



PERÚ

Ministerio del Ambiente

Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

Resolución Directoral N° 2791-2018-OEFA/DFAI

Expediente N° 2770-2017-OEFA/DFSAI/PAS

EXPEDIENTE N° : 2770-2017-OEFA/DFSAI/PAS
 ADMINISTRADO : APUMAYO S.A.C.
 UNIDAD FISCALIZABLE : APUMAYO
 UBICACIÓN : DISTRITO DE CHAVIÑA Y SANCOS,
 PROVINCIA DE LUCANAS,
 DEPARTAMENTO DE AYACUCHO
 SECTOR : MINERÍA
 MATERIAS : COMPROMISO AMBIENTAL
 RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA

Lima,

22 NOV. 2018

VISTO: El Informe Final de Instrucción N° 099-2018-OEFA/DFAI/SFEM del 31 de enero del 2018;

I. ANTECEDENTES

1. Del 09 al 12 de setiembre de 2016, se realizó una supervisión regular (en adelante, **Supervisión Regular 2016**) a la unidad fiscalizable "Apumayo" de titularidad de Apumayo S.A.C. (en adelante, **Apumayo**). Los hechos verificados se encuentran recogidos en el Acta de Supervisión Directa (en adelante, **Acta de Supervisión**¹) y en el Informe Preliminar N° 0074-2017-OEFA/DS-MIN (en adelante, **Informe Preliminar**²).
2. Mediante el Informe de Supervisión N° 593-2017-OEFA/DS-MIN (en adelante, **Informe de Supervisión**)³, la Dirección de Supervisión (ahora, **Dirección de Supervisión Ambiental en Energía y Minas**) analizó los hallazgos detectados durante la Supervisión Regular 2016, concluyendo que el administrado habría incurrido en supuestas infracciones a la normativa ambiental.
3. A través de la Resolución Subdirectoral N° 1909-2017-OEFA/DFSAI/SDI del 22 de noviembre del 2017⁴, notificada al administrado el 30 de noviembre de 2017⁵ (en lo sucesivo, **Resolución Subdirectoral**), la Subdirección de Instrucción e Investigación de Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (ahora, **Subdirección de Fiscalización en Energía y Minas de la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos**) inició el presente procedimiento administrativo sancionador (en lo sucesivo, **PAS**) contra el administrado, imputándole a título de cargo las presuntas infracciones contenidas en la Tabla N° 1 de la Resolución Subdirectoral.
4. El 04 de enero del 2018, el administrado presentó sus descargos (en lo sucesivo, **escrito de descargos**)⁶ al presente PAS.

1 Páginas 451 al 458 del archivo de formato PDF, contenido en el disco compacto que obra a folio 87 del Expediente.

2 Páginas 406 al 442 del archivo de formato PDF, contenido en el disco compacto que obra a folio 87 del Expediente.

3 Folios del 2 al 23 del Expediente.

4 Folios del 27 al 33 del Expediente.

5 Folio 34 del Expediente.

6 Escrito con registro N° 00315. Folios del 35 al 58 del Expediente.





5. El 1 de febrero del 2018⁷, la Subdirección de Fiscalización en Energía y Minas (en adelante, **SFEM**) notificó al administrado el Informe Final de Instrucción N° 099-2018-OEFA/DFSAI/SFEM⁸ (en adelante, **Informe Final**), en el cual se analizaron los actuados y se recomendó, por los fundamentos expuestos en su desarrollo, declarar la existencia de responsabilidad administrativa del administrado por la comisión de las infracciones indicadas en los numerales 2, 3 y 5; y se recomendó el archivo de las infracciones indicadas en los numerales 1 y 4 de la Tabla N° 1 de la Resolución Subdirectoral.
6. El 22 de febrero del 2018⁹, el administrado presentó sus descargos al IFI (en adelante, **escrito de descargos al IFI**).

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

7. 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 (en lo sucesivo, **RPAS**).
8. 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 genere daño real a la salud o vida de las personas, que se trate del desarrollo de actividades sin certificación ambiental o en zonas prohibidas, o que configure el supuesto de reincidencia. En tal sentido, en concordancia con el artículo 2° de las Normas Reglamentarias¹⁰, de acreditarse la existencia de infracción administrativa, corresponderá emitir:

⁷ Folio 78 del Expediente.

⁸ Folios del 62 al 77 del Expediente.

⁹ Escrito con registro N° 17130. Folios 80 al 86 del Expediente.

¹⁰ 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. (...)"



A



- (i) Una primera resolución que determine la responsabilidad administrativa del infractor y ordene la correspondiente medida correctiva, de ser el caso.
- (ii) En caso de incumplirse la medida correctiva, una segunda resolución que sancione la infracción administrativa.

9. 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 reanuda quedando habilitado el OEFA a imponer la sanción respectiva

III. ANÁLISIS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

III.1. Instrumentos de Gestión Ambiental

10. Al respecto, la unidad minera Apumayo cuenta con el Estudio de Impacto Ambiental del proyecto "Apumayo", aprobado mediante Resolución Directoral N° 378-2011-MEM/AAM del 22 de diciembre del 2011 que se sustenta en el Informe N° 1249-2011-MEM-AAM/EAF/PRR/WAL/MES/YBC/RBG/GCM/MVO/JCV/ACHM (en adelante **EIA Apumayo 2011**).
11. Luego, se realiza una Modificación del Estudio de Impacto Ambiental del proyecto Apumayo aprobado mediante Resolución Directoral N° 119-2016-EM/AAM del 22 de abril del 2016 sustentada en el Informe N° 368-2016-MEM-DGAAM/DGAM/DNAM/A (en adelante **MEIA Apumayo**).
12. Posteriormente, se realizó la Actualización del Plan de Cierre de Minas de la unidad minera Apumayo¹¹, aprobado mediante la Resolución Directoral N° 256-2016-MEM-DGAAM del 31 de agosto del 2016 (en adelante, **Actualización PCM Apumayo**).
13. Por último, mediante la Resolución Directoral N° 057-2018-SENACE-JEF/DEAR del 27 de abril del 2018 que se sustenta en el Informe N° 229-2018-SENACE-JEF/DEAR se aprobó el Primer Informe Técnico Sustentatorio de la Modificación del Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto Minero Apumayo (en adelante, **Primer ITS Apumayo**).

III.2. Hecho imputado N° 1: El administrado implementó dos (02) terraplenes conformados por la acumulación de material similar al del desmonte, ambos ubicados en los lados Noreste y Suroeste del Botadero de Desmonte Apumayo, incumpliendo lo dispuesto en su instrumento de gestión ambiental.

Compromiso establecido en el instrumento de gestión ambiental

14. En el Cuadro 3-4, numeral 3.5 "Componentes del Proyecto", Capítulo 3.0 "Descripción del Proyecto" del EIA Apumayo 2011, se estableció los componentes y algunas de sus instalaciones complementarias, correspondientes a la fase de explotación para la unidad minera Apumayo, los cuales se encontrarían en una ubicación determinada según coordenadas UTM determinadas¹².

¹¹ Folio 88 al 100 del Expediente.

¹² Estudio de Impacto Ambiental del proyecto "Apumayo", aprobado mediante Resolución Directoral N° 378-2011-MEM/AAM del 22 de diciembre del 2011, sustentado en el Informe N° 1249-2011-MEM-AAM/EAF/PRR/WAL/MES/YBC/RBG/GCM/MVO/JCV/ACHM de la misma fecha.



15. Entre los componentes e instalaciones complementarias se encuentran el tajo Apumayo, los tajos Huamán 1, 2 y 3; el botadero de desmonte 1 (sector Apumayo), poza de colección de efluentes del botadero de desmonte 1, poza de monitoreo de subdrenaje del botadero de desmonte 1, botadero de desmonte 2 (sector Huamán Loma), poza de monitoreo de subdrenaje 1 del botadero de desmonte 2, poza de monitoreo de subdrenaje 2 del botadero de desmonte 2, poza de colección de efluentes del botadero de desmonte 2, entre otros.
16. Asimismo, en el sub numeral 3.5.5 "Botadero de desmonte 1 (Sector Apumayo)", del 3.5 "Componentes del Proyecto" del numeral 3.0 "Descripción del Proyecto", se establecen las características propias del Botadero de desmonte 1¹³, señalándose que el material del referido Botadero, se ubicaría al sur del PAD de lixiviación, cargándose hasta la cota 4 224 m.s.n.m., mediante la construcción de banquetas intermedias de 8 metros de altura, con taludes intermedios de 1.3H:1V, generando un talud global de 2.5H:1V.
17. Es decir, en el EIA Apumayo 2011 no se establece la construcción de terraplenes como componentes auxiliares ni como obras complementarias al depósito de desmonte 1.
18. Habiéndose definido el compromiso asumido por el administrado en su instrumento de gestión ambiental, se debe proceder a analizar si este fue incumplido o no.

Cuadro 3-4, numeral 3.5 "Componentes del Proyecto, Capítulo 3.0 "Descripción del Proyecto"

Cuadro 3-4 Componentes del Proyecto Minero Apumayo

Componentes	Coordenadas UTM	
	Este	Norte
Fase de Explotación		
1. Tajo Apumayo	617 180	8 346 156
2. Tajo Huamán Loma 1	615 207	8 348 061
3. Tajo Huamán Loma 2	614 872	8 346 795
4. Tajo Huamán Loma 3	614 529	8 347 407
5. Botadero de desmonte 1 (sector Apumayo)	616 666	8 345 870
6. Poza de colección de efluentes del Botadero de desmonte 1	616 999	8 345 419
7. Poza de monitoreo de subdrenaje del Botadero de desmonte 1	617 038	8 345 428
8. Botadero de desmonte 2 (sector Huamán Loma)	614 314	8 348 015
9. Poza de monitoreo de subdrenaje 1 del Botadero de desmonte 2	614 731	8 348 336
10. Poza de monitoreo de subdrenaje 2 del Botadero de desmonte 2	614 292	8 347 673
11. Poza de colección de efluentes del Botadero de desmonte 2	614 433	8 348 189
(...)		

Fuente: Elaboración propia. Extraído del Cuadro 3-4, numeral 3.5 "Componentes del Proyecto, Capítulo 3.0 "Descripción del Proyecto" del EIA Apumayo 2011.

Estudio de Impacto Ambiental del proyecto "Apumayo", aprobado mediante Resolución Directoral N° 378-2011-MEM/AAM del 22 de diciembre del 2011, sustentado en el Informe N° 1249-2011-MEM-AAM/EAF/PRR/WAL/MES/YBC/RBG/GCM/MVO/JCV/ACHM de la misma fecha.

"3.0 DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO

(...)

3.5 COMPONENTES DEL PROYECTO

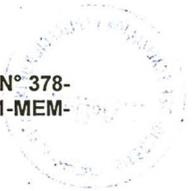
(...)

3.5.5 BOTADERO DE DESMONTES 1 (SECTOR APUMAYO)

El botadero de desmonte 1, estará ubicado al sur del PAD de lixiviación y poza; éste deberá ser cargado hasta la elevación de 4224 m.s.n.m., empleando bancos intermedios de 8 m de altura, con taludes intermedios de 1.3H:1V, generando un talud global de 2.5H:1V. Con esta configuración se obtiene una capacidad de almacenamiento máxima del botadero de 32 117 098 TM. (...).

Considerando la secuencia de explotación de los tajos durante los 4,2 años, se ha elaborado la secuencia de llenado en el botadero de desmonte 1 (sector Apumayo). En el Cuadro 3-13 se muestra el detalle del plan de llenado del botadero de desmonte 1, mientras que en el Plano 3-4 se muestra el arreglo general del botadero de desmonte 1".

(Énfasis y resaltado agregado).



b) Análisis del hecho imputado

19. De conformidad con lo consignado en el Acta de Supervisión¹⁴, la Dirección de Supervisión Ambiental en Energía y Minas (en adelante, **la DSAEM**) constató durante la Supervisión Regular 2016, la construcción de 02 terraplenes ubicados: (i) Al lado Noreste del botadero Apumayo, en las Coordenadas UTM Datum WGS84: 8345806 N y 616554 E, con un largo de 60 metros, ancho de 30 metros y una altura de 10 metros aproximadamente y, (ii) Al lado Suroeste del botadero Apumayo, en las Coordenadas UTM Datum WGS84: 8345043 N y 616226 E, con un largo de 70 metros, ancho de 22 metros y una altura de 18 metros aproximadamente.
20. Lo verificado por la DSAEM se sustenta en las fotografías N° 124 a la 133 del Informe de Supervisión¹⁵.
21. En el Informe de Supervisión¹⁶, la DSAEM concluyó que el administrado habría implementado dos (02) terraplenes conformados por la acumulación de material similar al del desmonte, ambos ubicados en los lados Noreste y Suroeste del Botadero de Desmonte Apumayo, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.

c) Análisis de descargos

22. En su escrito de descargos Apumayo, manifestó que existe un compromiso que desvirtúa lo indicado en la Resolución Subdirectoral y que se encuentra especificado en la MEIA Apumayo¹⁷.
23. Además, presenta como medio probatorio el Anexo N° 1 adjunto a su escrito de descargos, donde se advierte el levantamiento de la observación N° 19 de la MEIA Apumayo¹⁸, un plano con la ubicación de los terraplenes y de igual manera,

¹⁴ Página 455 del archivo de formato PDF, contenido en el disco compacto que obra a folio 87 del Expediente.

N°	HALLAZGOS
2	Se observó la construcción de 02 terraplenes ubicados: (i) Al lado Noreste del botadero Apumayo, en las Coordenadas UTM Datum WGS84: 8345806 N y 616554 E, con un largo de 60 metros, ancho de 30 metros y una altura de 10 metros aproximadamente y, (ii) Al lado Suroeste del botadero Apumayo, en las Coordenadas UTM Datum WGS84: 8345043 N y 616226 E, con un largo de 70 metros, ancho de 22 metros y una altura de 18 metros aproximadamente

Páginas 572 a la 577 del archivo de formato PDF, contenido en el disco compacto que obra a folio 87 del Expediente.

Folio 22 del Expediente.

El citado compromiso alegado por Apumayo, señala lo siguiente:

"k. Instalaciones e infraestructura:

(...)

Accesos (INF-24).- (...)

Se ha considerado la construcción de terraplenes:

- Terraplen 1 (Puente 04 con un volumen de relleno de 355 000 m3) en las progresivas 1-590 hasta 2+000.
- Terraplen 2 (Puente 03 con un volumen de relleno de 128 000 m3), en las progresivas 2+290 hasta 2+540.

¹⁸ "Observación N° 19. Indicar si se ha previsto un pad de lixiviación en el sector Ayahuanca, tal como se señala en el informe de Ingeniería de Ingeniería de "Pad, Pozas, Botaderos, Cantera, camino minero y obras complementarias del Proyecto Minero Ayahuanca", realizado por Bradley – MDH en mayo de 2015. Se entiende que el procesamiento de mineral extraído será en el Pad de Lixiviación del Sector Apumayo (previamente aprobado).

Respuesta. - El titular refiere que no se ha previsto un Pad de Lixiviación en el Sector Ayahuanca. El mineral extraído del sector de Ayahuanca será dispuesto en el Pad de Apumayo.

Absuelta"

Extracto presentado por Apumayo en su escrito de descargos (Folios 39 y 40 del Expediente)



presenta una línea del tiempo para evidenciar que la supervisión tiene fecha posterior a la aprobación del MEIA Apumayo.

24. No obstante, de conformidad con lo señalado por la SFEM en el literal c) del ítem III.1 del Informe Final, es preciso indicar que realizada la revisión de la MEIA Apumayo, se verificó que en el capítulo 2, "Descripción del proyecto", se señala la construcción de dos (2) terraplenes como parte del acceso minero al área del botadero de desmonte 1 (Apumayo)¹⁹.
25. En ese mismo contexto y tomando en cuenta lo alegado por Apumayo, se debe advertir que en respuesta a la observación N° 19, se adjunta el plano 100-02, mediante el cual se señala la ubicación de los dos terraplenes, conforme se verifica de la siguiente imagen:

Extracto del Plano de Ubicación del Proyecto – Plano 100-02



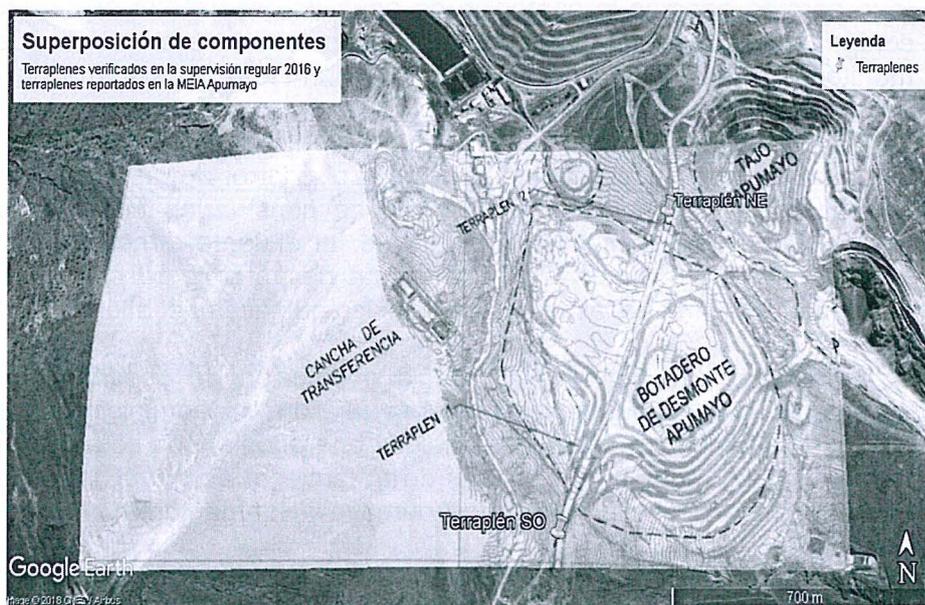
Fuente: Plano 100-02, Levantamiento de observaciones a la evaluación de la Modificación del EIA, Observación N° 19 (Adjunto al escrito de descargos, folio 53 del Expediente).

26. En ese sentido y con la finalidad de verificar que los terraplenes (materia de la presente imputación) son los señalados en la MEIA Apumayo y los indicados en el Plano 100-02, se realizó la superposición de los puntos de ubicación de los terraplenes registrados durante la Supervisión Regular 2016, en comparación con el plano 100-02, a partir del cual, se determinó que la ubicación de los terraplenes ubicados en la zona noreste y suroeste del botadero de desmonte Apumayo observados en la supervisión, son los mismos terraplenes previstos en la MEIA Apumayo, tal como se observa en la siguiente imagen:



A

¹⁹ Página 91 del archivo de formato PDF, contenido en el disco compacto que obra a folio 87 del Expediente.

**Imagen satelital: Ubicación de los terraplenes**

Fuente: Google Earth, imagen de fecha 23/04/2016. Plano 100-02: Plano de Ubicación del Proyecto.

27. Por lo expuesto, queda acreditado que a la fecha de la supervisión regular 2016, la construcción de dos (02) terraplenes, ubicados en los lados Noreste y Suroeste del Botadero de Desmonte Apumayo, estaba debidamente aprobada en un instrumento de gestión ambiental vigente²⁰.
28. El análisis realizado por la SFEM antes señalado, es ratificado por esta Dirección, el cual forma parte del sustento de la presente Resolución; por tanto, **corresponde declarar el archivo del presente PAS en este extremo**, careciendo de objeto pronunciarse por los alegatos presentados por el administrado.
29. Del mismo modo, es preciso indicar que lo anteriormente señalado, no exime al administrado de cumplir con sus obligaciones, de conformidad con la normativa ambiental vigente y los compromisos asumidos en sus instrumentos de gestión ambiental, incluyendo hechos similares o vinculados al que ha sido analizado en el presente informe, y que pueden ser materia de posteriores acciones de supervisión y fiscalización por parte del OEFA.

III.3. Hecho imputado N° 2: El administrado no construyó el sistema de tratamiento pasivo de aguas ácidas provenientes del Botadero de Desmonte Apumayo conforme al diseño aprobado en el EIA Apumayo 2011, incumpliendo lo dispuesto en su instrumento de gestión ambiental.

a) Compromiso establecido en el instrumento de gestión ambiental

30. En el sub numeral 3.5.5 "Botadero de desmonte 1 (Sector Apumayo)", del 3.5 "Componentes del Proyecto" del numeral 3.0 "Descripción del Proyecto" del EIA Apumayo 2011, se consideró una serie de obras para la adecuada operación del

²⁰ Es preciso indicar que, de conformidad con el principio de verdad material recogido en la Ley N° 27444, aprobado por Decreto Legislativo N° 1272, se establece que, "en el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas".



botadero de desmonte entre las cuales se encontraba una berma de protección (que permite además la captación de agua de escorrentía que discurre sobre el componente), un sistema de subdrenaje en toda el área del depósito, poza de monitoreo de la calidad de agua de sub-drenaje y un sistema de colección de efluentes²¹.

31. De igual manera se estableció que, para el control de las aguas de escorrentía que discurren sobre los componentes, se construirían sistemas de colección, conducción y sedimentación, siendo que, el efluente generado (escorrentía del componente) sería trasladado a la planta de tratamiento pasivo (wetland) para mantener el control de las condiciones físico químicas del efluente tratado²².
32. Cabe señalar que, como parte de la absolución de observaciones realizadas durante la evaluación del EIA Apumayo 2011, el administrado señala que el tratamiento de los efluentes industriales generados en los botaderos de desmonte serán tratados mediante 2 plantas de tratamiento de agua (tratamiento pasivo – humedal) ubicados en el sector de Apumayo y Huamanloma²³.

²¹ Estudio de Impacto Ambiental del proyecto "Apumayo", aprobado mediante Resolución Directoral N° 378-2011-MEM/AAM del 22 de diciembre del 2011, sustentado en el Informe N° 1249-2011-MEM-AAM/EAF/PRR/WAL/MES/YBC/RBG/GCM/MVO/JCV/ACHM de la misma fecha.

"3.0 DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO

(...)

3.5 COMPONENTES DEL PROYECTO

(...)

3.5.5 BOTADERO DE DESMONTES 1 (SECTOR APUMAYO)

(...). Para una adecuada operación del botadero de desmonte se han considerado las siguientes obras: una berma de protección en el pie del botadero, un sistema de subdrenaje en toda el área del depósito, poza de monitoreo de la calidad de agua de sub-drenaje y un sistema de colección de efluentes.

(...)

3.5.6 POZA DE COLECCIÓN DE EFLUENTES

El propósito de esta poza es contener el agua que es captada por el sistema de colección de efluentes. (...).

3.5.7 POZA DE MONITOREO DE SUBDRENAJE

El propósito de esta poza es contener el agua que es captada por el sistema de subdrenaje. (...).

(Énfasis y subrayado agregado).

²² Estudio de Impacto Ambiental del proyecto "Apumayo", aprobado mediante Resolución Directoral N° 378-2011-MEM/AAM del 22 de diciembre del 2011, sustentado en el Informe N° 1249-2011-MEM-AAM/EAF/PRR/WAL/MES/YBC/RBG/GCM/MVO/JCV/ACHM de la misma fecha.

"3. EVALUACIÓN

(...)

3.3 Descripción del Área del Proyecto

(...)

3.3.4 Descripción del Proyecto

(...)

El efluente industrial que se genere en los tajos y botaderos (agua de contacto y no contacto) será enviado al sistema de tratamiento pasivo (wetland).

(...)

3.5 Plan de Manejo Ambiental

3.5.1 Plan de prevención y mitigación. - (...).

Ambiente Físico:

(...)

Agua Superficial:

(...)

Para el control de las aguas de escorrentía superficial en los componentes del proyecto, se construirán sistemas de colección, conducción y sedimentación de las aguas de escorrentía. El efluente será trasladado a la planta de tratamiento pasivo (wetland) para mantener el control de las condiciones físico químicas del efluente tratado.

(...)

Los efluentes industriales generados en el proyecto serán tratados en dos plantas de tratamiento (wetlands), el efluente tratado será monitoreado antes de su vertimiento al cuerpo receptor. El caudal a tratar incluye a los botaderos y tajos, así como el balance hídrico toma en cuenta las aguas de escorrentía y la infiltración. (...).

(Énfasis y subrayado agregado)

²³ Anexo 31.2 "Manejo de Aguas – Sector Apumayo" y Anexo 31.1 "Memoria Descriptiva – Sistema de Tratamiento Pasivo de Agua Ácida mediante Wetland", contenidos en el Anexo 31 "Sistema de Manejo de Aguas Ácidas del EIA Apumayo 2011.



A



- 33. Para sustentarlo, presentó la memoria descriptiva del Sistema de Tratamiento Pasivo de Agua, información sobre el Manejo de Agua del sector Apumayo, así como tres (3) planos en los cuales se observa el diseño, instalaciones²⁴ y ubicación del sistema de tratamiento pasivo – Wetland del sector Apumayo.
- 34. En ese sentido, de acuerdo con el diseño presentado, el administrado estableció que el sistema estaría conformado por cuatro (4) pozas: la primera poza de captación, la segunda poza de remoción de Hierro, la tercera poza de remoción de Aluminio y la cuarta poza que corresponde al humedal aerobio. Las Tres primeras pozas estarían conectadas de manera consecutiva mediante canales con piedra caliza; mientras que, entre la tercera y cuarta poza debía existir un canal de conducción y una caja de ingreso.²⁵
- 35. Habiéndose definido el compromiso asumido por el administrado en su instrumento de gestión ambiental, se debe proceder a analizar si este fue incumplido o no.

b) Análisis del hecho imputado

- 36. De conformidad con lo consignado en el Acta de Supervisión²⁶, la DSAEM constató durante la Supervisión Regular 2016 que, las aguas de la poza de monitoreo de subdrenaje con pH 2,69 (16 m de largo x 14 m de ancho y 4 m de profundidad aprox.) del depósito de desmonte Apumayo, se conectan con la poza de colección de efluentes del depósito de desmonte (sin flujo), para luego de la poza de subdrenaje ser derivada al sistema de tratamiento de la Planta Wetland Apumayo, la cual está conformada por la poza de sedimentación N° 1 (de 37 m de largo x 30 m de ancho y 4 m de profundidad aprox.), poza de sedimentación N° 02 (de 12 m de largo x 8 m de ancho y 2.5 m de profundidad aprox.) y poza Wetland (la cual se encuentra dividida en 4 secciones de 16 m de largo x 15 m de ancho y 2.5 m de profundidad aproximadamente).
- 37. Lo verificado por la DSAEM se sustenta en las fotografías N° 134 a la 146 del Informe de Supervisión²⁷.
- 38. En el Informe de Supervisión²⁸, la DSAEM concluyó que Apumayo no habría construido el sistema de tratamiento pasivo de aguas ácidas provenientes del

²⁴ Ver láminas N° 100-01 y 100-02 en los anexos 9.2 y 9.3. Páginas 693 y 695 del archivo de formato PDF, contenido en el disco compacto que obra a folio 87 del Expediente.

Ver Gráficos N° 1 y 2. Páginas 13 y 14 del archivo de formato PDF, contenido en el disco compacto que obra a folio 87 del Expediente.

Página 455 del archivo de formato PDF, contenido en el disco compacto que obra a folio 87 del Expediente.



HALLAZGOS	
N°	
3	Se observó que las aguas de la poza de monitoreo de subdrenaje con pH 2,69 (16 m de largo x 14 m de ancho y 4 m de profundidad aprox.) del depósito de desmonte Apumayo, tiene un ingreso para conectar las aguas de contacto de la poza de control de efluentes del depósito de desmonte (sin flujo), para luego de la poza de subdrenaje ser derivada al sistema de tratamiento de la Planta Wetland Apumayo, la cual está conformada por la poza de sedimentación N° 1 (de 37 m de largo x 30 m de ancho y 4 m de profundidad aprox.), poza de sedimentación N° 02 (de 12 m de largo x 8 m de ancho y 2.5 m de profundidad aprox.) y poza Wetland (la cual se encuentra dividida en 4 secciones de 16 m de largo x 15 m de ancho y 2.5 m de profundidad aproximadamente).



²⁷ Páginas 577 a la 583 del archivo de formato PDF, contenido en el disco compacto que obra a folio 87 del Expediente.

²⁸ Folio 22 del Expediente.



Botadero de Desmonte Apumayo conforme al diseño aprobado en el EIA Apumayo 2011, incumpliendo lo dispuesto en su instrumento de gestión ambiental, dado que:

- (i) La poza de monitoreo de sub-drenaje y la poza de captación de efluentes, se manejan de manera independiente y se conectan cada un directamente al sistema de tratamiento de la Planta Wetland Apumayo.
- (ii) El sistema no cuenta con la primera poza de diseño, la poza de captación.
- (iii) Las pozas no se encontraban conectadas mediante canales con piedra caliza.
- (iv) La tercera poza debía estar conectada mediante un canal y una caja de ingreso con la cuarta poza (wetland).
- (v) El diseño de la poza del wetland no contaba con divisiones, era una única poza.

c) Análisis de descargos

39. Cabe reiterar que la presente imputación se encuentra referida a que el administrado no construyó el sistema de tratamiento pasivo de aguas ácidas provenientes del Botadero de Desmonte Apumayo conforme al diseño aprobado en el EIA Apumayo 2011, incumpliendo así lo dispuesto en su instrumento de gestión ambiental.
40. No obstante, es de indicar que mediante la Resolución Directoral N° 057-2018-SENACE-JEF/DEAR del 27 de abril del 2018 se aprobó el Primer ITS Apumayo, donde se otorgó conformidad al objetivo de mejora en el tratamiento de aguas ácidas Wetland Apumayo.
41. Al respecto, cabe advertir que el presente hecho imputado está relacionado con el incumplimiento de las medidas contempladas en el EIA Apumayo 2011.
42. En ese sentido, siendo que el diseño del sistema de tratamiento pasivo de aguas ácidas provenientes del Botadero de Desmonte Apumayo establecidas en el EIA Apumayo 2011 -materia de la presente imputación- no se encuentra vigente a la actualidad, debido a que se aprobó el Primer ITS Apumayo, por lo que no le resulta aplicable las disposiciones contenidas en el EIA Apumayo 2011.
43. En este punto corresponde señalar que, conforme al principio de tipicidad²⁹ establecido en el numeral 4 del artículo 246° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (en adelante, **TUO de la LPAG**), sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o por analogía.



29

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

Artículo 246.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

4. Tipicidad. - Solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria.

A través de la tipificación de infracciones no se puede imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda.

En la configuración de los regímenes sancionadores se evita la tipificación de infracciones con idéntico supuesto de hecho e idéntico fundamento respecto de aquellos delitos o faltas ya establecidos en las leyes penales o respecto de aquellas infracciones ya tipificadas en otras normas administrativas sancionadoras."



44. De acuerdo con ello, Morón Urbina³⁰ ha precisado que el mandato de tipificación, no solo se impone al legislador cuando redacta la infracción, sino también a la autoridad administrativa cuando instruye un PAS y, en dicho contexto, realiza la subsunción de una conducta específica en el tipo legal de la infracción.
45. De acuerdo a lo expuesto, al no adecuarse la conducta del administrado a la tipificación descrita en la Tabla N° 1 de la Resolución Subdirectoral, **corresponde declarar el archivo del PAS en este extremo.**
46. Sin perjuicio de ello, es preciso indicar que lo resuelto en la presente Resolución, no exime al administrado de su obligación de cumplir con la normativa ambiental vigente y los compromisos asumidos en sus instrumentos de gestión ambiental, incluyendo hechos similares o vinculados a los que han sido analizados, los que pueden ser materia de posteriores acciones de supervisión y fiscalización por parte del OEFA.

III.4. Hecho imputado N° 3: El administrado excedió los Límites Máximos Permisibles en el efluente proveniente de la salida de la Planta Wetland Apumayo, el cual es vertido a través del punto de control EF-APU-02 hacia la quebrada Auqueato, respecto a los parámetros pH, Sólidos Totales Suspendidos, Cadmio Total, Cobre Total, Zinc Total y Hierro Disuelto.

a) Marco Normativo

47. En virtud de la Única Disposición Complementaria Derogatoria³¹ del Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM, se derogó la Resolución Ministerial N° 011-96-EM que aprobó los niveles máximos permisibles para actividades minero-metalúrgicas.
48. El Artículo 4° del Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM, publicado el 21 de agosto del 2010, dispuso que:

“Artículo 4°.- Cumplimiento de los LMP y plazo de adecuación

4.1 El cumplimiento de los LMP que se aprueban por el presente dispositivo es de exigencia inmediata para las actividades minero - metalúrgicas en el territorio nacional cuyos estudios ambientales sean presentados con posterioridad a la fecha de la vigencia del presente Decreto Supremo.

4.2 Los titulares mineros que a la entrada en vigencia del presente Decreto Supremo cuenten con estudios ambientales aprobados, o se encuentren desarrollando actividades minero - metalúrgicas, deberán adecuar sus procesos, en el plazo máximo de veinte (20) meses contados a partir de la entrada en vigencia de este dispositivo, a efectos de cumplir con los LMP que se establecen.

Los titulares mineros que hayan presentado sus estudios ambientales con anterioridad a la entrada en vigencia del presente Decreto Supremo y son aprobados con posterioridad a éste, computarán el plazo de adecuación a partir de la fecha de expedición de la Resolución que apruebe el Estudio Ambiental.

4.3 Sólo en los casos que requieran el diseño y puesta en operación de nueva infraestructura de tratamiento para el cumplimiento de los LMP, la Autoridad Competente podrá otorgar un plazo máximo de treinta y seis (36) meses contados a partir de la vigencia del presente



³⁰ MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Novena edición. Lima: Gaceta Jurídica, Pp. 709 - 710.

³¹ Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM, que aprueba límites máximos permisibles para la descarga de efluentes líquidos de actividades minero-metalúrgicas

(...)

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA DEROGATORIA

Única. - Deróguese la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, salvo los artículos 7; 9, 10, 11 y 12, así como los Anexos 03, 04, 05 y 06, los cuales mantienen su vigencia hasta la aprobación y entrada en vigencia del Protocolo de Monitoreo de Aguas y Efluentes Líquidos”.



Decreto Supremo, para lo cual el Titular Minero deberá presentar un Plan de Implementación para el Cumplimiento de los LMP, que describa las acciones e inversiones que se ejecutará para garantizar el cumplimiento de los LMP y justifique técnicamente la necesidad del mayor plazo.

*El Plan en mención deberá ser presentado dentro de los seis (06) meses contados a partir de la entrada en vigencia del presente dispositivo.
(...)"*

49. En tal sentido, el cumplimiento de los LMP aprobados por el Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM es de exigencia inmediata para las actividades minero-metalúrgicas en el territorio nacional cuyos estudios ambientales sean presentados con posterioridad a la fecha de la vigencia del mencionado Decreto Supremo.
50. Asimismo, en aplicación del principio de gradualidad la norma otorgó un plazo a los titulares mineros que a la entrada en vigencia del presente Decreto Supremo cuenten con estudios ambientales aprobados, o se encuentren desarrollando actividades minero – metalúrgicas, para que presenten un plan de adecuación a los nuevos LMP, los que debían cumplirse de manera improrrogable a partir del 15 de octubre del 2014³².
51. Asimismo, el Artículo 1° de la Resolución Ministerial N° 141-2011-MINAM, estableció que las actividades en curso que deban adecuarse a los nuevos LMP deben cumplir como mínimo con los valores aprobados mediante la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, hasta la conclusión del plazo de adecuación establecido en el instrumento de gestión ambiental o la norma respectiva.
52. En ese sentido, los LMP para efluentes aprobados mediante Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM se aplicarán a: (i) las actividades cuyos estudios ambientales se presentaron con posterioridad al 22 de agosto del 2012, (ii) las actividades que tenían que adecuar sus procesos a los nuevos LMP y (iii) las actividades que al 31 de agosto del 2012 no presentaron el Plan de Implementación.
53. En base a lo señalado y de la búsqueda realizada al Sistema de Evaluación Ambiental en Línea del MINEM, se advierte que Apumayo no presentó el plan de Implementación a los nuevos LMP, razón por la cual se deberá aplicar los valores establecidos en el Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM.

32

El Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM, estableció los siguientes supuestos de cumplimiento y plazos de adecuación a los nuevos límites máximos permisibles:

- a) Para las actividades minero-metalúrgicas cuyos estudios ambientales se presenten con posterioridad a la entrada en vigencia del Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM, los LMP son de exigencia inmediata.
- b) Para aquellos titulares mineros que cuenten con estudios ambientales aprobados o que se encuentren desarrollando actividades mineras al 22 de agosto del 2010, tenían hasta el 22 de abril del 2010 (20 meses) para adecuar sus procesos al cumplimiento de los nuevos LMP, vencido dicho plazo se aplican dichos límites.
- c) Para aquellos titulares mineros que presentaron sus estudios ambientales antes del 22 de agosto de 2010 y fueron aprobados con posterioridad a dicha fecha, el plazo de adecuación se computa a partir de la fecha de expedición de la resolución que aprueba el instrumento de gestión ambiental.
- d) Para aquellos titulares mineros que para el cumplimiento de los nuevos LMP requieran no sólo la adecuación de procesos señalados en el Literal b) sino el diseño y puesta en operación de una infraestructura de tratamiento, tenían hasta el 22 de febrero del 2012 (6 meses) para presentar un Plan de Implementación para el cumplimiento de los nuevos LMP y como plazo máximo treinta y seis (36) meses para dicha implementación, esto último sujeto a lo dispuesto por la autoridad competente.

Para el supuesto de adecuación descrito en el Literal d), el Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM prorrogó el plazo de presentación y de adecuación a los nuevos LMP, estableciendo como fecha límite para la presentación del Plan de Implementación el 31 de agosto del 2012 y como plazo máximo de adecuación el 15 de octubre de 2014.



A



54. En ese sentido, corresponde comparar los resultados analíticos de la muestra colectada durante la Supervisión Regular 2016 con el valor para cada parámetro en la columna "Límite en cualquier momento"³³ del Anexo 1 del Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM. Así, los valores aplicables en este caso son los siguientes:

**ANEXO 1
NIVELES MÁXIMOS PERMISIBLES PARA LA DESCARGA DE EFLUENTES
LÍQUIDOS DE ACTIVIDADES MINERO-METALÚRGICAS**

PARÁMETRO	UNIDAD	VALOR EN CUALQUIER MOMENTO	VALOR PROMEDIO ANUAL
pH		6 - 9	6 - 9
Sólidos Totales en suspensión	mg/L	50	25
Aceites y Grasas	mg/L	20	16
Cianuro Total	mg/L	1	0,8
Arsénico Total	mg/L	0,1	0,08
Cadmio Total	mg/L	0,05	0,04
Cromo Hexavalente (*)	mg/L	0,1	0,08
Cobre Total	mg/L	0,5	0,4
Hierro (Disuelto)	mg/L	2	1,6
Plomo Total	mg/L	0,2	0,16
Mercurio Total	mg/L	0,002	0,0016
Zinc Total	mg/L	1,5	1,2

55. De acuerdo a lo expuesto, Apumayo se encontraba obligado a cumplir con los LMP establecidos para efluentes mineros.
56. Habiéndose definido el compromiso asumido por Apumayo en la normativa ambiental, se debe proceder a analizar si este fue cumplido o no.
- b) Análisis del hecho imputado
57. De conformidad con lo señalado en el Informe de Supervisión³⁴, la DSAEM durante la Supervisión Regular 2016 colectó muestras en campo del punto de control EF-APU-02, correspondiente a la unidad minera "Apumayo", conforme se describe a continuación:

Punto de muestreo	Descripción del efluente minero -metalúrgico	Cuerpo Receptor	Coordenadas UTM Zona: 18 Datum: WGS 84	
			Este	Norte
EF-APU-02	Efluente: proveniente de la salida de la Planta Wetland Apumayo	Quebrada Auqueato	617001	8 344992



³³ Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM, que aprueban Límites Máximos Permisibles para la descarga de efluentes líquidos de Actividades Minero – Metalúrgicas

"Artículo 3°.- Definiciones

Para la aplicación del presente Decreto Supremo se utilizarán los siguientes términos y definiciones:

(...)

3.5 Límite en cualquier momento. - Valor del parámetro que no debe ser excedido en ningún momento. Para la aplicación de sanciones por incumplimiento del límite en cualquier momento, éste deberá ser verificado por el fiscalizador o la Autoridad Competente mediante un monitoreo realizado de conformidad con el Protocolo de Monitoreo de Aguas y Efluentes.

³⁴ Ver Hallazgo N° 04 y Hallazgo N° 07 (de gabinete). Páginas 426 al 428 y 433 al 435 del archivo de formato PDF, contenido en el disco compacto que obra a folio 87 del Expediente.



58. De acuerdo a ello y en virtud del numeral 3.2 del artículo 3° del Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM³⁵, respecto a que un efluente líquido de actividades minero – metalúrgicas es un flujo descargado al ambiente que proviene cualquier labor de las actividades mineras, se desprende que la toma de muestra del punto de muestreo EF-APU-02, es un flujo descargado a la quebrada Auqueato que proviene de la salida de la Planta Wetland Apumayo, por lo que se determina que es un efluente minero – metalúrgico y que corresponde aplicar las disposiciones contenidas en Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM.
59. Ahora bien, de acuerdo a los resultados del laboratorio reportados en el Informe de Ensayo N° 594-2016-OEFA/DS-MIN³⁶ y en los Informes de Ensayo de Laboratorio N° 99762L/16-MA³⁷ y N° J-00228621³⁸ reportados por los laboratorios Inspectorate Services Perú S.A.C. y NSF Envirolab S.A.C.³⁹, muestra las siguientes excedencias:

PUNTO DE CONTROL	PARÁMETROS	VALOR EN CUALQUIER MOMENTO (D.S. N° 010-2010-MINAM)	RESULTADO DEL LABORATORIO	PORCENTAJE DE EXCEDENCIA
EF-APU-02	pH ⁴⁰	6 - 9	4,25	5523,41 %

³⁵ Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM, que aprueban Límites Máximos Permisibles para la descarga de efluentes líquidos de Actividades Minero – Metalúrgicas

"Artículo 3°.- Definiciones

Para la aplicación del presente Decreto Supremo se utilizarán los siguientes términos y definiciones:

(...)

3.2 Efluente Líquido de Actividades Minero – Metalúrgicas. - Es cualquier flujo regular o estacional de sustancia líquida descargada a los cuerpos receptores, que proviene de:

- a) Cualquier labor, excavación o movimiento de tierras efectuado en el terreno cuyo propósito es el desarrollo de actividades mineras o actividades conexas, incluyendo exploración, explotación, beneficio, transporte y cierre de minas, así como campamentos, sistemas de abastecimiento de agua o energía, talleres, almacenes, vías de acceso de uso industrial (excepto de uso público), y otros;
- b) Cualquier planta de procesamiento de minerales, incluyendo procesos de trituración, molienda, flotación, separación gravimétrica, separación magnética, amalgamación, reducción, tostación, sinterización, fundición, refinación, lixiviación, extracción por solventes, electrodeposición y otros;
- c) Cualquier sistema de tratamiento de aguas residuales asociado con actividades mineras o conexas, incluyendo plantas de tratamiento de efluentes mineros, efluentes industriales y efluentes domésticos;
- d) Cualquier depósito de residuos mineros, incluyendo depósitos de relaves, desmontes, escorias y otros;
- e) Cualquier infraestructura auxiliar relacionada con el desarrollo de actividades mineras; y,
- f) Cualquier combinación de los antes mencionados.

³⁶ Página 632 del archivo de formato PDF, contenido en el disco compacto que obra a folio 87 del Expediente.

³⁷ Páginas 637 al 639 del archivo de formato PDF, contenido en el disco compacto que obra a folio 87 del Expediente.

³⁸ Páginas 660 al 664 del archivo de formato PDF, contenido en el disco compacto que obra a folio 87 del Expediente.

Páginas 229 al 231 del Informe de Supervisión contenido en el disco compacto que obra en el folio 8 del Expediente.

La fórmula para determinar el pH ácido, se muestra a continuación:

$$\% \text{ exceso} = \left(\frac{1}{\frac{10^{pH} - 10^{-pH_{norma}}}{10^{-pH_{norma}}}} \right) * 100\%$$

Donde:

$pH_{norma} = 6$: (Norma: rango 6 a 9, Decreto Supremo N°010-2010-MINAM); en el presente caso el parámetro de campo resulta ácido, por lo que se considera el $pH_{norma} = 6$

pH : Potencial de hidrogeno (valor de campo medido), $pH = 4.25$



A



Sólidos Totales Suspendidos, mg/L	50	70,0	40 %
Cadmio total, mg/L	0,05	0,080	60 %
Cobre total, mg/L	0,5	1,692	238,4 %
Zinc total, mg/L	1,5	14,78	885,33 %
Hierro disuelto, mg/L	2,0	15,67	683.5 %

60. En el Informe de Supervisión⁴¹, la DSAEM concluyó que Apumayo habría excedido los LMP establecido en el Anexo 1 del Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM respecto de los parámetros pH, Sólidos Totales Suspendidos, Cadmio Total, Cobre Total, Zinc Total y Hierro Disuelto obtenido en el punto de control identificado como EF-APU-02.
61. De la revisión de dichos resultados, se advierte que los parámetros pH, Sólidos Totales Suspendidos, Cadmio Total, Cobre Total, Zinc Total y Hierro Disuelto exceden los LMP establecidos en el Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM. Cabe señalar que la vinculación del exceso de cada parámetro con la Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones relacionadas al incumplimiento de los Límites Máximos Permisibles (LMP) previstos para actividades económicas bajo el ámbito de competencia del OEFA aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD (en adelante, **Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD**) corresponde conforme a lo siguiente:

Punto de Muestreo	Parámetro	Porcentaje de Excedencia	Infracción según la Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD	
EF-APU-02	pH	5523,41 %	11	Excederse en más de 200% por encima de los límites máximos permisibles establecidos en la normativa aplicable, respecto de parámetros que no califican como de mayor riesgo ambiental.
	Sólidos Totales Suspendidos	40 %	5	Excederse en más del 25% y hasta 50% por encima de los límites máximos permisibles establecidos en la normativa aplicable, respecto de parámetros que no califican como de mayor riesgo ambiental.
	Cadmio total	60 %	8	Excederse en más del 50% y hasta 100% por encima de los límites máximos permisibles establecidos en la normativa aplicable, respecto de parámetros que califican como de mayor riesgo ambiental ⁴² .
	Cobre total	238,4 %	11	Excederse en más de 200% por encima de los límites máximos permisibles establecidos en la normativa aplicable, respecto de parámetros que no califican como de mayor riesgo ambiental.
	Zinc total	885,33 %	11	Excederse en más de 200% por encima de los límites máximos permisibles establecidos en la normativa aplicable, respecto de parámetros que no califican como de mayor riesgo ambiental.



⁴¹ Folio 14 reverso del Expediente.

⁴² Cabe señalar que la Nota 2 de la Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD que aprobó el Cuadro de tipificación de infracciones y escala de sanciones relacionados al incumplimiento de los Límites Máximos Permisibles, considera al Cadmio como parámetros de mayor riesgo ambiental.



	Hierro disuelto	683.5 %	11	Excederse en más de 200% por encima de los límites máximos permisibles establecidos en la normativa aplicable, respecto de parámetros que no califican como de mayor riesgo ambiental.
--	-----------------	---------	----	--

62. Cabe agregar que, de acuerdo al artículo 8° de la Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD⁴³, el número de parámetros que exceden los LMP y cantidad de puntos de control en los que ocurra dicha excedencia no constituyen nuevos tipos infractores, sino factores agravantes para la graduación de la sanción.
63. Conforme a lo regulado en el numeral 3 del artículo 246° y numeral 2 del artículo 255° del TUO de la LPAG⁴⁴ los factores agravantes y atenuantes deberán ser considerados en la graduación de la sanción.
64. En ese sentido, corresponde a la Autoridad Instructora iniciar la investigación de la infracción por cada uno de los puntos de control y parámetros excedidos indicando la norma sustantiva incumplida, así como los sub tipos de la norma tipificadora de acuerdo al ítem 3 del numeral 252.1 del artículo 252° del TUO de la LPAG⁴⁵ concordante con los ítems (iii) y (iv) del numeral 5.2 del artículo 5° del

⁴³ Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones relacionadas al incumplimiento de los Límites Máximos Permisibles (LMP) previstos para actividades económicas bajo el ámbito de competencia del OEFA aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD
“Artículo 8°.- Factor agravante relacionado a la excedencia de los límites máximos permisibles
 El número de parámetros que exceden los Límites Máximos Permisibles y la cantidad de puntos de control en los que ocurra dicha excedencia no constituyen nuevos tipos infractores, sino factores agravantes para la graduación de la sanción.”

⁴⁴ Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS
“Artículo 246°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa
 La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:
 (...)

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

- El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción;
 - La probabilidad de detección de la infracción;
 - La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;
 - El perjuicio económico causado;
 - La reincidencia, por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.
 - Las circunstancias de la comisión de la infracción; y
 - La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.
- (...)

Artículo 255°.- Eximentes y atenuantes de responsabilidad por infracciones

2.- Constituyen condiciones atenuantes de la responsabilidad por infracciones las siguientes:

- Si iniciado un procedimiento administrativo sancionador el infractor reconoce su responsabilidad de forma expresa y por escrito.

En los casos en que la sanción aplicable sea una multa esta se reduce hasta un monto no menor de la mitad de su importe.

- Otros que se establezcan por norma especial”.

⁴⁵ Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

“Artículo 252°.- Caracteres del procedimiento sancionador

252.1. Para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido caracterizado por:

(...)

3. Notificar a los administrados los hechos que se le imputen a título de cargo, la calificación de las infracciones que tales hechos pueden constituir y la expresión de las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuya tal competencia”.



A



RPAS⁴⁶. Por otro lado, corresponde a la Autoridad Decisora determinar la responsabilidad administrativa y decidir la aplicación de la sanción, en caso corresponda, lo que incluye la aplicación de los factores atenuantes y agravantes, en virtud al ítem 1 del numeral 252.1 del artículo 252° del TUO de la LPAG⁴⁷.

65. En ese sentido, la Resolución Directoral deberá analizar todos los factores que pueden constituir una infracción administrativa -propuestas por la Autoridad Instructora en el Informe Final de Instrucción-, siendo que, en el caso de los LMP, los mismos deberán ser analizados en un único hecho infractor, de acuerdo al artículo 8° de la Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD.
 66. En el presente caso, el análisis de los excesos a los LMP detectados en la Supervisión Regular 2016 se encuentran contenidos en el hecho imputado N° 3, el mismo que se ha construido informando al administrado, no solo los parámetros y puntos excedidos, sino la norma sustantiva incumplida y los tipos infractores a los que corresponde cada exceso detectado, ello a fin de no vulnerar su derecho de defensa.
 67. Asimismo, conforme se ha informado desde la emisión de la Resolución Subdirectoral N° 1909-2017-OEFA/DFSAI/SDI, el presente PAS se encuentra tramitado como un procedimiento excepcional, conforme a lo dispuesto en el artículo 19° de la Ley N° 30230 y en el artículo 2° de las Normas Reglamentarias.
 68. Por lo tanto, conforme a las normas antes referidas y al razonamiento expuesto en el caso corresponda determinar una sanción, para el cálculo de la multa, la Autoridad Decisora deberá considerar el número parámetros excedidos y la cantidad de puntos de control como factores agravantes de la misma.
- c) Análisis de descargos
69. En el escrito de descargos y en los descargos al Informe Final, Apumayo reiteró los siguientes argumentos:

- (i) El OEFA no acredita que el multiparámetro utilizado en campo esté calibrado, ya que la sonda de pH utilizada en campo es diferente a la señalada en el certificado de calibración presentada en el Acta de supervisión del 9 al 12 de setiembre del 2016. Por lo que, los resultados obtenidos durante la supervisión no serían confiables y representativos de la muestra tomada.



Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, aprobado por Resolución Consejo Directivo N.º 027-2017-OEFA/PCD

“Artículo 5°.- Inicio del procedimiento administrativo sancionador

(...)

5.2 La imputación de cargos debe contener:

(...)

(iii) Las normas que tipifican los actos u omisiones como infracción administrativa.

(iv) Las sanciones que, en su caso, correspondería imponer.”

47

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

“Artículo 252°.- Caracteres del procedimiento sancionador

252.1. Para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido caracterizado por:

1. Diferenciar en su estructura entre la autoridad que conduce la fase instructora y la que decide la aplicación de la sanción”.





- (ii) El certificado de calibración QH-363-2016 del multiparámetro marca Hach - utilizado para medir pH durante la supervisión- fue calibrado para ser utilizado con la sonda de pH modelo PHC101 con serie N° 160992568018.
 - (iii) En la "Hoja de verificación de equipos de mediciones de campo", se observa que se utilizó la sonda de pH marca Hach, modelo PHC 101, con número de serie "1609925680018". En ese sentido, el parámetro pH no es representativo para el punto de efluente EF-APU-02, toda vez que la sonda de pH utilizada no coincide con la sonda calibrada.
 - (iv) Respecto a los parámetros Cadmio Total, Cobre Total, Zinc Total y Hierro Disuelto, la toma de muestras para dichos parámetros no cumple con lo dispuesto en el Protocolo de Monitoreo de calidad de agua del sub sector de Minería, aprobado mediante Resolución Directoral N° 044-94-EM/DGAA, ya que la muestra superó los 4°C al entrar al laboratorio. Asimismo, en la cadena de custodia de las muestras tomadas, se observa que la temperatura de recepción del laboratorio fue 5,2°C.
 - (v) Respecto a la calidad del muestreo realizado durante la supervisión, no se observa la muestra duplicada para el parámetro Sólidos Totales Suspendidos, lo cual no garantiza los resultados, debido a la manipulación, conservación o contaminación de las muestras.
70. Al respecto, la SFEM en la sección III.3 del IFI, que forma parte de la motivación de la presente Resolución, analizó los argumentos referidos líneas arriba, concluyendo lo siguiente:
- (i) Al respecto, teniendo en cuenta lo manifestado por Apumayo, en relación con los números de serie de la sonda de pH, mediante los siguientes cuadros, se observa que los números que figuran en el certificado de calibración y la hoja de verificación de equipos de medición de campo, fueron los siguientes:

Extracto de la Hoja de Verificación de Equipos de Mediciones de Campo

N°	Modelo	Marcas	Serie	Código	Observación
1	PHC 101	HACH	1609925680018	—	Sonda de pH
2	EDC 401	HACH	160992587003	—	Sonda de Conductividad
3	LD 101	HACH	151192598003	—	Sonda de Oxígeno Disuelto
4	HQ 40d	HACH	16040021321	—	Medidor Correla

Fuente: Informe de Supervisión

Extracto del Certificado de Calibración

MODELO: PHC101

SERIE: 160992568018

Valor nominal <i>Nominal volume</i>	Valor encontrado <i>Volume found</i>	Desviación <i>deviation</i>	Incertidumbre <i>uncertainty</i>
(pH)	(pH)	(pH)	(pH)
4,010	4,0100	0,000	0,0058
7,010	7,0100	0,000	0,0058
10,010	10,0110	0,001	0,0058

Fuente: Informe de Supervisión

- (ii) Del contenido de los cuadros señalados anteriormente, se puede observar que, en la hoja de verificación de equipos de medición de campo, el número





de serie de la sonda de pH fue "1609925680018" (es decir se consignó un dígito adicional), mientras que en el certificado de calibración el número de serie correcto fue 160992568018.

- (iii) Es así que, de la comparación de ambos números, se evidencia claramente que la diferencia entre ambos se debió a la redacción de un número adicional en la hoja de verificación, esto es el número 0.
- (iv) En consecuencia, la diferencia entre dichos números se debió a un error material involuntario y no, al uso de una sonda diferente, como argumenta Apumayo; por lo tanto, el OEFA sí acreditó la certificación de la sonda de pH utilizada, en tanto, el número de serie que figura en el certificado de calibración corresponde a la sonda utilizada.
- (v) En ese sentido, lo alegado por Apumayo carece de objeto, toda vez que el propio certificado de calibración contiene, per se, el número correcto de serie, de acuerdo a los cuadros mostrados en los párrafos precedentes.
- (vi) La temperatura en la cual se debe mantener cada muestra, depende no sólo del procedimiento de análisis a realizar, sino a los criterios de calidad de cada laboratorio, que establece los rangos de tolerancia para considerar una muestra como "óptima" para su análisis; en caso contrario, el laboratorio especifica en sus informes de ensayo que la muestra no cumplió con los criterios de calidad; y, por tanto, se considera que los resultados son referenciales.
- (vii) En ese sentido, si bien en la cadena de custodia se especifica que la temperatura con la cual ingresaron las muestras al laboratorio NSF Envirolab fue 5,2°C, en esta, se menciona que la muestra estuvo correctamente preservada y que ingresó dentro del tiempo; bajo ese mismo contexto, en los informes de ensayo no se especifica en ninguna sección que las muestras no hayan cumplido con los criterios de calidad.
- (viii) Es preciso indicar que, de acuerdo a los criterios de recepción, sobre los métodos preservación y almacenamiento del laboratorio NSF Envirolab, para los parámetros de metales, se considera que la muestra debe ingresar en estado "frío" que de acuerdo a sus procedimientos corresponde a un rango de temperatura de 0 a 12 °C⁴⁸.
- (ix) En cuanto a la muestra tomada para la determinación del parámetro Sólidos Totales en Suspensión, es preciso mencionar que, tanto en la cadena de custodia como en el informe de ensayo emitido por el laboratorio Inspectorate, se señala que la muestra se recibió en envases adecuados y en buen estado.

71. Por lo expuesto, esta Dirección ratifica los argumentos y análisis realizados por la SFEM y, en consecuencia, se concluye que lo alegado por Apumayo en su escrito de descargos al Informe Final, no desvirtúa el presente hecho imputado.

⁴⁸ Tabla I: Métodos, Preservantes y tiempo de vida / Ensayo de Metales por ICP-AES/ICP-MS (Folio 59 del Expediente).



72. Ahora bien, respecto a la sonda de pH utilizada en campo, cabe reiterar que de conformidad con lo señalado por la SFEM en el literal c) del ítem III.4 del Informe Final, mediante los cuadros "Extracto de la Hoja de Verificación de Equipos de Mediciones de Campo" y "Extracto del Certificado de Calibración" se observó que, en la hoja de verificación de equipos de medición de campo, el número de serie de la sonda de pH fue "1609925680018" (es decir se consignó un dígito adicional), mientras que en el certificado de calibración el número de serie correcto fue 160992568018.
73. De modo que, de la comparación de ambos números, se evidencia claramente que la diferencia entre ambos se debió a la redacción de un número adicional en la hoja de verificación, esto es el número 0. En ese sentido, la diferencia entre dichos números se debió a un error material involuntario y no, al uso de una sonda diferente, como argumenta Apumayo; por lo tanto, el OEFA sí acreditó la certificación de la sonda de pH utilizada, en tanto, el número de serie que figura en el certificado de calibración corresponde a la sonda utilizada.
74. Por otro lado, respecto a lo señalado por el administrado que, en la cadena de custodia de las muestras tomadas, se observa que la temperatura de recepción del laboratorio fue 5,2°C., el laboratorio NSF Envirolab S.A.C.⁴⁹ -al ser consultado- señaló lo siguiente:
- (i) De acuerdo a los procedimientos de conservación y preservación de muestras indicados en los Métodos Estándares, ISO 5667 (2018) "Water Quality Sampling. Part 3: Preservation and handling of water samples y el Protocolo Nacional para el Monitoreo de la Calidad de los Recursos Hídricos Superficiales aprobado mediante Resolución Jefatural N° 010-2016-ANA se indica que la temperatura de conservación es de ≤ 6 °C y 5 ± 3 °C.
 - (ii) Asimismo, señala que en su Procedimiento LM-2.1-01 en la Tabla I: Métodos, Preservantes y Tiempos de Vida se indica que la temperatura de conservación es ≤ 6 °C, es decir, cuando se reciben las muestras registradas en esta Cadena de Custodia, como parte de nuestro proceso de ingreso y para darle la conformidad al ingreso se verifican entre otros aspectos la temperatura interna del cooler: en este caso la temperatura medida fue de 5.2 °C la que se encuentra dentro del rango de ≤ 6 °C. Es importante precisar que cuando las muestras se preservan, específicamente como en este caso químicamente con ácido nítrico (1:1) a pH <2, no es necesario y no influye conservar en frío la muestra.
 - (iii) Ahora bien, en caso el Laboratorio tenga alguna observación a dicha muestras, se notifica al cliente el incumplimiento en el muestreo y recepción, bajo esta condición de pH >2 si existiría una pérdida del contenido de metales por precipitación, adsorción al frasco debido a que el pH de preservación no es el correcto. En el presente caso, no se afecta la integridad de la muestra pues la temperatura de conservación en el transporte se encuentra dentro del rango y la preservación química de la muestra que también se verifica han sido las correctas; es decir, los resultados de metales en la muestra son correctos y se sustentan en el QC del método de ensayo.



A

⁴⁹ Folios del 116 al 118 del Expediente.



- (iv) Todas las mediciones tienen un margen de duda por lo tanto la incertidumbre de medición es el valor de ese margen de duda, pero considerando que el método empleado tiene una evaluación de todos los factores físicos y químicos en los análisis y un correcto cálculo del resultado con su estimación de incertidumbre, se puede concluir que la medición es de buena calidad.
75. En ese sentido, si bien en la cadena de custodia se especifica que la temperatura con la cual ingresaron las muestras al laboratorio NSF Envirolab fue 5,2°C, en la misma cadena de custodia, se menciona que la muestra estuvo correctamente preservada y que ingresó dentro del tiempo; bajo ese mismo contexto, en los informes de ensayo no se especifica en ninguna sección que las muestras no hayan cumplido con los criterios de calidad.
76. Resulta importante mencionar que, el vertimiento del presente efluente que no cumple con los LMP aprobados mediante Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM presenta características ácidas (pH con valores bajos), excedencia de concentración de sólidos totales suspendidos y concentraciones de metales pesados como el cobre, zinc y fierro pueden afectar la calidad del agua de la quebrada Auqueato, más aun si se trata de un cuerpo de agua de régimen hídrico temporal, que en épocas secas el caudal disminuye considerablemente; asimismo, esta quebrada es un afluente del río Calicanto, que también tiene un régimen hídrico temporal. Por lo tanto, un pH ácido de la quebrada Auqueato puede romper el balance de los químicos en el agua y movilizar a los contaminantes, causando condiciones tóxicas. Los organismos acuáticos y la flora que la usa como fuente de alimentación pueden experimentar problemas de desarrollo y reproducción. Asimismo, pH ácidos y con alta concentración de metales altera la calidad del suelo donde se desarrollan la flora original de la zona.
77. Asimismo, la presencia de Sólidos Totales Suspendidos en aguas residuales, pueden afectar negativamente a la calidad del agua del cuerpo receptor (quebrada Auqueato), debido a que los abundantes sólidos suspendidos son generalmente responsables de impurezas visibles. La materia suspendida consiste en partículas muy pequeñas, que no se pueden quitar por medio de deposición; y, pueden ser identificadas con la descripción de características visibles del agua, incluyendo turbidez y claridad, gusto, color y olor del agua y pueden inducir una reacción fisiológica desfavorable en el consumidor ocasional.
78. Por otro lado, cabe mencionar que producto del drenaje ácido existe un riesgo de dañar a la flora y fauna, toda vez que en el drenaje ácido los metales pesados se encuentran disueltos, tales como el cadmio (Cd), el cobre (Cu), el zinc (Zn) y fierro (Fe)⁵⁰, los cuales pueden biodisponerse en las plantas (a través de la absorción de nutrientes del suelo⁵¹) y animales (se alimentan de las plantas, lo cual podría afectar la capacidad reproductiva y desarrollo de flora y fauna que habitan en el cuerpo receptor hacia el cual se descarga el efluente o que dependan de éste para subsistir. Asimismo, se menciona lo siguiente:
- (i) En el caso del Cobre Total: Las elevadas concentraciones de cobre presentes en el efluente que se descargan a la quebrada Auqueato pueden

⁵⁰ THE IMPACTS OF ACID MINE DRAINAGE ON THE BLACK CREEK WATERSHED, WISE COUNTY, VIRGINIA by Jessica Lynn Yeager, diciembre de 2003. <https://theses.lib.vt.edu/theses/available/etd-05062004-090455/unrestricted/JessicaLYeagerThesis.pdf>.

⁵¹ http://biblioteca-digital.sag.gob.cl/documentos/medio_ambiente/criterios_calidad_suelos_aguas_agricolas/pdf_suelos/5_metales_pesados_suelo.pdf



ser absorbidas por la biota que la toma como fuente de alimentación. Dichas especies al ser expuestas a este elemento puede provocar que se bioacumule y altere su normal desempeño.

- (ii) Respecto al Zinc Total: puede interrumpir la actividad en los suelos, con influencias negativas en la actividad de microorganismos y lombrices. Asimismo, el exceso de zinc en el suelo puede fijar el hierro, impidiendo que este sea tomado por la planta, inhibiendo el crecimiento de las raíces y causa la muerte descendente de brotes⁵².
- (iii) Además, el Hierro Disuelto: Los síntomas de toxicidad se manifiestan como necrosis en las hojas (manchas de color castaño) y disminución de biomasa radicular. Esto disminuye el crecimiento de la planta y el rendimiento del cultivo.
- (iv) Por último, el Cadmio presente en el agua que está en contacto con el suelo, es fuertemente adsorbido por la materia orgánica del suelo. Ahora, cuando el Cadmio está presente en el suelo este puede ser extremadamente peligroso, ya que la toma a través de los alimentos puede incrementar; y cuando los suelos son ácidos aumentan la toma de Cadmio por las plantas. Consecuentemente, esto es un daño potencial para los animales que dependen de las plantas para sobrevivir; debido a que el Cadmio puede acumularse en sus cuerpos, especialmente cuando estos comen diversas plantas. Por ello, las lombrices y otros animales esenciales para el suelo son extremadamente sensibles al envenenamiento por Cadmio, ya que pueden morir a muy bajas concentraciones y esto tiene consecuencias en la estructura del suelo. Cuando las concentraciones de Cadmio en el suelo son altas esto puede influir en los procesos del suelo de microorganismos y amenazar a todo el ecosistema del suelo.⁵³

79. De lo expuesto, queda acreditado que Apumayo excedió los Límites Máximos Permisibles en el efluente proveniente de la salida de la Planta Wetland Apumayo, el cual es vertido a través del punto de control EF-APU-02 hacia la quebrada Auqueato, respecto a los parámetros pH, Sólidos Totales Suspendidos, Cadmio Total, Cobre Total, Zinc Total y Hierro Disuelto. Dicha conducta configura la infracción imputada en el numeral 3 de la Tabla N° 1 de la Resolución Subdirectoral; por lo que **corresponde declarar la responsabilidad administrativa de Apumayo en este extremo.**

80. Por lo tanto, conforme a las normas antes referidas y al razonamiento expuesto, en caso corresponda determinar una sanción, para el cálculo de la multa, la Autoridad Decisora deberá considerar el número parámetros excedidos y la cantidad de puntos de control como factores agravantes de la misma.



III.5. **Hecho imputado N° 4: El administrado implementó de manera incompleta la tubería de conducción de agua desde la Planta de Destrucción de Cianuro hasta el punto de descarga EF-APU-01⁵⁴, incumpliendo lo dispuesto en su instrumento de gestión ambiental.**

a) Compromiso establecido en el instrumento de gestión ambiental

⁵³ <https://www.lenntech.es/periodica/elementos/cd.htm>

⁵⁴ Mediante la Primera Modificación del Estudio de Impacto Ambiental (MEIA) del proyecto minero Apumayo aprobada mediante Resolución Directoral N° 119-2016-EM/AAM se estableció el punto de control EF-APU-01, el cual corresponde a la descarga de la planta de destrucción de cianuro, punto de vertimiento autorizado por la Autoridad Nacional del Agua mediante Resolución Directoral N° 79-2013-ANA-DGCRH.



- 81. En el sub numeral 3.5.23 “Planta de Destrucción de Cianuro”, del 3.5 “Componentes del Proyecto” del numeral 3.0 “Descripción del Proyecto” del EIA Apumayo 2011, se estableció respecto al manejo ambiental del cianuro utilizado en el proceso productivo dentro del proyecto minero Apumayo que, en el caso de suceder una contingencia extraordinaria que supere datos estadísticos y que las lluvias superen la capacidad de la poza de mayores eventos, se ha previsto la instalación de una Planta de Destrucción de Cianuro⁵⁵.
- 82. Habiéndose definido el compromiso asumido por el administrado en su instrumento de gestión ambiental, se debe proceder a analizar si este fue incumplido o no.
 - b) Análisis del hecho imputado
- 83. De conformidad con lo consignado en el Acta de Supervisión⁵⁶, la DSAEM constató durante la Supervisión Regular 2016 que, la línea que conduce las aguas de la planta de destrucción de cianuro (sin flujo) al punto de control de efluente EF-APU-01 hacia la Quebrada Jellocasa, se encontraba separada en dos (02) secciones, estando dichas tuberías en contacto directo con el suelo.
- 84. Lo verificado por la DSAEM se sustenta en las fotografías N° 151 a la 156 del Informe de Supervisión⁵⁷.
- 85. En el Informe de Supervisión⁵⁸, la DSAEM concluyó que Apumayo no habría cumplido con derivar el total del flujo de agua de escorrentía desde la Planta de Destrucción de Cianuro hacia el punto de control de efluente EF-APU-01.
 - c) Análisis de descargos

⁵⁵ Estudio de Impacto Ambiental del proyecto “Apumayo”, aprobado mediante Resolución Directoral N° 378-2011-MEM/AAM del 22 de diciembre del 2011, sustentado en el Informe N° 1249-2011-MEM-AAM/EAF/PRR/WAL/MES/YBC/RBG/GCM/MVO/JCV/ACHM de la misma fecha.

"3.0 DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO

(...)

3.5 COMPONENTES DEL PROYECTO

(...)

3.5.23 PLANTA DE DESTRUCCIÓN DE CIANURO

En un sistema de extracción de oro, por lixiviación en pilas y recuperación por el proceso Merrill Crowe, se trabaja con soluciones cianuradas que recirculan, manteniéndose en el proceso un circuito cerrado.

El agua de escorrentía que es captada en toda el área impermeabilizada del PAD, genera un incremento de los inventarios de soluciones en el circuito, por ello es necesario retirar un volumen de estas soluciones para mantener el balance de aguas. El volumen excedente se deriva a una poza de mayores eventos, diseñada para acumular los excedentes de lluvias con un periodo de retorno de hasta 100 años; en el caso de suceder una contingencia extraordinaria que supere estos datos estadísticos y que las lluvias superen la capacidad de la poza de mayores eventos, se ha previsto la instalación de una Planta de Destrucción de Cianuro. En esta planta de destrucción de cianuro se tratarán los excedentes que luego de un monitoreo, serán derivados al medio ambiente, cumpliendo con alcanzar valores por debajo de los límites máximos permisibles de elementos tóxicos. (...).
(Énfasis y subrayado agregado).

⁵⁶ Página 455 del archivo de formato PDF, contenido en el disco compacto que obra a folio 87 del Expediente.

N°	HALLAZGOS
5	Se observó que la línea que conduce las aguas de la planta de destrucción de cianuro (sin flujo) al punto de control de efluente EF-APU-01 hacia la Quebrada Jellocasa, se encontraba separada en dos (02) secciones, estando dichas tuberías en contacto directo con el suelo (...).

⁵⁷ Páginas 586 a la 588 del archivo de formato PDF, contenido en el disco compacto que obra a folio 87 del Expediente.

⁵⁸ Folio 22 del Expediente.



- 86. En su escrito de descargos Apumayo, señala que, subsanó la presente imputación antes del inicio del presente PAS, al implementar la tubería de conducción de agua desde la Planta de Destrucción de Cianuro hasta el punto de descarga EF-APU-01.
- 87. No obstante, de conformidad con lo señalado por la SFEM en el literal c) del ítem III.4 del Informe Final, es preciso indicar que a efectos de poder evidenciar lo señalado por Apumayo, se realizó la comparación de las fotografías registradas por la DSAEM y las fotografías presentadas en el levantamiento de observaciones que adjuntó al Acta de Supervisión de la Supervisión Regular 2016, tal como se observa a continuación:

Fotografía registrada por la DSAEM comparada con las imágenes presentadas por Apumayo

<p>Fotografía N° 152: Hallazgo 5: Vista donde se observa la línea que conduce las aguas de la planta de destrucción de cianuro se encontraba separada.</p>	<p>Imagen N° 05: Tubería para efluente tratado conectada (primera sección)</p>
<p>Fuente: Panel fotográfico, página 586 de la versión digital del Informe de Supervisión.</p>	<p>Fuente: Informe N° 001-2016, Acta de Supervisión, página 491 de la versión digital del Informe de Supervisión.</p>
<p>Fotografía N° 156: Hallazgo 5: Vista de la tubería de descarga de la poza de monitoreo, dichas aguas son descargadas a la quebrada Japaque.</p>	<p>Imagen N° 06: Continuación de instalación de tubería para efluente tratado.</p>
<p>Fuente: Panel fotográfico, página 588 de la versión digital del Informe de Supervisión.</p>	<p>Fuente: Informe N° 001-2016 del Acta de Supervisión, página 492 del archivo digital</p>



- 88. En ese sentido, a partir de las fotografías visualizadas, se verifica que el administrado habría instalado tubos de HDPE corrugados en las dos secciones observadas durante la supervisión; en consecuencia, habría procedido a corregir la presunta conducta infractora de manera inmediata a su detección, esto es, antes del inicio del presente PAS.
- 89. Aunado a ello, es preciso indicar que, para dicha tubería no se tenía prevista la descarga de un efluente de manera continua; además, durante la supervisión, no



se observó descarga de un efluente, ni rastros en las secciones incompletas de descargas previas.

90. Por consiguiente, no habiéndose generado un efecto nocivo y habiéndose eliminado el riesgo de daño potencial con la aplicación de las acciones correctivas realizadas por Apumayo, se considera como corregido de manera voluntaria la presente imputación.
91. Ahora bien, respecto de la oportunidad de subsanación de la misma, el TUO de la LPAG⁵⁹ y el Reglamento de Supervisión del OEFA, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD, modificado por la Resolución de Consejo Directivo N° 018-2017-OEFA/CD (en adelante, **Reglamento de Supervisión del OEFA**)⁶⁰, establecen la figura de la subsanación voluntaria antes del inicio del PAS, como un eximente de responsabilidad administrativa.
92. En el presente caso, de la revisión de los actuados del Expediente, se advierte que no obra documento alguno por el cual se haya requerido al administrado que cumpla con implementar completamente la tubería de conducción de agua desde la Planta de Destrucción de Cianuro hasta el punto de descarga EF-APU-01, a fin de dar por subsanada la presunta infracción verificada durante la acción de supervisión.
93. Asimismo, cabe señalar que se ha verificado que dicha subsanación ocurrió antes del inicio del presente PAS; el cual se efectuó mediante la Resolución Subdirectorial N° 1909-2017-OEFA/DFSAI/SDI, notificada el 30 de noviembre del 2017⁶¹.
94. El análisis realizado por la SFEM antes señalado, es ratificado por esta Dirección, el cual forma parte del sustento de la presente Resolución; en atención a ello, y en

⁵⁹ Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

Artículo 255°.- Eximentes y atenuantes de responsabilidad por infracciones

1.- Constituyen condiciones eximentes de la responsabilidad por infracciones las siguientes:

(...)

f) La subsanación voluntaria por parte del posible sancionado del acto u omisión imputado como constitutivo de infracción administrativa, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos a que se refiere el inciso 3) del artículo 253.

⁶⁰ Reglamento de Supervisión del OEFA, aprobado por 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.

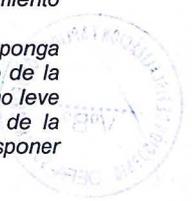
15.3 Los incumplimientos detectados se clasifican en:

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.

⁶¹ Folio 34 del expediente.



A



virtud de 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 dar por subsanado el hecho materia de análisis y declarar el archivo del presente PAS en este extremo, careciendo de objeto pronunciarse por los alegatos presentados por el administrado.

95. Del mismo modo, es preciso indicar que lo anteriormente señalado, no exime al administrado de su obligación de cumplir con la normativa ambiental vigente y los compromisos asumidos en sus instrumentos de gestión ambiental, incluyendo hechos similares o vinculados a los que han sido analizados en el presente informe, y que pueden ser materia de posteriores acciones de supervisión y fiscalización por parte del OEFA.

III.6. Hecho imputado N° 5: El administrado no cumplió con implementar una berma perimetral en el Botadero de Desmote Apumayo, incumpliendo lo dispuesto en su instrumento de gestión ambiental.

a) Compromiso establecido en el instrumento de gestión ambiental

96. En el sub numeral 3.5.5 "Botadero de desmote 1 (Sector Apumayo)", del 3.5 "Componentes del Proyecto" del numeral 3.0 "Descripción del Proyecto" del EIA Apumayo 2011, se consideró una serie de obras para la adecuada operación del botadero de desmote entre las cuales se encontraba una berma de protección en el pie del botadero, el mismo que debía ser en todo su perímetro⁶².

97. Habiéndose definido el compromiso asumido por el administrado en su instrumento de gestión ambiental, se debe proceder a analizar si este fue incumplido o no.

b) Análisis del hecho imputado

98. De conformidad con lo consignado en el Acta de Supervisión⁶³, la DSAEM constató durante la Supervisión Regular 2016 que, el botadero de desmote Apumayo, no contaba con una berma en todo su perímetro. Lo verificado por la

⁶² Estudio de Impacto Ambiental del proyecto "Apumayo", aprobado mediante Resolución Directoral N° 378-2011-MEM/AAM del 22 de diciembre del 2011, sustentado en el Informe N° 1249-2011-MEM-AAM/EAF/PRR/WAL/MES/YBC/RBG/GCM/MVO/JCV/ACHM de la misma fecha.

"3.0 DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO

(...)

3.5 COMPONENTES DEL PROYECTO

(...)

3.5.5 BOTADERO DE DESMOTE 1 (SECTOR APUMAYO)

El botadero de desmote 1, estará ubicado al sur del PAD de lixiviación y pozas, éste deberá ser cargado hasta la elevación de 4224 m.s.n.m., empleando bancos intermedios de 8 m de altura, con taludes intermedios de 1,3 H:1V, generando un talud global de 2,5H:1V. Con esta configuración se obtiene una capacidad de almacenamiento máxima del botadero de 32 117 098 TM. Para una adecuada operación del botadero de desmote se han considerado las siguientes obras: una berma de protección en el pie del botadero, un sistema de subdrenaje en toda el área del depósito, poza de monitoreo de la calidad de agua de subdrenaje y un sistema de colección de efluentes.

(...)"

(Énfasis y subrayado agregado).

Plano 3-4 del EIA Apumayo.

⁶³ Página 455 del archivo de formato PDF, contenido en el disco compacto que obra a folio 87 del Expediente.

N°	HALLAZGOS
6	Se observó que el botadero de desmote Apumayo, no contaba con una berma perimetral en todo su perímetro (...).



A



DSAEM se sustenta en las fotografías N° 157 a la 161 del Informe de Supervisión⁶⁴.

99. En el Informe de Supervisión⁶⁵, la DSAEM concluyó que Apumayo no habría cumplido con implementar una berma perimetral en el Botadero de Desmonte Apumayo.

c) Análisis de descargos

100. Cabe reiterar que la presente imputación se encuentra referida a que el administrado no implementó una berma perimetral en el Botadero de Desmonte Apumayo incumpliendo el EIA Apumayo 2011.

101. Por otro lado, cabe resaltar que mediante el escrito con N° Registro 65477 del 21 de setiembre 2016⁶⁶ (en adelante, **escrito de absolución de hallazgos**), el administrado señaló que el botadero de desmonte Apumayo si contaba con berma perimetral en todo su perímetro, la cual se evidencia en las vistas fotografías N° 38 al 40, 44 al 46, 48, 49, 51 y 52 del escrito de absolución de hallazgos.

102. Al respecto, de la revisión de dichas fotografías del escrito de absolución de hallazgos, se evidencia la implementación de las bermas perimétricas en ciertas zonas del componente; sin embargo, no se puede afirmar que se haya realizado en todo el perímetro de dicho componente.

103. Asimismo, en el Informe de Supervisión⁶⁷, la DSAEM evaluó el escrito de absolución de hallazgos, la cual señaló que dichas fotografías presentadas por Apumayo muestra remanentes de la existencia de una berma perimetral; sin embargo, dicha infraestructura debía estar conformada completamente a lo largo del perímetro del mencionado botadero, situación que no se advierte en dichas vistas fotográficas remitidas por el administrado.

104. Adicionalmente, de la revisión de la Actualización PCM Apumayo, se tiene que el desarrollo de las actividades de cierre referidas a la estabilidad física del botadero de desmonte Apumayo se ejecutaran desde el primer trimestre del año 2016 al primer trimestre de 2017, tal como se muestra a continuación:



⁶⁴ Páginas 589 a la 591 del archivo de formato PDF, contenido en el disco compacto que obra a folio 87 del Expediente.

⁶⁵ Folio 22 del Expediente.

⁶⁶ El referido escrito se encuentra en un archivo de formato PDF, contenido en el disco compacto que obra a folios 125 y 126 del Expediente.

⁶⁷ Numeral 128 del Informe de Supervisión. Folio 19 del Expediente.



Item	Actividad	AÑO 01				AÑO 02			
		2016				2017			
		T1	T2	T3	T4	T1	T2	T3	T4
01	ACTIVIDADES PRELIMINARES								
01.01	Movilización y desmovilización de equipos								
01.02	Instalaciones provisionales Cierre								
01.03	Cartel del Obra								
01.04	Trazo y Replanteo								
01.05	Remediación en Zona de Cantera								
02	MINA								
02.01	Tajo Apumayo								
02.01.01	Estabilidad Física								
02.01.02	Estabilidad Hidrológica								
02.02	Tajo Huamán Loma 1								
02.02.01	Estabilidad Física								
02.02.02	Estabilidad Hidrológica								
03	INSTALACIONES PARA EL MANEJO DE RESIDUOS								
03.01	Botadero de Desmonte 1 Apumayo								
03.01.01	Estabilidad Física								
03.01.02	Estabilidad Geométrica								
03.01.03	Estabilidad Hidrológica								

105. Dicho lo anterior, conviene precisar que a la fecha de Supervisión Regular 2016 (9 al 12 de setiembre), la unidad minera Apumayo se encontraba en la etapa de cierre.
106. En atención a lo expuesto, se determina que, si bien se evidenció la existencia de las bermas perimétricas en ciertas zonas del componente, no se tiene certeza que durante la etapa de operación se haya implementado en todo el perímetro del botadero de desmonte Apumayo, debido a que dicho componente -durante la Supervisión Regular 2016- se encontraba en la etapa de cierre, por lo que, ya no sería exigible el cumplimiento de las disposiciones contenidas en la etapa de operación del EIAsd Berenguela respecto de dicho componente.
107. Siendo así y en aplicación del principio de presunción de licitud contemplado en el numeral 9 del artículo 246° del Texto Único Ordenado de la Ley N.º 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N.º 006-2017-JUS⁶⁸, **corresponde declarar el archivo del presente PAS en este extremo**, careciendo de sentido pronunciarse por los alegatos presentados por el administrado al respecto.
108. Sin perjuicio de ello, es preciso indicar que lo resuelto en la presente Resolución, no exime al administrado de su obligación de cumplir con la normativa ambiental vigente y los compromisos asumidos en sus instrumentos de gestión ambiental, incluyendo hechos similares o vinculados a los que han sido analizados, los que pueden ser materia de posteriores acciones de supervisión y fiscalización por parte del OEFA.

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

IV.1 Marco normativo para la emisión de medidas correctivas

⁶⁸ Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS
"Artículo 246.- Principios de la potestad sancionadora administrativa
 La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:
 (...)
9. Presunción de licitud.- Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario."



109. Conforme al Numeral 136.1 del artículo 136° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, aprobada por (en adelante, **LGA**), 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 correctivas⁶⁹.
110. En caso la conducta del infractor haya producido algún efecto nocivo en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas, la autoridad podrá dictar medidas correctivas, de conformidad a lo dispuesto en el numeral 22.1 del artículo 22° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **Ley del SINEFA**) y en el numeral 249.1 del artículo 249° del TUO de la LPAG⁷⁰.
111. El literal d) del numeral 22.2 del artículo 22° de la Ley del Sinefa⁷¹, 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 Sinefa⁷², establece que se pueden imponer las medidas correctivas que se consideren necesarias para evitar la **continuación del efecto nocivo de la conducta infractora** en el ambiente, los recursos naturales o la salud de las personas.
112. Atendiendo a este marco normativo, los aspectos a considerar para la emisión de una medida correctiva son los siguientes:

⁶⁹ 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.
(...)"

⁷⁰ Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.
"Artículo 22°.- Medidas correctivas
22.1 Se podrán ordenar las medidas correctivas necesarias para revertir, o disminuir en lo posible, el efecto nocivo que la conducta infractora hubiera podido producir en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas.
(...)"

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".

⁷¹ 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.

⁷² 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:
(...)"

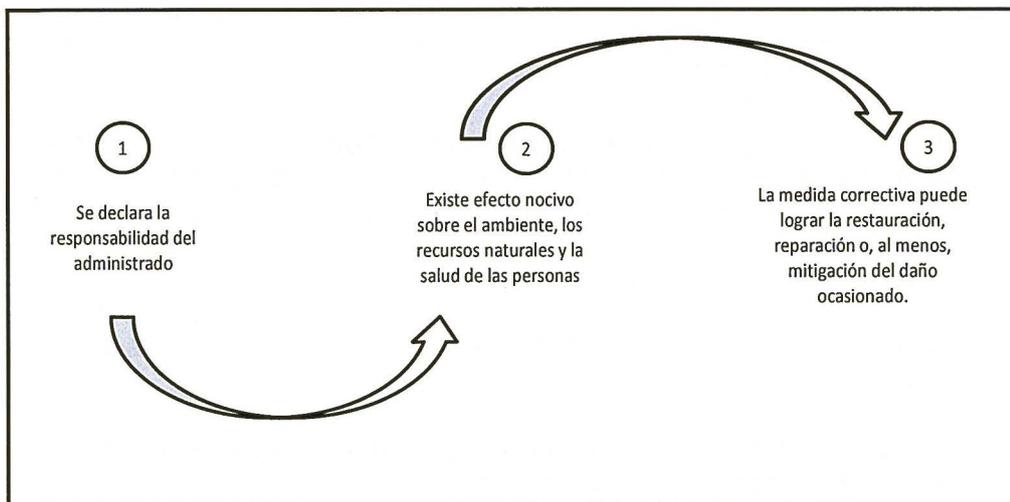
f) Otras que se consideren necesarias para **evitar la continuación del efecto nocivo** que la conducta infractora produzca o pudiera producir en el ambiente, los recursos naturales o la salud de las personas".
(El énfasis es agregado)





- a) Que se declare la responsabilidad del administrado por una infracción;
- b) 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,
- c) Que la medida a imponer permita lograr la reversión, restauración, rehabilitación, reparación o, al menos, la mitigación de la situación alterada por la conducta infractora.

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



Elaborado por la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA

113. 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 nocivos⁷³. 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.

114. De lo señalado se tiene que no corresponde ordenar una medida correctiva si se presenta alguno de los siguientes supuestos:

- a) Que, no se haya declarado la responsabilidad del administrado por una infracción;
- b) Que, 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) Que, 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 imposible⁷⁴ conseguir a través del

⁷³ 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.

⁷⁴ Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS



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

115. 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

116. De otro lado, en el caso de medidas correctivas consistentes en la obligación de compensar⁷⁵, 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

Hecho imputado N° 3

117. En el presente caso, la conducta infractora está referida a que el administrado excedió los Límites Máximos Permisibles en el efluente proveniente de la salida de la Planta Wetland Apumayo, el cual es vertido a través del punto de control EF-APU-02 hacia la quebrada Auqueato, respecto a los parámetros pH, Sólidos Totales Suspendidos, Cadmio Total, Cobre Total, Zinc Total y Hierro Disuelto.

118. Por otro lado, cabe reiterar que mediante la Resolución Directoral N° 057-2018-SENACE-JEF/DEAR del 27 de abril del 2018 se aprobó el Primer ITS Apumayo, donde se otorgó conformidad al objetivo de mejora en el tratamiento de aguas acidas Wetland Apumayo.



"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".

75

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.



119. De acuerdo a ello, siendo que el diseño del sistema de tratamiento pasivo de aguas ácidas provenientes del Botadero de Desmonte Apumayo establecidas en el EIA Apumayo 2011 -materia de la presente imputación- no se encuentra vigente a la actualidad, debido a que se aprobó el Primer ITS Apumayo, por lo que no le resulta aplicable las disposiciones contenidas en el EIA Apumayo 2011.
120. En ese sentido, corresponde dictar medida correctiva, respecto a las mejoras en el tratamiento de aguas acidas Wetland Apumayo establecidas en el Primer ITS Apumayo debido a que a la fecha es el instrumento de gestión ambiental vigente para el tratamiento del presente efluente materia de análisis.
121. Sobre el particular, en el escrito de descargos al Informe Final, Apumayo adjuntó el Informe de Ensayo N° 38366/2017⁷⁶ y la cadena de custodia (Anexo N° 3 y 4) con los resultados de la toma de muestras del punto de monitoreo EF-APU-02, que corresponde al punto de vertimiento del efluente tratado procedente del botadero de desmonte Apumayo.
122. De la revisión de dicho Informe de Ensayo, se advierte que el 24 de agosto de 2017 realizó una toma de muestras del punto de monitoreo EF-APU-02 por el laboratorio ALS – Corplab, los cuales no habrían superado los LMP aprobados mediante Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM.
123. Los resultados obtenidos por Apumayo, a pesar de ser favorables respecto a la calidad del efluente, no genera certeza debido a que no cuenta con las formalidades de un Informe de Ensayo, es decir con el símbolo de acreditación de INACAL. Asimismo, el administrado indicó que el método indicado para el parámetro pH no ha sido acreditado por el INACAL.
124. Por otro lado, cabe señalar que en el Protocolo de Monitoreo de Calidad de Agua aprobado por el Ministerio de Energía y Minas aprobado mediante Resolución Directoral N° 044-94-EM/DGAA (en adelante, **Protocolo de Monitoreo de Calidad de Agua**) se indica que el parámetro pH, temperatura, conductividad y otros, son mediciones de campo. Además, en el Anexo A, se indica que los datos de campo comprenden al parámetro pH⁷⁷.
125. De acuerdo a ello, cabe precisar que en la Supervisión Regular 2016, se colectó la muestra en campo del punto de control EF-APU-02; tal como se indica en el Protocolo de Monitoreo de Calidad de Agua. Sin embargo, el administrado no ha colectado una muestra en campo, tal como se verifica del Informe de Ensayo 38366/2017.



En ese sentido, el pH es un parámetro tomado en campo bajo las condiciones específicas que se dan en dicho lugar, siendo necesario que el administrado acredite el cumplimiento de dicho parámetro con un resultado de una muestra tomada en el mismo lugar donde se produce el vertimiento; por lo que, tomar una muestra y llevarla al laboratorio a medir el parámetro pH, podría tener otro tipo de condiciones ambientales del lugar (temperatura, clima, etc.); y, mas aun con un método que no está acreditado por el INACAL.

127. Por último, de acuerdo a lo antes desarrollado y de los resultados obtenidos por Apumayo, a pesar de ser favorables respecto a la calidad del efluente, no acreditan la ejecución de medidas correctivas que impliquen la adecuación del

⁷⁶ Folios del 119 al 121 del Expediente.

⁷⁷ Folios del 122 al 124 del Expediente.



- sistema de tratamiento pasivo de agua ácida de la zona de Apumayo, con lo cual podría registrarse posteriormente resultados que superen los LMP para efluentes mineros.
128. En ese sentido, Apumayo, no habría acreditado la corrección o el cese de la presunta conducta infractora, por lo cual persiste el riesgo de efecto nocivo al ambiente y requeriría de una medida correctiva.
129. Resulta importante reiterar lo señalado en los numerales 76, 77 y 78 de la presente Resolución que, el vertimiento del presente efluente que no cumple con los LMP aprobados mediante Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM presenta características ácidas (pH con valores bajos), excedencia de concentración de sólidos totales suspendidos y concentraciones de metales pesados como el cobre, zinc y fierro pueden afectar la calidad del agua de la quebrada Auqueato, más aun si se trata de un cuerpo de agua de régimen hídrico temporal, que en épocas secas el caudal disminuye considerablemente; asimismo, esta quebrada es un afluente del río Calicanto, que también tiene un régimen hídrico temporal. Por lo tanto, un pH ácido de la quebrada Auqueato puede romper el balance de los químicos en el agua y movilizar a los contaminantes, causando condiciones tóxicas. Los organismos acuáticos y la flora que la usa como fuente de alimentación pueden experimentar problemas de desarrollo y reproducción. Asimismo, pH ácidos y con alta concentración de metales altera la calidad del suelo donde se desarrollan la flora original de la zona.
130. Asimismo, la presencia de Sólidos Totales Suspendidos en aguas residuales, pueden afectar negativamente a la calidad del agua del cuerpo receptor (quebrada Auqueato), debido a que los abundantes sólidos suspendidos son generalmente responsables de impurezas visibles. La materia suspendida consiste en partículas muy pequeñas, que no se pueden quitar por medio de deposición; y, pueden ser identificadas con la descripción de características visibles del agua, incluyendo turbidez y claridad, gusto, color y olor del agua y pueden inducir una reacción fisiológica desfavorable en el consumidor ocasional.
131. Por otro lado, cabe mencionar que producto del drenaje ácido existe un riesgo de dañar a la flora y fauna, toda vez que en el drenaje ácido los metales pesados se encuentran disueltos, tales como el cadmio (Cd), el cobre (Cu), el zinc (Zn) y hierro (Fe)⁷⁸, los cuales pueden biodisponerse en las plantas (a través de la absorción de nutrientes del suelo⁷⁹) y animales (se alimentan de las plantas, lo cual podría afectar la capacidad reproductiva y desarrollo de flora y fauna que habiten en el cuerpo receptor hacia el cual se descarga el efluente o que dependan de éste para subsistir. Asimismo, se menciona lo siguiente:
- (i) En el caso del Cobre Total: Las elevadas concentraciones de cobre presentes en el efluente que se descargan a la quebrada Auqueato pueden ser absorbidas por la biota que la toma como fuente de alimentación. Dichas especies al ser expuestas a este elemento puede provocar que se bioacumule y altere su normal desempeño.
- (ii) Respecto al Zinc Total: puede interrumpir la actividad en los suelos, con influencias negativas en la actividad de microorganismos y lombrices.



⁷⁸ THE IMPACTS OF ACID MINE DRAINAGE ON THE BLACK CREEK WATERSHED, WISE COUNTY, VIRGINIA by Jessica Lynn Yeager, diciembre de 2003. <https://theses.lib.vt.edu/theses/available/etd-05062004-090455/unrestricted/JessicaLYeagerThesis.pdf>.

⁷⁹ http://biblioteca-digital.sag.gob.cl/documentos/medio_ambiente/criterios_calidad_suelos_aguas_agricolas/pdf_suelos/5_metales_pesados_suelo.pdf



Asimismo, el exceso de zinc en el suelo puede fijar el hierro, impidiendo que este sea tomado por la planta, inhibiendo el crecimiento de las raíces y causa la muerte descendente de brotes⁸⁰.

- (iii) Además, el Hierro Disuelto: Los síntomas de toxicidad se manifiestan como necrosis en las hojas (manchas de color castaño) y disminución de biomasa radicular. Esto disminuye el crecimiento de la planta y el rendimiento del cultivo.
- (iv) Por último, el Cadmio presente en el agua que está en contacto con el suelo, es fuertemente adsorbido por la materia orgánica del suelo. Ahora, cuando el Cadmio está presente en el suelo este puede ser extremadamente peligroso, ya que la toma a través de los alimentos puede incrementar; y cuando los suelos son ácidos aumentan la toma de Cadmio por las plantas. Consecuentemente, esto es un daño potencial para los animales que dependen de las plantas para sobrevivir; debido a que el Cadmio puede acumularse en sus cuerpos, especialmente cuando estos comen diversas plantas. Por ello, las lombrices y otros animales esenciales para el suelo son extremadamente sensibles al envenenamiento por Cadmio, ya que pueden morir a muy bajas concentraciones y esto tiene consecuencias en la estructura del suelo. Cuando las concentraciones de Cadmio en el suelo son altas esto puede influir en los procesos del suelo de microorganismos y amenazar a todo el ecosistema del suelo.⁸¹

- 132. Para prevenir el efecto nocivo antes descrito, corresponde, como medida idónea, que el administrado acredite la implementación del sistema de tratamiento aprobado en el Primer ITS Apumayo y acreditar que dicho efluente cumple con los LMP aprobados mediante Decreto Supremo N° 010-2010-MINAM.
- 133. Por lo expuesto, y en virtud de lo establecido en el artículo 22° de la Ley del Sinefa, en el presente caso, corresponde el dictado de la siguiente medida correctiva:

Tabla N° 1: Medida Correctiva

Conducta infractora	Medida Correctiva		
	Obligación	Plazo de cumplimiento	Forma para acreditar el cumplimiento
El administrado excedió los Límites Máximos Permisibles en el efluente proveniente de la salida de la Planta Wetland Apumayo, el cual es vertido a través del punto de control EF-APU-02 hacia la quebrada Auqueato, respecto a los parámetros pH, Sólidos Totales Suspendidos, Cadmio Total, Cobre Total, Zinc Total y Hierro Disuelto.	El administrado deberá implementar el sistema de tratamiento aprobado en el Primer ITS Apumayo y acreditar el funcionamiento de este, mediante el análisis del monitoreo del punto de control EF-APU-02, para verificar que dicho efluente cumple con los LMP vigentes.	En un plazo no mayor de sesenta (60) días hábiles, contados a partir del día siguiente de la notificación de la presente Resolución.	En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contados desde el día siguiente del vencimiento del plazo para cumplir con la medida correctiva, deberá presentar ante la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA un informe detallado donde acredite la implementación del sistema de tratamiento aprobado en el Primer ITS Apumayo, el funcionamiento de este y el cumplimiento de los LMP en el punto de control EF-APU-02; conjuntamente con los medios probatorios idóneos como fotografías y/o videos nítidos, fechadas y con coordenadas UTM WGS 84, así como los



A

⁸¹ <https://www.lenntech.es/periodica/elementos/cd.htm>



			informes de ensayo de los resultados en dicho punto de control de un laboratorio acreditado por el INACAL.
	En caso que el administrado se encuentre en proceso de implementación de dicho sistema de tratamiento, deberá cesar la descarga del efluente en dicho punto de control, mientras no cumpla con adecuarse a los LMP vigentes. Asimismo, deberá presentar un informe técnico, donde indique la situación actual de dicho componente.	En un plazo no mayor de treinta (30) días hábiles, contados a partir del día siguiente de la notificación de la presente Resolución.	En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contados desde el día siguiente del vencimiento del plazo para cumplir con la medida correctiva, deberá presentar ante la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA un informe detallado donde acredite el cese de la descarga del efluente en dicho punto de control, mientras no cumpla con adecuarse a los LMP vigentes. Asimismo, deberá presentar un informe técnico, donde indique la situación actual de dicho componente; conjuntamente con los medios probatorios idóneos como fotografías y/o videos nítidos, fechadas y con coordenadas UTM WGS 84.

134. A efectos de fijar un plazo razonable para el cumplimiento de la medida correctiva, se ha considerado que el administrado realizará la gestión de recursos, materiales y contratación de personal, asimismo, las características de las actividades a ejecutar y el grado de dificultad de las mismas y la recopilación de información sobre el proceso de adecuación de operaciones. En ese sentido, se le otorga en el primer supuesto un plazo de sesenta (60) días hábiles y en el segundo supuesto un plazo de cumplimiento de treinta (30) días hábiles, como el plazo para acreditar el cumplimiento de la medida correctiva.
135. Además, se otorgan cinco (5) días hábiles adicionales para que el administrado presente la información que acredite el cumplimiento de la 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, modificada 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;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar la existencia de responsabilidad administrativa de **Apumayo S.A.C.** por la comisión de las infracciones que constan en el numeral 3 de la Tabla N° 1 de los considerandos de la Resolución Subdirectorial N° 1909-2017-OEFA/DFSAI/SDI.

Artículo 2°.- Declarar el archivo del presente PAS iniciado contra **Apumayo S.A.C.** por la comisión de la supuesta conducta infractora que consta en los numerales 1, 2, 4 y 5 de la Tabla N° 1 de la Resolución Subdirectorial N° 1909-2017-OEFA/DFSAI/SDI, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.



Artículo 3°.- Ordenar a **Apumayo S.A.C.**, 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 4°.- Informar a **Apumayo S.A.C.**, 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°.- Apercibir a **Apumayo S.A.C.**, 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 artículo 23° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD y 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 al administrado que de acuerdo a los artículos 28° y 29° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD, 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 (RINA), así como su inscripción en el Registro de Actos Administrativos (RAA).

Artículo 7°.- Informar al administrado que transcurridos los quince (15) días hábiles, computados desde la notificación de la Resolución que impone una sanción de multa, la mora en que se incurra a partir de ese momento hasta su cancelación total, generará intereses legales.

Artículo 8°.- Informar a **Apumayo S.A.C.**, que contra lo resuelto en la presente resolución es posible la interposición del recurso de reconsideración o apelación ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos 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, y en el artículo 24° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD.

Artículo 9°.- Informar a **Apumayo S.A.C.**, que el recurso de apelación que se interponga en el extremo de la medida correctiva ordenada 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, conforme lo establecido en el Numeral 24.2 del artículo 24° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD.





PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de
Evaluación y
Fiscalización Ambiental

Expediente N° 2770-2017-OEFA/DFSAI/PAS

Artículo 10°.- Para asegurar el correcto cumplimiento de las medidas correctivas, se solicita a **Apumayo S.A.C.** informar a esta Dirección los datos de contacto del responsable de remitir la información para la acreditación del cumplimiento de la(s) medida(s) correctiva(s) impuesta(s) 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

EMC/LAVB/mgoo
HT 2017-101-003106

A

