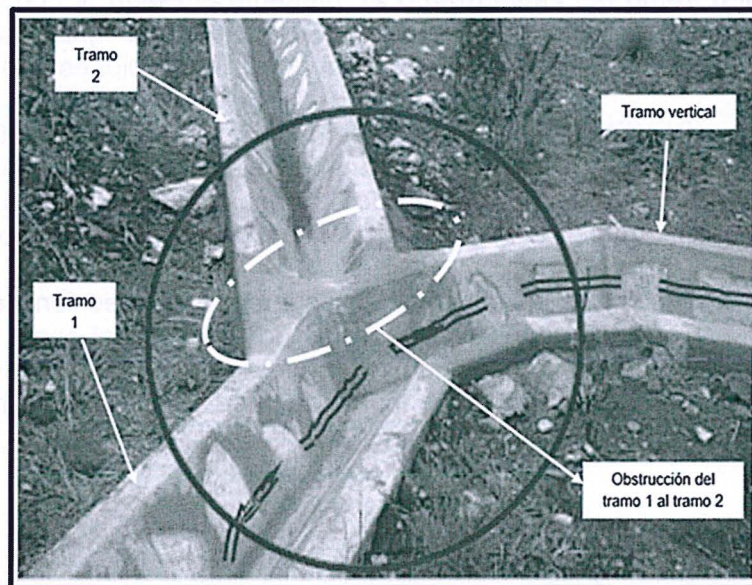


estarían relacionados con los canales que son objeto de materia del hecho imputado.

El estudio técnico presentado para la obtención de la MPCPAM Antiguo Depósito de Relaves Contonga se indicó que el “canal de coronación N° 4” y el “canal de coronación N° 5” se encuentran en buen estado y no se proponen ningún trabajo adicional, salvo la construcción de la “rápida N° 2” ubicada al final del “canal de coronación N° 5”.

52. Al respecto, en el literal c) de la sección III.2 del Informe Final, cuya motivación forma parte de la presente Resolución, se concluyó lo siguiente:

- (i) Del análisis de las fotografías presentadas por el administrado en el Informe de levantamiento de observaciones se advierte que se ha construido el tramo faltante del canal; sin embargo, la construcción realizada no es adecuada, toda vez que el tramo de un lado del canal (tramo 1) se encuentra obstruyendo el otro tramo del canal (tramo 2), por lo que dichos tramos no convergen, generando que solamente el flujo del agua del tramo 1 fluya hasta el tramo vertical.



Se concluye que Nyrstar y Los Quenuales no subsanaron la conducta materia del hecho imputado a través de la información presentada en el Informe de levantamiento de observaciones.

- (ii) De la revisión del Cuadro N° 3 “infraestructura de la estabilidad hidrológica” del ítem 3.6 “Actividades de cierre” del Informe N° 110-2018-MEM-DGAAM/DNAM/DGAM/PC, el cual sirve de sustento para la emisión de la Resolución Directoral N° 036-2018-MEM/DGAAM mediante la cual se aprueba la MPCPAM Antiguo Depósito de Relaves Contonga, se advierte que en el depósito de relaves se realizará una restructuración en el manejo de aguas, específicamente en los canales de coronación N° 4, 5 y 6²⁶.

 26

Informe N° 110-2018-MEM-DGAAM/DNAM/DGAM/PC, el cual sirve de sustento para la emisión de la Resolución Directoral N° 036-2018-MEM/DGAAM, mediante la cual se aprueba la Modificación del Plan de Cierre de Pasivos Ambientales Mineros del Antiguo Depósito de Relaves Contonga.

“III. Evaluación

[...]

3.6 Actividades de cierre



(iii) De la georreferenciación de las coordenadas de la ubicación del hallazgo en el aplicativo Google Earth Pro y de la superposición del Plano N° 1703-10.01-9-100-10-P-001 Manejo de drenaje superficial – Arreglo general²⁷, se advierte que el sector del canal donde se ejecutarán los trabajos a fin de complementar el manejo de aguas existentes es distinto al sector donde se detectó el hallazgo materia de análisis.

- 53. Por lo anterior, esta Dirección ratifica el análisis efectuado en el Informe Final, quedando desvirtuado lo alegado por el administrado a través del escrito de descargos N° 1.
- 54. En el escrito de descargos N° 2, los administrados reafirmaron el alegato señalado en el Informe de levantamiento de observaciones, referente a que comunicaron la culminación de la construcción del canal de captación de aguas de escurrimiento ubicado entre las plataformas superior e intermedia de la relavera.
- 55. Asimismo, con la finalidad de acreditar que la construcción realizada es la adecuada, considerando que el tramo de un lado del canal (tramo 1) no obstruye el otro tramo del canal (tramo 2), presentó el Plano N° 1703-10.01-9-100-10-P-001 Manejo de drenaje superficial – Arreglo general²⁸ y el Plano N° 1703-10.01-9-100-10-P-002 Manejo de drenaje superficial – Secciones generales²⁹.
- 56. Sobre el particular, del análisis del Plano N° 1703-10.01-9-100-10-P-001 Manejo de drenaje superficial – Arreglo general, se advierte que el canal N° 4, área materia del hecho imputado, presenta dos tramos: 1 y 2. Asimismo se observa flechas azules que muestran la dirección del flujo de agua que transporta.
- 57. Ahora bien, cabe indicar que, de acuerdo a la dirección del flujo de agua, se observa que las aguas colectadas en los tramos del canal N° 4 son derivadas hacia el canal de coronación N° 6, canal que transportará las aguas hacia curso de agua natural aguas abajo, como se puede observar a continuación del citado plano:



[...] Las características de diseño de las obras hidráulicas se indican en el siguiente cuadro:

Cuadro N° 3 Infraestructura de la estabilización hidrológica

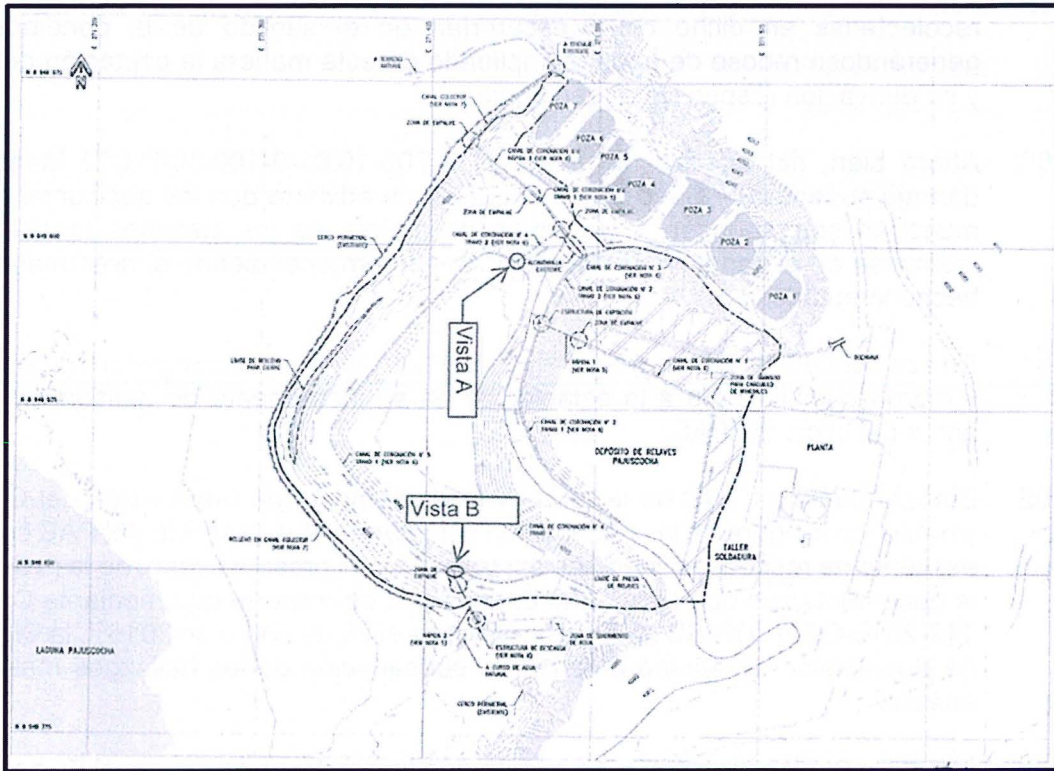
Canal	Sección	Base (m)	Altura (m)	Q (m³/s)	Actividad a desarrollar
Canal de coronación N° 1	Rectangular	0,50	0,50	0,03	Mantenimiento hidráulico, Construcción de rápida 1
Canal de coronación N° 2	Trapezoidal (2=1)	0,10	0,30	0,05	En buen estado
Canal de coronación N° 3	Trapezoidal (2=1)	0,10	0,30	0,03	En buen estado
Canal de coronación N° 4	Trapezoidal (2=1)	0,10	0,30	0,07	En buen estado
Canal de coronación N° 5	Trapezoidal (2=1)	0,30	0,30	0,04	Construcción de rápida 2
Canal de coronación N° 6	Trapezoidal (2=1)	0,40	0,40	0,17	Aumentar la sección hidráulica
Canal colector	Trapezoidal (z=0,5)	1,50	0,80		Será rellenado, no forma parte el sistema de drenaje



²⁷ Página 167 del Tomo I del PCPAM Antiguo Depósito de Relaves Contonga.

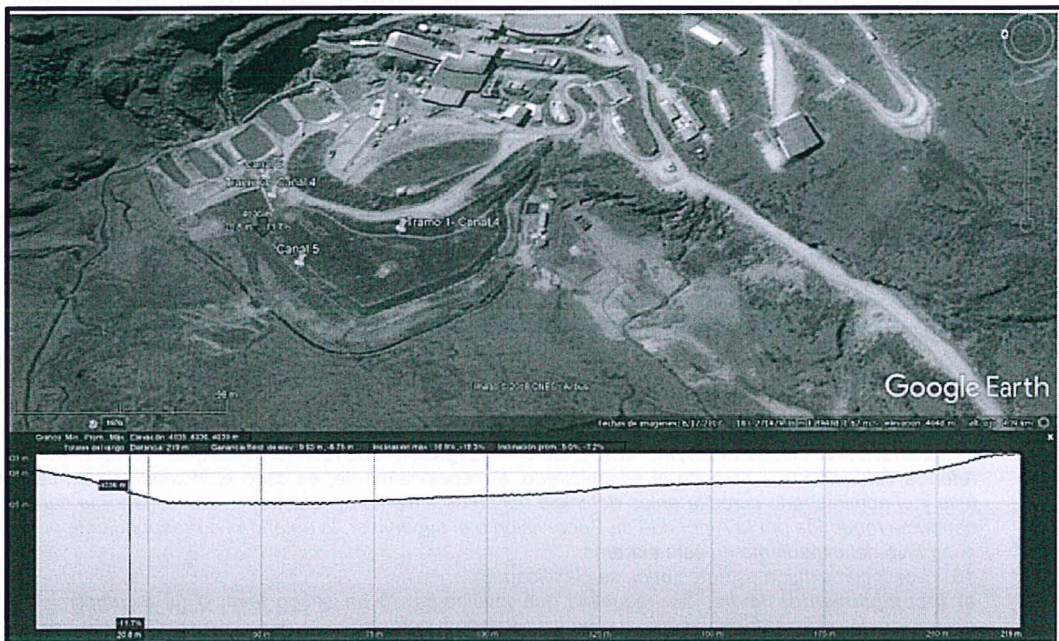
²⁸ Folio 159 del expediente.

²⁹ Folio 160 del expediente.



Fuente: Escrito de descargos N° 2

58. Asimismo, respecto al canal de coronación N° 5, se observa que comienza al final del tramo 1 del canal N° 4, en dirección opuesta (hacia el sur). En este punto, corresponde indicar que los flujos de agua colectados en el canal N° 5 discurren hasta la rápida N° 2 por efecto de la pendiente del terreno donde se implementó el referido canal de coronación. El perfil de elevación del área donde se implementó el canal de coronación N° 5 se puede apreciar en la siguiente imagen:



Elaboración: OEFA

59. Como se observa en el perfil de elevación para las obras de construcción del canal N° 5, se tuvo en consideración la topografía del terreno. Por lo que las aguas





recolectadas en dicho canal escurrirían en el sentido de la pendiente, no generándose rebose de agua, cumpliendo de esta manera la captación del agua y su derivación respectiva aguas abajo.

60. Ahora bien, del análisis del Plano N° 1703-10.01-9-100-10-P-002 Manejo de drenaje superficial – Secciones generales, se advierte que las secciones que se muestran corresponden a las obras de mejora de los sistemas hidráulicos a realizarse en el canal N° 5 y canal N° 6, no correspondiendo al área materia del hecho imputado.
61. En ese sentido, se concluye que Nyrstar y Los Quenuales corrigieron su conducta, y dieron cumplimiento a lo establecido en su instrumento de gestión ambiental antes del inicio del PAS.
62. En este punto, el TUO de la LPAG y el Reglamento de Supervisión del OEFA³⁰, establecen la figura de la subsanación voluntaria antes del inicio del PAS como un eximente de responsabilidad administrativa. En el presente caso, de la revisión de la documentación que obra en el Expediente, se advierte que mediante Carta N° 112-2016-OEFA/DS-SD notificada a Nyrstar el 25 de enero de 2016³¹, la Dirección de Supervisión le requirió acreditar la subsanación de los hallazgos materia de análisis.
63. Por lo tanto, debemos tener en cuenta que la construcción del canal de captación del agua de escurrimiento ubicado entre las plataformas superior e intermedia de la relavera, fue acreditada el 23 de noviembre de 2015 mediante el Informe de levantamiento de observaciones; es decir, con anterioridad al requerimiento de la Dirección de Supervisión y antes del inicio del presente PAS.
64. En consecuencia, la subsanación es calificada como voluntaria. Por lo tanto, **corresponde declarar el archivo del presente PAS respecto del extremo referido a la falta de construcción del canal de captación del agua de escurrimiento ubicado entre las plataformas superior e intermedia de la relavera.**



Reglamento de Supervisión del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD, modificado por Resolución de Consejo Directivo N° 018-2017-OEFA/CD

"Artículo 15°.- Sobre la subsanación y clasificación de los incumplimientos

15.1 De conformidad con lo establecido en el Literal f) 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, si el administrado acredita la subsanación voluntaria del incumplimiento antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador, se dispondrá el archivo del expediente de supervisión en este extremo.

15.2 Los requerimientos efectuados por la Autoridad de Supervisión o el supervisor mediante los cuales disponga una actuación vinculada al incumplimiento de una obligación, acarrearán la pérdida del carácter voluntario de la referida actuación que acredite el administrado. Excepcionalmente, en caso el incumplimiento califique como leve y el administrado acredite antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador la corrección de la conducta requerida por la Autoridad de Supervisión o el supervisor, la autoridad correspondiente podrá disponer el archivo del expediente en este extremo.

15.3 Los incumplimientos detectados se clasifican en:

a) **Incumplimientos leves:** Son aquellos que involucran: (i) un riesgo leve; o (ii) incumplimientos de una obligación de carácter formal u otra que no cause daño o perjuicio.

b) **Incumplimientos trascendentes:** Son aquellos que involucran: (i) un daño a la vida y/o la salud de las personas; (ii) un daño a la flora y/o fauna; (iii) un riesgo significativo o moderado; o, (iv) incumplimientos de una obligación de carácter formal u otra, que cause daño o perjuicio. Para la determinación del riesgo se aplicará la Metodología para la estimación del riesgo ambiental que genera el incumplimiento de las obligaciones fiscalizables prevista en el Anexo 4, que forma parte integrante del presente Reglamento."



65. Por lo tanto, por los fundamentos antes expuestos, **corresponde declarar el archivo del PAS respecto del hecho imputado N° 1 de la Tabla N° 2 de la Resolución Subdirectoral.**

III.3. Hecho imputado N° 2: Nyrstar Áncash y Los Quenuales instalaron más de un piezómetro en el área del Antiguo Depósito de Relaves Contonga, incumpliendo con lo establecido en su instrumento de gestión ambiental

a) Compromiso establecido en el instrumento de gestión ambiental

66. El ítem 5.1.3 “Ensayo SPT e instalación de piezómetro” del Capítulo 5 “Actividades de cierre” del PCPAM Antiguo Depósito de Relaves Contonga señaló, entre otros aspectos, que, con la finalidad de complementar los estudios de estabilidad de taludes, se realizó la instalación de un (1) piezómetro³².

67. Habiéndose definido el compromiso asumido por Nyrstar y Los Quenuales en su instrumento de gestión ambiental, se debe proceder a analizar si este fue incumplido o no.

b) Análisis del hecho imputado

68. Durante las acciones de la Supervisión Regular 2015, la Dirección de Supervisión constató que se habían instalado cuatro (4) piezómetros en la unidad fiscalizable “Pasivo Ambiental Minero Antiguo Depósito de Relaves Contonga”, según el siguiente detalle:

(i) Piezómetro sin código, ubicado al suroeste de la poza 7 de sedimentación, coordenadas UTM WGS 84: 8 949 042N y 271 458E.

(ii) Piezómetro con código P-1, ubicado en la zona norte de la plataforma intermedia, coordenadas UTM WGS 84: 8 948 932N y 271 415E.

(iii) Piezómetro con código P-2, ubicado al noreste del piezómetro P-1, coordenadas UTM WGS 84: 8 948 948N y 271 451E.

(iv) Piezómetro con código P-3, ubicado en la zona oeste de la plataforma superior, coordenadas UTM WGS 84: 8 948 911N y 271 489E.

69. Lo advertido por la Dirección de Supervisión se sustenta en la Fotografía N° 35 del Panel Fotográfico del Informe de Supervisión³³.



³² Plan de Cierre del Pasivo Ambiental Minero Antiguo Depósito de Relaves Contonga, aprobado mediante Resolución Directoral N° 127-2009-MEM/AAM del 21 de mayo de 2009

“5.0. ACTIVIDADES DE CIERRE

A continuación se presentan las actividades de cierre que se han considerado para el ADRC.

5.1. Estabilización Física

[...]

5.1.3 Ensayos SPT e instalación de Piezómetro

A través del laboratorio CISMID de la UNI, se ha llevado a cabo un programa de Ensayo de Penetración Estandar (SPT) e instalación de un Piezómetro Casagrande, con la finalidad de complementar los estudios de estabilidad de taludes. Este trabajo se realizó entre el 25 y 26 de setiembre del 2006.

[...]

(subrayado agregado)

³³ Página 329 del Informe de Supervisión, contenido en el disco compacto que obra en el folio 19 del expediente.



70. En el ITA³⁴ la Dirección de Subdirección concluyó que Nyrstar y Los Quenuales instalaron más de un piezómetro en el área del Antiguo Depósito de Relaves Contonga, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.

c) Análisis de los descargos

71. En el escrito de descargos N° 1, Nyrstar y Los Quenuales presentaron los siguientes alegatos:

- (i) Mediante el documento presentado al OEFA el 8 de febrero de 2016³⁵, manifestaron que la instalación de los piezómetros adicionales responde a la finalidad de realizar investigaciones hidrogeológicas; por lo tanto, la instalación adicional de piezómetros no puede considerarse como un incumplimiento del PCPAM Antiguo Depósito de Relaves Contonga.
- (ii) Los Quenuales señaló que las perforaciones realizadas son necesarias para el desarrollo de las investigaciones de los suelos de fundación y el nivel de agua dentro de la relavera; y, los datos obtenidos de estas investigaciones son considerados para el análisis de la estabilidad física, estática y pseudoestática del depósito de relaves.
- (iii) Nyrstar señaló que el PCPAM Antiguo Depósito de Relaves Contonga consideró la instalación de un (1) piezómetro, sin embargo, dicho instrumento de gestión ambiental no excluía la posibilidad de instalar piezómetros adicionales con fines de investigación geotécnica.
- (iv) En el PCPAM Antiguo Depósito de Relaves Contonga se señaló que el depósito de relaves es estable para las condiciones de cierre manteniendo su configuración actual; por lo tanto, concluyeron que la instalación de los piezómetros adicionales no puso en riesgo la estabilidad del referido componente.
- (v) Nyrstar alegó que, de acuerdo al expediente técnico de la MPCPAM Antiguo Depósito de Relaves Contonga, los relaves del depósito de relaves no son generadores de drenaje ácido ni de lixiviados con contenido de metales, por lo que la instalación de los piezómetros no ha generado drenaje ácido ni lixiviados con contenido de metales.



72.

Al respecto, en el literal c) de la sección III.3 del Informe Final, cuya motivación forma parte de la presente Resolución, se concluyó lo siguiente:

- (i) Conforme con lo señalado en el ITA³⁶, en el escrito del 8 de febrero de 2016, no se brindó mayor información ni se adjuntó medio probatorio que demuestre que hayan solicitado autorización a la autoridad competente para la instalación de los piezómetros adicionales.

Por lo tanto, se desconoce el método aplicado, las especificaciones técnicas y el objetivo de su implementación. En consecuencia, corresponde desvirtuar lo alegado por Nyrstar y Los Quenuales respecto de este extremo.

³⁴ Folio 12 y 16 (reverso) del expediente.

³⁵ Escrito ingresado al Sistema de Trámite Documentario del OEFA con Registro N° 2016-E01-012251. Folio 96 del expediente.

³⁶ Folio 12 del expediente.



- (ii) Es posible que los ensayos geotécnicos tengan la finalidad de evaluar el nivel de agua relacionado a las fallas estructurales o deformaciones del terreno, y que para ello sea necesario la instalación de piezómetros a fin de evaluar la estabilidad física del depósito de relaves; sin embargo, Nyrstar y Los Quenuales, no presentan medio probatorio que permita acreditar que la implementación de los piezómetros adicionales fueron instalados con dicho objetivo, ni que se realiza el análisis de los datos obtenidos de los piezómetros para las medidas de estabilidad física, estática y pseudoestática del depósito de relaves.

En la etapa de post cierre se indicó el desarrollo de inspecciones de estabilidad física³⁷, en ningún extremo del PCPAM Antiguo Depósito de Relaves Contonga se estableció que para dicho efecto se tiene que instalar piezómetros adicionales al ya contemplado.

El artículo 45° del RPAAM establece que en la etapa de post cierre, se debe continuar desarrollando las medidas de monitoreo aprobadas en el plan de cierre, quedando prohibido la ejecución de obras de ingeniería y de construcción de infraestructura para la remediación ambiental³⁸.

- (iii) Los compromisos asumidos en los instrumentos de gestión ambiental son de obligatorio cumplimiento, razón por la cual deben ser efectuados conforme fueron aprobados por la autoridad de certificación ambiental. Adicionalmente, la aprobación de un instrumento de gestión ambiental implica i) la obligación de ejecutar las medidas contempladas, y ii) la obligación de no ejecutar las medidas no contempladas. En ese sentido, en el presente caso, se advierte que el PCPAM Antiguo Depósito de Relaves Contonga solamente consideró la implementación de un (1) piezómetro, no facultando a Nyrstar y Los Quenuales la implementación de piezómetros adicionales.

- (iv) Del análisis del ítem 5.4 "Perforaciones" del Capítulo 5 "Investigaciones geotécnicas" de la MPCPAM Antiguo Depósito de Relaves Contonga, se advierte que se realizaron tres (3) perforaciones identificadas con códigos PR-NY17-101, PR-NY17-102 y PR-NY17-103. Sin embargo, de las tres perforaciones, solamente en la perforación PR-NY17-103 se instaló un piezómetro.

De la georreferenciación de las coordenadas de los piezómetros materia del hecho imputado y del piezómetro de la perforación PR-NY17-103, se evidencia que ninguno de estos coincide con el piezómetro de la perforación PR-NY17-103; por lo tanto, se concluye que la evaluación geotécnica de la MPCPAM Antiguo Depósito de Relaves Contonga no contempló la existencia de los piezómetros materia del hecho imputado.

³⁷ Página 43 del Tomo III del Plan de Cierre del Pasivo Ambiental Minero Antiguo Depósito de Relaves Contonga, aprobado mediante Resolución Directoral N° 127-2009-MEM/AAM del 21 de mayo de 2009.

³⁸ Reglamento de Pasivos Ambientales de la Actividad Minera, aprobado mediante Decreto Supremo N° 059-2005-EM

"Artículo 45°.- Post cierre

Concluida la remediación de los pasivos ambientales mineros, el titular del Plan de Cierre de Pasivos Ambientales Mineros debe continuar desarrollando las medidas de tratamiento de efluentes y emisiones, monitoreo, mantenimiento o vigilancia que corresponda, de acuerdo con el Plan de Cierre aprobado por la autoridad competente. La ejecución de obras de ingeniería y de construcción de infraestructura para la remediación ambiental no están comprendidas en la etapa de post cierre.

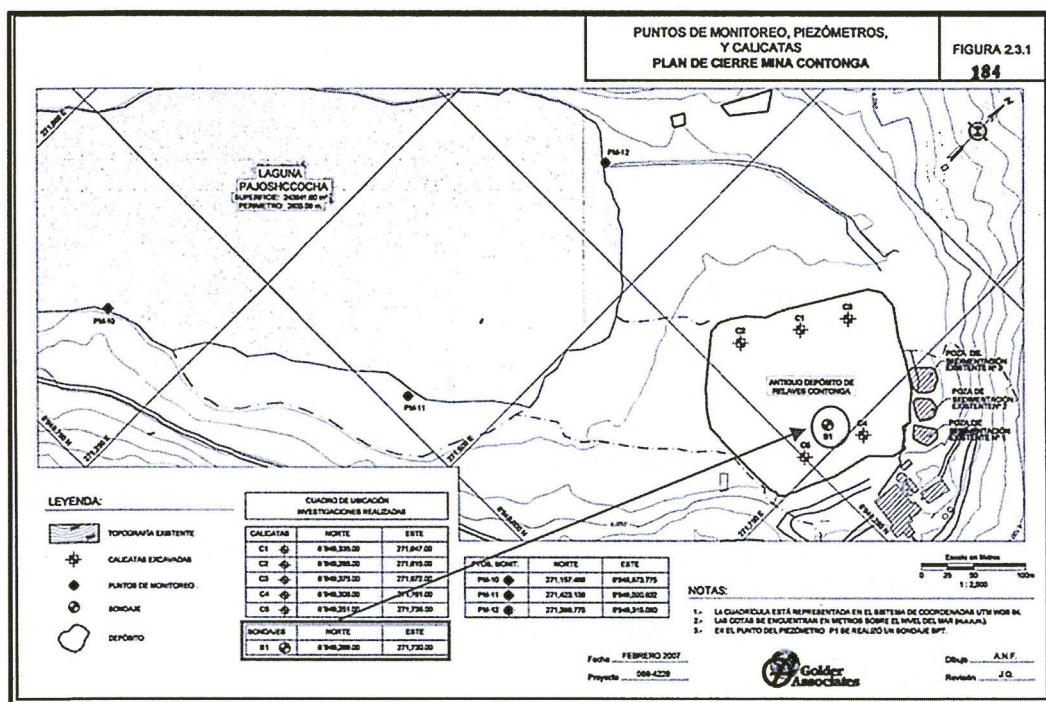
[...]"

(subrayado agregado)



Si bien es cierto la evaluación geotécnica de la MPCPAM Antiguo Depósito de Relaves Contonga concluye que el depósito de relaves es estable bajo las condiciones de cierre manteniendo su configuración actual, dicha evaluación geotécnica no ha contemplado la existencia de los piezómetros materia del hecho imputado.

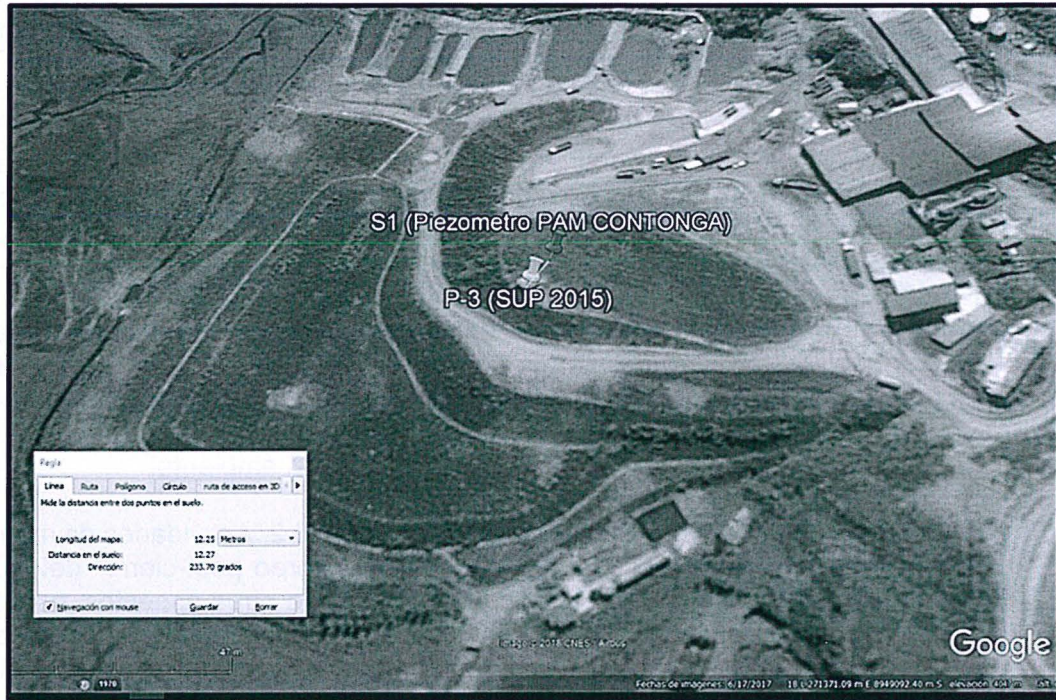
- (v) El hecho imputado está referido a la instalación de más piezómetros de los establecido en el instrumento de gestión ambiental; y, en ningún extremo se hace referencia a que la instalación de estos piezómetros ha generado drenaje ácido o lixiviados con contenido de metales, por lo tanto, corresponde desestimar lo alegado por Nyrstar respecto de este extremo.
- 73. Por lo anterior, esta Dirección ratifica el análisis efectuado en el Informe Final, quedando desvirtuado lo alegado por Nyrstar y Los Quenuales a través del escrito de descargos N° 1.
- 74. En el escrito de descargos N° 2, Nyrstar y Los Quenuales alegaron que el piezómetro identificado durante las acciones de la Supervisión Regular 2015 con el código P-3 está contemplado en el PCPAM Antiguo Depósito de Relaves Contonga. Con la finalidad de acreditar lo antes señalado, presentó el Plano Cierre del Antiguo Depósito de Relaves Contonga – Planta y Secciones³⁹, en el cual se contempla la ubicación de un piezómetro en las coordenadas UTM PSAD 56 8 949 289 N y 271 730 E, identificado con el código P1.
- 75. Al respecto, de la revisión del PCPAM Antiguo Depósito de Relaves Contonga se advierte que se contempló la Figura 2.3.1: Puntos de monitoreo, piezómetros y calicatas, del análisis del mismo, se observa que se consideró un piezómetro, identificado con el código S1, en las mismas coordenadas indicadas en el Plano Cierre del Antiguo Depósito de Relaves Contonga – Planta y Secciones.



Fuente: PCPAM Antiguo Depósito de Relaves Contonga



76. Asimismo, de la proyección de las coordenadas del piezómetro identificado con el código P-3 durante las acciones de la Supervisión Regular 2015 y de las coordenadas del piezómetro S1⁴⁰ de la Figura 2.3.1: Puntos de monitoreo, piezómetros y calicatas del PCPAM Antiguo Depósito de Relaves Contonga en el aplicativo Google Earth Pro, se obtiene tiene la siguiente imagen:



Elaboración: OEFA

77. De la imagen anterior se observa que la distancia entre la coordenada del piezómetro con código S1 y la del piezómetro con código P-3 es de aproximadamente 12 metros en línea recta. En este punto corresponde indicar que, si se tiene en cuenta (i) la precisión del GPS, (ii) la posición de la persona desde donde se toma la coordenada del piezómetro, (iii) que en la Figura 2.3.1: Puntos de monitoreo, piezómetros y calicatas y en el Plano Cierre del Antiguo Depósito de Relaves Contonga – Planta y Secciones solo se contempla un (1) piezómetro, se concluye que, efectivamente, el piezómetro identificado con código P-3 durante las acciones de la Supervisión Regular 2015 es el único piezómetro contemplado en el proceso de elaboración del PCPAM Antiguo Depósito de Relaves Contonga.



78. En ese sentido, los piezómetros instalados en el área del Antiguo Depósito de Relaves Contonga: (i) piezómetro sin código, ubicado al suroeste de la poza 7 de sedimentación, coordenadas UTM WGS 84: 8 949 042N y 271 458E, (ii) el piezómetro con código P-1, ubicado en la zona norte de la plataforma intermedia, coordenadas UTM WGS 84: 8 948 932N y 271 415E, y (iii) el piezómetro con código P-2, ubicado al noreste del piezómetro P-1, coordenadas UTM WGS 84: 8 948 948N y 271 451E, fueron instalados sin contar con instrumento de gestión ambiental que los aprueba.



79. Ahora bien, respecto de los tres piezómetros detallados en el párrafo que antecede, Nyrstar y Los Quenuales reiteraron el alegato del escrito de descargos N° 1, referido a que la instalación de los piezómetros adicionales responde a la

⁴⁰ Corresponde indicar que la proyección de las coordenadas del piezómetro S1 en el aplicativo Google Earth Pro se realizó previa transformación del sistema UTM PSAD 56 al UTM WGS 84.



finalidad de realizar investigaciones hidrogeológicas. Sobre el particular, de acuerdo a lo detallado anteriormente, dicho argumento fue desvirtuado en el Informe Final.

- 80. Bajo lo expuesto y de los medios probatorios contenidos en el expediente, ha quedado acreditado que Nyrstar y Los Quenuales instalaron más de un piezómetro en el área del Antiguo Depósito de Relaves Contonga, incumpliendo con lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.
- 81. Por lo tanto, dicha conducta configura el hecho imputado N° 2 de la Tabla N° 2 de la Resolución Subdirectoral; por lo que, **corresponde declarar la responsabilidad administrativa de Nyrstar y Los Quenuales respecto del hecho imputado N° 2 de la Tabla N° 2 de la Resolución Subdirectoral N° 1022-2018-OEFA/DFAI/SFEM.**

III.4. Hecho imputado N° 3: Nyrstar Áncash y Los Quenuales no implementaron estaciones de aforos de caudales en la estación de monitoreo PM-2, incumpliendo con lo establecido en su instrumento de gestión ambiental

a) Compromiso establecido en el instrumento de gestión ambiental

- 82. El sub ítem "Monitoreo de estabilidad física" del ítem 6.2 "Actividades de monitoreo post-cierre" del Capítulo 6 "Mantenimiento y monitoreo post-cierre" del PCPAM Antiguo Depósito de Relaves Contonga señaló, entre otros aspectos, que deben mantenerse en operación las estaciones de aforo de caudales de los puntos de monitoreo de calidad de agua. Y, que la información obtenida permitirá evaluar la eficiencia de las obras de cierre y calcular la carga de contaminantes⁴¹.
- 83. Asimismo, el sub ítem "Monitoreo de manejo de aguas" del ítem 6.2 "Actividades de monitoreo post-cierre" del Capítulo 6 "Mantenimiento y monitoreo post-cierre" del PCPAM Antiguo Depósito de Relaves Contonga estableció las siguientes estaciones de monitoreo⁴²:



⁴¹ Plan de Cierre del Pasivo Ambiental Minero Antiguo Depósito de Relaves Contonga, aprobado mediante Resolución Directoral N° 127-2009-MEM/AAM del 21 de mayo de 2009

"6.0. MANTENIMIENTO Y MONITOREO POST-CIERRE

[...]

6.2 Actividades de Monitoreos Post-Cierre

Monitoreo de la Estabilidad Física

[...]

El Antiguo Depósito de Relave Contonga, será inspeccionado con una frecuencia semestral por el responsable del Programa de Medio Ambiente de la mina Contonga y/o el asesor geotécnico, quien reportará durante los siguientes cinco años de concluidas las obras de abandono de la relavera y con la misma frecuencia se informará al representante legal.

[...]

• Deben mantenerse en operación las estaciones de aforo de caudales de los puntos de monitoreo de calidad de agua. Esta información permitirá evaluar la eficiencia de las obras de cierre y calcular la carga de contaminantes, frente a la capacidad de dilución de las fuentes de agua involucradas. La operación de estas estaciones de aforo se hará en forma simultánea a la operación de las estaciones de monitoreo de calidad de agua.

[...]"

(subrayado agregado)



⁴² Plan de Cierre del Pasivo Ambiental Minero Antiguo Depósito de Relaves Contonga, aprobado mediante Resolución Directoral N° 127-2009-MEM/AAM del 21 de mayo de 2009

"6.0. MANTENIMIENTO Y MONITOREO POST-CIERRE

[...]

Monitoreo del Manejo de Aguas

Registrar los canales del riachuelo así como de los canales de coronación y escorrentías sobre el ADRC, evaluar el estado de conservación de los sistemas de derivación.

[...]

• **Estaciones de monitoreo**

Las estaciones de monitoreo serán las siguientes:



- (i) PM-1, al final del canal de coronación en la zona nor-oeste.
- (ii) PM-2, en la zona media del canal de coronación de la zona sur de la relavera.

84. Habiéndose definido el compromiso asumido por Nyrstar y Los Quenuales en su instrumento de gestión ambiental, se debe proceder a analizar si este fue incumplido o no.

b) Análisis del hecho imputado

85. Durante las acciones de la Supervisión Regular 2015, la Dirección de Supervisión constató que la estación de monitoreo PM-2 no cuenta con estación de aforo de caudales.

86. Lo advertido por la Dirección de Supervisión se sustenta en la Fotografía N° 46 del Panel Fotográfico del Informe de Supervisión⁴³.

87. En el ITA⁴⁴ la Dirección de Subdirección concluyó que Nyrstar y Los Quenuales no implementaron estaciones de aforos de caudales en la estación de monitoreo PM-2, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.

c) Análisis de los descargos

88. En el escrito de descargos N° 1, Nyrstar y Los Quenuales presentaron los siguientes alegatos:

- (i) En su oportunidad, Nyrstar sí construyó la estación de aforo de caudales en la estación de monitoreo PM-2. Con la finalidad de acreditar lo antes señalado, presentó una fotografía.
- (ii) En la MPCPAM Antiguo Depósito de Relaves Contonga se estableció que el canal colector, sistema en el que se ubica la estación de monitoreo PM-2, será rellenado y que no forma parte del sistema de drenaje, por lo que la estación de aforo será también rellenada. Concluyendo que resultaría injustificado atribuir responsabilidad administrativa respecto de este extremo.

89. Al respecto, en el literal c) de la sección III.4 del Informe Final, cuya motivación forma parte de la presente Resolución, se concluyó lo siguiente:

- (i) Del análisis de la fotografía presentada por Nyrstar y Los Quenuales no se advierte que presente fecha, coordenadas de georreferenciación ni puntos visuales de referencia que permita determinar que la zona mostrada corresponde a la estación de monitoreo PM-2.
- (ii) De la revisión del sub ítem "Establecimiento de la forma del terreno" ítem 3.6 "Actividades de cierre" del Informe N° 110-2018-MEM-

- PM-1, al final del canal de coronación en la zona Nor-Oeste.
 - PM-2, en la zona media del canal de coronación de la zona sur de la relavera."
- (Subrayado agregado)

⁴³ Página 339 del Informe de Supervisión, contenido en el disco compacto que obra en el folio 19 del expediente.

⁴⁴ Folio 14 (reverso) y 16 (reverso) del expediente.

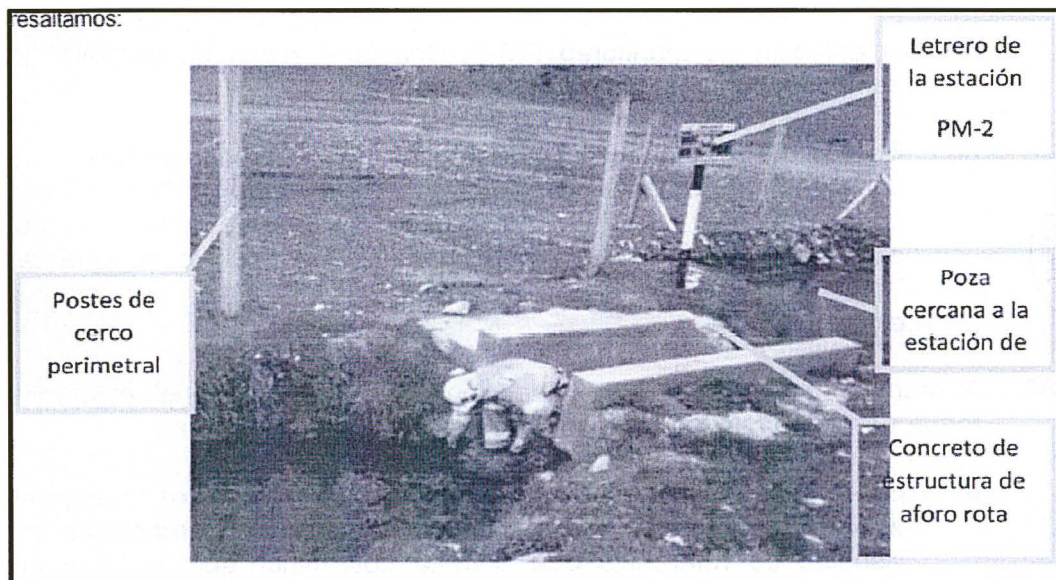


DGAAM/DNAM/DGAM/PC, el cual sirve de sustento para la emisión de la Resolución Directoral N° 036-2018-MEM/DGAAM mediante la cual se aprueba la MPCPAM Antiguo Depósito de Relaves Contonga, se advierte que se rellenará el canal colector ubicado aguas abajo del depósito de relaves, esto con la finalidad de dar continuidad a la escorrentía superficial en la zona.

De la georreferenciación de las coordenadas de la estación de monitoreo PM-2, del canal colector -denominado durante las acciones de la Supervisión Regular 2015 como zanja de coronación⁴⁵- y de la superposición del Plano N° 1703-10.01-9-100-10-P-001 Manejo de drenaje superficial – Arreglo general⁴⁶, se advierte que, efectivamente, la estación de monitoreo PM-2 se encuentra ubicado en la parte media del canal colector.

- (iii) Considerando que a la fecha de la ejecución de las actividades de la Supervisión Regular 2015 era exigible a Nyrstar y Los Quenuales las obligaciones contenidas en el PCPAM Antiguo Depósito de Relaves Contonga, en específico la implementación de estaciones de afloros de caudales en la estación de monitoreo PM-2, Nyrstar y Los Quenuales debieron de haber cumplido con dicha obligación; en tanto que las modificaciones de la MPCPAM Antiguo Depósito de Relaves Contonga se aprobaron con posterioridad de la Supervisión Regular 2015.

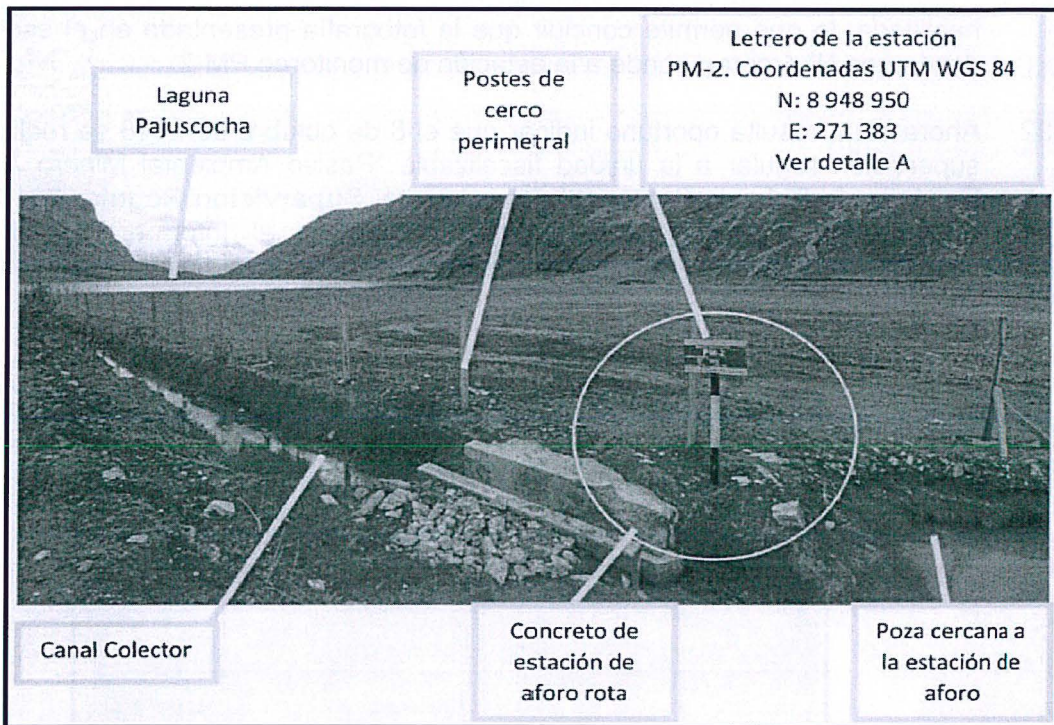
90. En el escrito de descargos N° 2, Nyrstar y Los Quenuales señalaron que la fotografía presentada en el escrito de descargos N° 1 corresponde a la estación de monitoreo PM-2. Con la finalidad de acreditar lo señalado, presentaron las siguientes imágenes:



Fuente: Escrito de descargos N° 2

⁴⁵ Coordenadas UTM WGS 84: 8 949 073N y 271 482E, información obtenida del Acta de Supervisión de la Supervisión Regular 2015. Ver página 175 del Informe de Supervisión, contenido en el disco compacto que obra en el folio 19 del expediente.

⁴⁶ Página 167 del Tomo I del PCPAM Antiguo Depósito de Relaves Contonga.



Fuente: Escrito de descargos N° 2



Fuente: Escrito de descargos N° 2

91. Sobre el particular, del análisis de las imágenes presentadas en el escrito de descargos N° 2, se advierte que se han identificado puntos de referencia comunes, como los postes de cerco perimetral, la estructura de cemento para el aforo respectivo, canal colector por donde circula el agua hacia la estación de aforo



habilitada, lo que permite concluir que la fotografía presentada en el escrito de descargos N° 1 corresponde a la estación de monitoreo PM-2.

- 92. Ahora bien, resulta oportuno indicar que el 6 de octubre de 2016 se realizó una supervisión regular a la unidad fiscalizable “Pasivo Ambiental Minero Antigo Depósito de Relaves Contonga” (en adelante, **Supervisión Regular 2016**). Los hechos detectados se encuentran recogidos en el Informe Preliminar de Supervisión Directa N° 2476-2016-OEFA/DS-MIN del 29 de diciembre de 2016⁴⁷.
- 93. De la revisión de las Fotografías N° 46 y 47 del Informe Preliminar de Supervisión Directa N° 2476-2016-OEFA/DS-MIN⁴⁸, se advierte que a la fecha de la ejecución de las actividades de la Supervisión Regular 2016, Nyrstar y Los Quenuales ya habían implementado la estación de aforos de caudales en la estación de monitoreo PM-2.



Fotografía N° 46: (PM-2), Vista panorámica del punto de muestreo PM-2, Punto de muestreo En la zona media del canal de coronación de la zona media de la relavera. Con coordenadas UTM WGS 84 E: 271388 N: 8948963, Zona 18.

Fuente: Informe Preliminar de Supervisión Directa N° 2476-2016-OEFA/DS-MIN



Fotografía N° 47: (PM-2), Personal de OEFA realizando la medición de parámetros de campo en el punto de muestreo PM-2. Con coordenadas UTM (WGS 84), E: 271388 N: 8948963, Zona 18.

Fuente: Informe Preliminar de Supervisión Directa N° 2476-2016-OEFA/DS-MIN

- 94. Por lo tanto, para la fecha de las acciones de la Supervisión Regular 2016, Nyrstar y Los Quenuales ya habían implementado la estación de aforos de caudales en la

⁴⁷ Contenido en el disco compacto que obra en el folio 191 del expediente.

⁴⁸ Página 131 y 133 del Informe Preliminar de Supervisión Directa N° 2476-2016-OEFA/DS-MIN, contenido en el disco compacto que obra en el folio 191 del expediente.



estación de monitoreo PM-2. En ese sentido, se concluye que Nyrstar y Los Quenuales corrigieron su conducta, y dieron cumplimiento a lo establecido en su instrumento de gestión ambiental antes del inicio del PAS.

95. En este punto, el TUO de la LPAG y el Reglamento de Supervisión del OEFA⁴⁹, establecen la figura de la subsanación voluntaria antes del inicio del PAS como un eximente de responsabilidad administrativa. En el presente caso, conforme con lo antes señalado, de la revisión de la documentación que obra en el Expediente, se advierte que mediante Carta N° 112-2016-OEFA/DS-SD notificada a Nyrstar el 25 de enero de 2016⁵⁰, la Dirección de Supervisión le requirió acreditar la subsanación de los hallazgos materia de análisis.
96. En ese sentido, debemos tener en cuenta que la implementación de la estación de aforos de caudales en la estación de monitoreo PM-2 fue realizada con posterioridad al requerimiento de la Dirección de Supervisión. En consecuencia, la subsanación no puede ser calificada como voluntaria.
97. Por tanto, en aplicación de lo previsto en el numeral 15.2 del artículo 15° del Reglamento de Supervisión del OEFA, en el presente caso corresponde efectuar la evaluación de nivel de riesgo de la conducta infractora materia de análisis, con la finalidad de determinar si califica como leve y si es aplicable al presente caso la causal de eximente por subsanación voluntaria antes del inicio del presente PAS.
98. Así, corresponde presentar los resultados obtenidos luego de la aplicación de la Metodología para la estimación del nivel de riesgo establecida en el Anexo 4 del Reglamento de Supervisión del OEFA.

a) **Probabilidad de Ocurrencia**

99. La probabilidad de ocurrencia se encuentra relacionada con la falta de habilitación de la estación de aforo del punto de control PM-2, teniendo en cuenta que estación de aforo es utilizada para facilitar la medición del caudal, la calidad y cantidad de agua de escorrentía que se logra captar mediante el canal de coronación tipo zanja ubicado al pie de la plataforma baja del componente y el uso de la estación de aforo se encuentra relacionada con la frecuencia del monitoreo de la calidad de las aguas que se realiza, la misma que en el año se realiza con una frecuencia



49

Reglamento de Supervisión del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD, modificado por Resolución de Consejo Directivo N° 018-2017-OEFA/CD

"Artículo 15°.- Sobre la subsanación y clasificación de los incumplimientos

15.1 De conformidad con lo establecido en el Literal f) 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, si el administrado acredita la subsanación voluntaria del incumplimiento antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador, se dispondrá el archivo del expediente de supervisión en este extremo.

15.2 Los requerimientos efectuados por la Autoridad de Supervisión o el supervisor mediante los cuales disponga una actuación vinculada al incumplimiento de una obligación, acarrearán la pérdida del carácter voluntario de la referida actuación que acredite el administrado. Excepcionalmente, en caso el incumplimiento califique como leve y el administrado acredite antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador la corrección de la conducta requerida por la Autoridad de Supervisión o el supervisor, la autoridad correspondiente podrá disponer el archivo del expediente en este extremo.

15.3 Los incumplimientos detectados se clasifican en:

a) **Incumplimientos leves:** Son aquellos que involucran: (i) un riesgo leve; o (ii) incumplimientos de una obligación de carácter formal u otra que no cause daño o perjuicio.

b) **Incumplimientos trascendentes:** Son aquellos que involucran: (i) un daño a la vida y/o la salud de las personas; (ii) un daño a la flora y/o fauna; (iii) un riesgo significativo o moderado; o, (iv) incumplimientos de una obligación de carácter formal u otra, que cause daño o perjuicio. Para la determinación del riesgo se aplicará la Metodología para la estimación del riesgo ambiental que genera el incumplimiento de las obligaciones fiscalizables prevista en el Anexo 4, que forma parte integrante del presente Reglamento."

50

Página 133 del Informe de Supervisión, contenido en el disco compacto que obra en el folio 19 del expediente.



trimestral, se establece que el uso de la estación de aforo pueda suceder dentro de un año. En consecuencia, corresponde asignarle un **valor de 2**.

b) Gravedad de la consecuencia

100. Es preciso señalar que la falta de habilitación de la estación de aforo dificulta la posibilidad de determinar el caudal, cantidad y calidad del agua de escorrentía que se recolecta en el canal y finalmente es evacuada a curso de agua superficial natural, por lo que podría afectar el "**Entorno Natural**". A continuación, se analizarán las variables con las que se estimará la consecuencia en el entorno:

Estimación de la consecuencia (Entorno Natural)	
<p>Factor cantidad</p> <p>La cantidad se encuentra relacionada con la falta de habilitación de la estación de aforo para facilitar la medición del caudal de las aguas de escorrentías, observado en la Supervisión Regular 2015. En ese sentido, se estima que el porcentaje de incumplimiento estaría en un rango desde 50% hasta 100%, por lo que corresponde asignarle un valor de 4.</p>	<p>Factor peligrosidad</p> <p>La peligrosidad se determina en función al grado de afectación. En el presente caso, la falta de la habilitación de la estación de aforo no permitiría poder determinar de manera adecuada, además del caudal, la cantidad y calidad de las aguas de escorrentías, contribuyendo de esta manera a que la carga de contaminantes (sedimentos) no se estime de manera adecuada; por lo que podría haber un grado de afectación a la laguna Pajoshccocho. Por lo tanto, corresponde asignarle el valor de 1.</p>
<p>Factor Extensión</p> <p>La habilitación de la estación del aforo del punto de control PM-2 se debió de haber realizado en un sector del canal de coronación tipo zanja ubicado al pie de la plataforma baja del componente (zona media del canal de coronación de la zona sur de la relavera), por lo que se considera una extensión puntual no mayor a 500 m², por lo que corresponde asignarle valor de 1.</p>	<p>Medio potencialmente afectado</p> <p>Teniendo en cuenta que la estación de aforo del punto de control PM-2 debería haberse habilitado en la zona media del canal de coronación de la zona sur de la relavera ubicada al pie de la plataforma baja del componente, teniendo en consideración que dicha área forma parte del depósito de relaves antiguo; asimismo, que este se encuentra en proceso de rehabilitación para su integración al entorno, se considera que el medio potencialmente afectado sería un área industrial para las operaciones mineras⁵¹, por lo que corresponde asignarle valor de 1.</p>



Cálculo del Riesgo

101. El resultado se muestra a continuación:



⁵¹ Modificación del Plan de Cierre de Pasivos Ambientales Mineros del Antiguo Depósito de Relaves Contonga – Capítulo 5.0. Actividades de Cierre, 5.5.1. Características de los ecosistemas que serán reestablecidos 5.5.1.2. Formaciones Vegetales – Página 145



Oefa					FORMULARIO PARA LA ESTIMACIÓN DEL NIVEL DE RIESGO QUE GENERA EL INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES FISCALIZABLES				
RESULTADOS									
Gravedad			Probabilidad			RIESGO		Incumplimiento	
2			2			4		Leve	
Entorno: Entorno Natural					Posible: Se estima que pueda suceder dentro de un año				
Cantidad									
Valor	Tn	m3	Porcentaje de exceso de la normativa aprobada o referencial	Porcentaje de incumplimiento de la obligación fiscalizable					
4	>=5	>=50	Desde 100% a más	Desde 50% hasta 100%					
Peligrosidad									
Valor	Característica intrínseca del material		Grado de afectación						
1	No Peligrosa		Daños leves y reversibles			Bajo (Reversible y de baja magnitud)			
Extensión									
Valor	Descripción	m2	Km						
1	Puntual	< 500	Radio hasta 0,1 Km						
Medio potencialmente afectado									
Valor	Descripción								
1	Industrial								
Estimación: Cantidad+2 Peligrosidad + Extensión+Medio Potencialmente Afectado									
					Inicio				
					Atrás				

Fuente: Metodología aprobada mediante el Reglamento de Supervisión del OEFA.
Elaboración: OEFA.

102. Como puede observarse, del cálculo de los factores antes señalados se obtiene que la conducta infractora materia de análisis obtuvo un “valor de 4”, por lo que constituye un **incumplimiento ambiental con riesgo leve**.
103. Por lo expuesto y de conformidad con lo dispuesto en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la LPAG y en el artículo 15° del Reglamento de Supervisión del OEFA, **corresponde archivar el presente PAS en este extremo**.

IV. CORRECCIÓN DE LA CONDUCTA INFRACTORA Y/O DICTADO DE MEDIDAS CORRECTIVAS

1. Marco normativo para la emisión de medidas correctivas

104. 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 correctivas⁵².
105. 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 del Sinefa y en el numeral 249.1 del artículo 249° del TUO de la LPAG⁵³.

⁵² 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.
[...].”

⁵³ Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

“Artículo 22°.- Medidas correctivas



106. El literal d) del numeral 22.2 del artículo 22° de la Ley del Sinefa⁵⁴ 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 Sinefa⁵⁵ dispone 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.
107. 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.



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.
[...].”

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”.



54

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”.

55

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:

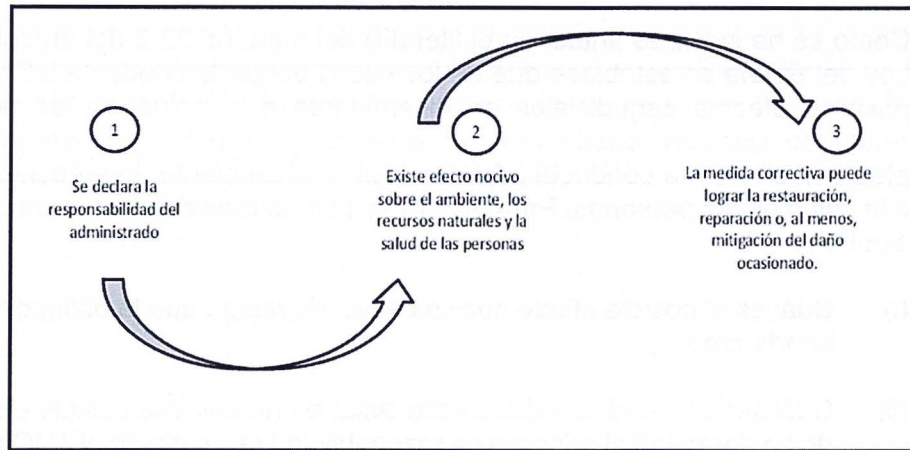
[...]

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)



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



Elaboración: OEFA

- 108. 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 nocivos⁵⁶. 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.
- 109. De lo señalado se tiene que no corresponde ordenar una medida correctiva si se presenta alguno de los siguientes supuestos:
 - a) No se haya declarado la responsabilidad del administrado por una infracción;
 - b) 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,
 - c) 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 imposible⁵⁷ conseguir a través del



⁵⁶ 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.

⁵⁷ 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, obscuro o imposible de realizar".





dictado de la medida correctiva, la restauración, rehabilitación, reparación o, al menos, la mitigación de la situación alterada por la conducta infractora.

110. 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.
111. De otro lado, en el caso de medidas correctivas consistentes en la obligación de compensar⁵⁸, 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

112. Habiéndose determinado la responsabilidad del administrado respecto del hecho imputado N° 2 de la Tabla N° 2 de la Resolución Subdirectoral, corresponde verificar si se encuentran presentes los elementos necesarios para dictar medidas correctivas. En caso contrario, no se propondrá medida alguna.

Hecho imputado N° 2

113. El hecho imputado está referido a la instalación de más de un piezómetro en el área del Antiguo Depósito de Relaves Contonga, incumpliendo con lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.
114. Al respecto, considerando que como parte las actividades de cierre del Antiguo Depósito de Relaves Contonga se establecieron las actividades de revegetación, la instalación de los piezómetros pudo haber generado el desbroce de las áreas revegetadas, alteración de la cobertura vegetal y del proceso de recuperación del entorno. Las condiciones antes detalladas y el efecto de la presencia de lluvias podrían originar cárcavas que incidan en la estabilidad física del depósito de relaves.



58

Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD

"Artículo 19°.- Dictado de medidas correctivas

Pueden dictarse las siguientes medidas correctivas:

[...]

v) La obligación del responsable del daño de 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 económicos".



115. Ahora bien, a efectos de ordenar la medida correctiva se considera que en el escrito de descargos N° 2, Nyrstar y Los Quenuales señalaron que (i) el piezómetro sin código, ubicado al suroeste de la poza 7 de sedimentación, coordenadas UTM WGS 84: 8 949 042N y 271 458E, (ii) el piezómetro con código P-1, ubicado en la zona norte de la plataforma intermedia, coordenadas UTM WGS 84: 8 948 932N y 271 415E, y (iii) el piezómetro con código P-2, ubicado al noreste del piezómetro P-1, coordenadas UTM WGS 84: 8 948 948N y 271 451E serán clausurados. Y, que el piezómetro identificado durante la Supervisión Regular 2015 como P-3, el cual está contemplado en la PCPAM Antiguo Depósito de Relaves Contonga, no será clausurado.
116. Por lo tanto, en virtud de lo establecido en el artículo 22° de la Ley del Sinefa, en el presente caso corresponde proponer el dictado de la siguiente medida correctiva:

Tabla N° 1: Medida correctiva

Conducta Infractora	Medida correctiva		
	Obligación	Plazo para el cumplimiento	Plazo y forma para acreditar el cumplimiento
<p>Nyrstar Áncash y Los Quenuales instalaron más de un piezómetro en el área del Antiguo Depósito de Relaves Contonga, incumpliendo con lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.</p>	<p>Nyrstar y Los Quenuales deberá acreditar la desinstalación de los piezómetros instalados en las coordenadas: 8 949 042 N, 271 458 E (P-S/N); 8 948 932 N, 271 415 E (P-1); y, 8 948 948 N, 271 451 E (P-2).</p> <p>Asimismo, deberá acreditar que las áreas donde se habilitaron los piezómetros no han sufrido alteración alguna respecto a la cobertura vegetal, estabilidad del terreno (erosión y/o cárcavas) a través de inspección geotécnica y biológica. Posterior a la desinstalación de los piezómetros, se deberán realizar acciones de restablecimiento de cobertura vegetal, trabajos de reperfilamiento y conformación del terreno.</p>	<p>En un plazo no mayor de ochenta (80) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente Resolución Directoral.</p>	<p>En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contado desde el día siguiente de vencido el plazo para cumplir con la medida correctiva, Nyrstar y Los Quenuales deberán presentar ante la Dirección de Fiscalización del OEFA, una memoria técnica descriptiva detallando las actividades de rehabilitación realizadas en las áreas donde se implementaron los piezómetros, referidos a la clausura (desinstalación de los piezómetros), reconfiguración del terreno, cobertura vegetal y estabilidad física (erosión, cárcavas).</p> <p>Asimismo, deberá de presentar fotografías, por cada una de las áreas donde se instalaron los piezómetros, debidamente georreferenciadas en coordenadas WGS 84 y fechadas. Presentar vistas</p>





		<p>generales y específicas tomadas de diferentes ángulos y debidamente señalizadas (uso de flechas, círculos), de tal manera que permita visualizar de manera clara y objetiva el cumplimiento de la medida correctiva.</p> <p>Además de los medios probatorios indicados, el informe técnico podrá ser acompañado con otros medios probatorios, que permitan complementar la información y donde se evidencie de manera fehaciente la implementación de la medida correctiva⁵⁹.</p>
--	--	---

117. Dicha medida correctiva tiene como finalidad garantizar la estabilidad física del Antiguo Depósito de Relaves Contonga, asimismo, evitar la alteración de la cobertura vegetal, con el objetivo de asegurar la rehabilitación e integración del área al entorno circundante.

118. A efectos de fijar plazos razonables de cumplimiento de la medida correctiva, se ha establecido un plazo estimado de ochenta (80) días hábiles, los mismos que se justifica en las siguientes acciones: (i) planificación de los trabajos y gestión de los recursos, (ii) Evaluación geotécnica y biológica de las áreas donde se instalaron los piezómetros. (iii) trabajos de desinstalación de piezómetros y reconfiguración del terreno (uso de equipos y maquinaria), (iv) trabajos de revegetación teniendo en cuenta la estación de lluvia, (v) inspección de la zona para la verificación de la clausura de los piezómetros.

119. Asimismo, se otorgan cinco (5) días hábiles para que Nyrstar y Los Quenuales presenten la información que acredite el cumplimiento de a medida correctiva ante la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos.

En uso de las facultades conferidas en el literal c) del numeral 11.1 del artículo 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificado por la Ley N° 30011, 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, 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 de lo dispuesto en el artículo 4° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD;



⁵⁹ Las coordenadas permitirán establecer que las fotografías presentadas corresponden a la zona donde se instalaron los piezómetros, por lo que deberá incluirse el grado de precisión del equipo durante su toma.

Asimismo, el Informe Técnico deberá estar debidamente firmado y con sello de profesional responsable de la implementación de la medida correctiva.

**SE RESUELVE:**

Artículo 1°.- Declarar la existencia de responsabilidad administrativa de **Nyrstar Áncash S.A. y Empresa Minera Los Quenuales S.A.** por la comisión de la infracción indicada en el numeral 2 de la Tabla N° 2 de la Resolución Subdirectoral N° 1022-2018-OEFA/DFAI/SFEM; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 2°.- Ordenar a **Nyrstar Áncash S.A. y Empresa Minera Los Quenuales S.A.** el cumplimiento de la medida correctiva detallada en la Tabla N° 1 de la presente Resolución, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa.

Artículo 3°.- Archivar el presente procedimiento administrativo sancionador contra **Nyrstar Áncash S.A. y Empresa Minera Los Quenuales S.A.** respecto de la supuesta conducta infractora indicada en los numerales 1 y 3 de la Tabla N° 2 de la Resolución Subdirectoral N° 1022-2018-OEFA/DFAI/SFEM; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 4°.- Informar a **Nyrstar Áncash S.A. y Empresa Minera Los Quenuales S.A.** que la medida correctiva ordenada por la autoridad administrativa suspende el procedimiento administrativo sancionador, el cual sólo concluirá si la autoridad verifica su cumplimiento. Caso contrario, el referido procedimiento se reanudará quedando habilitado el OEFA a imponer la sanción respectiva, conforme a lo establecido en el artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que Establece las Medidas Tributarias, Simplificación de Procedimientos y Permisos para la Promoción y Dinamización de la Inversión en el País.

Artículo 5°.- Apercebir a **Nyrstar Áncash S.A. y Empresa Minera Los Quenuales S.A.**, que el incumplimiento de la medida correctiva ordenada en la presente Resolución generará, la imposición de una multa coercitiva no menor a una (1) UIT ni mayor a cien (100) UIT que deberá ser pagada en un plazo de cinco (5) días, vencido el cual se ordenará su cobranza coactiva; en caso de persistirse el incumplimiento se impondrá una nueva multa coercitiva, duplicando sucesiva e ilimitadamente el monto de la última multa coercitiva impuesta, hasta que el administrado acredite el cumplimiento de la medida correctiva correspondiente, conforme lo establecido en el numeral 22.4 del artículo 22° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

Artículo 6°.- Informar a **Nyrstar Áncash S.A. y Empresa Minera Los Quenuales 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 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.

Artículo 7°.- Informar a **Nyrstar Áncash S.A. y Empresa Minera Los Quenuales S.A.**, que el recurso de apelación que se interponga en el extremo de las medidas correctivas ordenadas se concederá sin efecto suspensivo. En caso el administrado solicite la suspensión de los efectos, ello será resuelto por el Tribunal de Fiscalización Ambiental, conforme a la facultad establecida en el numeral 24.2 del artículo 24° del Reglamento





del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD⁶⁰.

Artículo 8°.- Informar a **Nyrstar Áncash S.A. y Empresa Minera Los Quenuales S.A.** que en caso el extremo que declara la existencia de responsabilidad administrativa adquiera firmeza, ello será tomado en cuenta para determinar la reincidencia del administrado y la correspondiente inscripción en el Registro de Infractores Ambientales, así como su inscripción en el Registro de Actos Administrativos.

Artículo 9°.- Para asegurar el correcto cumplimiento de la medida correctiva, se solicita a los administrados informar a esta Dirección los datos de contacto del responsable de remitir la información para la acreditación del cumplimiento de la medida correctiva impuesta en la presente Resolución Directoral, para lo cual se pone a su disposición el formulario digital disponible en el siguiente link: bit.ly/contactoMC

Regístrese y comuníquese,



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

ERMC/CMM/tbt/lsr

⁶⁰ Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, aprobado por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD "Artículo 24.- Impugnación de actos administrativos
24.2 La impugnación del acto administrativo en el extremo que contiene medidas cautelares o correctivas no tiene efecto suspensivo, salvo en el aspecto referido a la imposición de multas. En caso el administrado solicite la suspensión de los efectos, ello será resuelto por el Tribunal de Fiscalización Ambiental."