



Lima, 30 de octubre de 2019

**RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 1738-2019-OEFA-DFAI**

**EXPEDIENTE N°** : 1598-2018-OEFA/DFAI/PAS  
**ADMINISTRADO** : SOCIEDAD MINERA CERRO VERDE S.A.A.<sup>1</sup>  
**UNIDAD FISCALIZABLE** : CERRO VERDE  
**UBICACIÓN** : DISTRITOS DE UCHUMAYO, YARABAMBA Y  
 TIABAYA, PROVINCIA Y DEPARTAMENTO DE  
 AREQUIPA  
**SECTOR** : MINERIA  
**MATERIA** : RECURSO DE RECONSIDERACION

**VISTOS:** La Resolución Directoral N° 0957-2019-OEFA/DFAI del 28 de junio de 2019 y el escrito de recurso de reconsideración presentado por Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A. el 24 de julio del 2019: y,

**CONSIDERANDO:****I. ANTECEDENTES**

1. Mediante Resolución Directoral N° 0957-2019-OEFA/DFAI del 28 de junio de 2019<sup>2</sup>, notificada el 3 de julio de 2019<sup>3</sup>, la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA resolvió, entre otros, lo siguiente:
  - (i) Declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A. (en lo sucesivo, **administrado**) por la comisión de las conductas infractoras que se detalla a continuación:

**Tabla N° 1: Conducta infractora administrativa**

N°	Conducta infractora	Norma sustantiva y tipificadora de la infracción administrativa
1	Minera Cerro Verde no adoptó las medidas de prevención y control a fin de evitar que el escurrimiento del agua de contacto proveniente del Depósito de Desmonte de Mina Oeste entre en contacto con el suelo, en las coordenadas WGS 84: 8171677N, 220177E.	Artículo 16° del Reglamento de Protección y Gestión Ambiental para las Actividades de Explotación, Beneficio, Labor General, Transporte y Almacenamiento Minero aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-EM  Numeral 1.1. del Rubro 1 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones aplicable a las actividades de Explotación, Beneficio, Labor General, Transporte y Almacenamiento Minero, desarrolladas por los administrados del Sector Minería que se encuentran bajo el ámbito de competencia del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 043-2015-OEFA-CD-
2	Minera Cerro Verde no ejecutó las medidas de cierre para el área de préstamo N° 4, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental	Artículo 3° de la Ley N° 28090, Ley que regula el Cierre de Minas y Artículo 24 del Reglamento para el Cierre de Minas, Decreto Supremo N° 033-2005-EM, modificado por Decreto Supremo N° 036-2016-EM  Numeral 2.1. del Rubro 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones vinculadas con los instrumentos de gestión ambiental y el desarrollo de actividades en zonas prohibidas, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD

<sup>1</sup> Empresa con Registro Único de Contribuyentes N° 20170072465.

<sup>2</sup> Folios 300 al 320 del Expediente N° 1598-2018-OEFA/DFAI/PAS (en adelante, **expediente**).

<sup>3</sup> Folio 322 del expediente.

**Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres  
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad**

3	Minera Cerro Verde no impermeabilizó con geotextil y geomalla la zona de calizas ubicada en el estribo oeste del depósito de relaves Enlozada, previamente a la disposición del relave, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental	Artículo 18° del Reglamento de Protección y Gestión Ambiental para las Actividades de Explotación, Beneficio, Labor General, Transporte y Almacenamiento Minero aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-EM Numeral 2.2. del Rubro 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones vinculadas con los instrumentos de gestión ambiental y el desarrollo de actividades en zonas prohibidas, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD
---	--	---

(ii) Ordeno al administrado que cumpla con la siguiente medida correctiva<sup>4</sup>;

**Tabla N° 1: Medida Correctiva**

Conducta infractora	Medida correctiva		
	Obligación	Plazo para el cumplimiento	Plazo y forma para acreditar el cumplimiento
Minera Cerro Verde no impermeabilizó con geotextil y geomalla la zona de calizas ubicada en el estribo oeste del depósito de relaves Enlozada, previamente a la disposición del relave, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.	<p><b>Primera medida:</b></p> <p>El administrado deberá presentar ante la autoridad competente la solicitud de evaluación de un instrumento de gestión ambiental que contenga la modificación respecto al Plan de Manejo Ambiental a implementar, a fin de minimizar las infiltraciones provenientes de la presa de relaves Enlozada, cuyas medidas de manejo ambiental se sustentaran en un estudio hidrogeológico.</p>	En un plazo no mayor de sesenta (60) días hábiles, contados a partir del día siguiente culminado el plazo para el cumplimiento de la segunda medida correctiva establecida en esta misma tabla.	En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contados a partir del día siguiente de vencido el plazo para cumplir con la medida correctiva, el administrado deberá presentar ante la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental el cargo de ingreso de la solicitud de evaluación de un instrumento de gestión ambiental (con toda la documentación adjunta) a mesa de partes o de ser el caso los términos de referencia de la evaluación de un instrumento de gestión ambiental presentados a la autoridad competente.
	<p><b>Segunda medida:</b></p> <p>Realizar una actualización del estudio hidrogeológico del componente, a fin de verificar que las medidas temporales implementadas permitan la mitigación de infiltraciones del depósito de relaves Enlozada.</p>	En un plazo no mayor de ciento veinte (120) días hábiles, contados a partir del día siguiente de culminado el plazo para el cumplimiento de la tercera medida correctiva establecida en esta misma tabla.	En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contados a partir del día siguiente de vencido el plazo para cumplir con la medida correctiva, el administrado deberá presentar ante la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental un informe detallado acreditando los avances de por lo menos una temporada (seca /húmeda) del estudio hidrogeológico para el área del depósito de relaves Enlozada, así como el cronograma de ejecución del estudio, a fin de verificar y darle seguimiento al desarrollo del estudio.
	<p><b>Tercera medida:</b></p> <p>Hasta la aprobación de las medidas de manejo ambiental para el estado actual del componente "presa de Relaves Enlozada<sup>5</sup>" por la autoridad certificadora, el administrado deberá acreditar la implementación de medidas de control para la captación y derivación de las infiltraciones de la presa de relaves Enlozada, las cuales comprenderán las siguientes medidas temporales:</p>	En un plazo no mayor de sesenta (60) días hábiles, contados a partir del día siguiente de la notificación de la presente Resolución Directoral.	En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles, contados a partir del día siguiente de vencido el plazo para cumplir con la medida correctiva, el administrado deberá presentar ante la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental un informe técnico detallado acreditando la implementación de los controles complementarios, conjuntamente con los medios probatorios correspondientes (Acta de conformidad de obra, memoria descriptiva, fotografías y/o videos fechados y con coordenadas UTM WGS84).

<sup>4</sup> La enmienda de la medida correctiva se dio mediante la Resolución Directoral N° 1085-2019-OEFA/DFAI.

<sup>5</sup> Aprobado mediante Resolución Directoral N° 438-2004-MEM/DGAAM de fecha 27 de setiembre del 2004, sustentada en el Informe N° 007-2004-/MEM-AAM/LS/PR/FV/AL/LV/CC.

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres  
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

	<p>I. Dren colector en el área del <b>manto granular</b>, a fin de poder captar todas las infiltraciones generadas.</p> <p>II. Otras medidas que a raíz de los resultados de los estudios que se realicen en el componente, el administrado considere convenientes, a fin de disminuir o mitigar el impacto de las infiltraciones en el ambiente.</p> <p>Lo indicado con la finalidad de mitigar la presencia de elevadas concentraciones de los parámetros <b>sulfatos</b> y cloruros detectados aguas abajo de la presa de relaves.</p>		
	<p><b>Cuarta medida:</b></p> <p>Culminado el plazo para la ejecución de las medidas temporales de control para la captación y derivación de las infiltraciones, el administrado deberá realizar monitoreos en los puntos de control de aguas subterráneas de la red de monitoreo de la presa de relaves Enlozada<sup>6</sup>, <b>así como de otros, que el administrado considere pertinentes a fin de verificar el comportamiento de los parámetros sulfatos</b> y cloruros; la frecuencia de control deberá ser mensual y la frecuencia del reporte a OEFA deberá ser trimestral.</p>	<p>En un plazo no mayor de setenta (70) días hábiles, contados a partir del día siguiente culminado el plazo para el cumplimiento de la tercera medida correctiva.</p>	<p>En un plazo no mayor de cinco (5) primeros días hábiles de cada mes, se deberá presentar ante la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental un informe detallado acreditando el monitoreo en los puntos de control de agua subterránea agua abajo de la presa de relaves Enlozada, dicho informe deberá contrastar los valores registrados en la línea base y de anteriores monitoreos en dichos puntos, a fin de registrar el comportamiento y eficacia de las medidas temporales implementadas, conjuntamente deberá adjuntar con los medios probatorios correspondientes (coordenadas UTM WGS84 de los puntos de monitoreo y el informe de análisis realizado por un laboratorio acreditado por el INACAL).</p>

2. El 24 de julio de 2018<sup>7</sup>, el administrado interpuso recurso de reconsideración (en adelante, **escrito de reconsideración**), en contra de la Resolución Directoral N° 0957-2019-OEFA/DFAI (en adelante, **Resolución Directoral**).

3. EL 14 de agosto de 2019, se llevó a cabo el Informe de Audiencia Oral solicitado por el administrado.

**II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN**

4. Mediante la presente Resolución se pretende determinar lo siguiente:

(i) Cuestión procesal: Si procede el recurso de reconsideración interpuesto por el administrado contra la Resolución Directoral N° 0957-2019-OEFA/DFAI.

<sup>6</sup> Los mismos que corresponderán como mínimo a los piezómetros de la zona I codificadas como ASB-05, ASB14, ASB-15 y ASB-94, cuyas coordenadas de ubicación se encuentran contenidas en el numeral 88 de la presente resolución.

<sup>7</sup> Registro N° 73141 del 24 de julio de 2019.

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres  
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

- (ii) Única cuestión en discusión: Si corresponde declarar fundado o infundado el recurso de reconsideración interpuesto por el administrado.

### III. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

#### III.1. Cuestión procesal: Procedencia del recurso de reconsideración

5. De acuerdo a lo establecido en el numeral 218. 2 del artículo 218° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante, **TUO de la LPAG**), los administrados cuentan con un plazo de quince (15) días hábiles perentorios para interponer recursos impugnativos contra el acto administrativo que consideran que le cause agravio.
6. Asimismo, el artículo 219° del TUO de la LPAG<sup>8</sup>, establece que el recurso de reconsideración debe ser interpuesto ante el mismo órgano que dictó el acto materia de impugnación y, además, debe ser sustentado en nueva prueba.
7. Mediante Resolución N° 030-2014-OEFA/TFA-SE1 del 5 de agosto de 2014, el Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA manifestó que para determinar la procedencia de un recurso de reconsideración no se requiere la presentación de una nueva prueba para cada uno de los extremos del acto administrativo impugnado. De esta manera, la ausencia o impertinencia de las nuevas pruebas para cada extremo de la impugnación incidirá en el sentido de la decisión final (fundado o infundado), pero no en la procedencia del recurso de reconsideración<sup>9</sup>.
8. En el presente caso, mediante Resolución Directoral se declaró la responsabilidad administrativa del titular minero por la comisión de una (1) infracción a la normativa ambiental, la cual fue notificada el 3 de julio de 2019<sup>10</sup>; por lo que, el administrado tenía plazo hasta el 24 de julio de 2019, para impugnar el mencionado acto administrativo.
9. El administrado presentó su recurso de reconsideración el 24 de julio de 2019; es decir, dentro del plazo legal, alegando en calidad de nueva prueba: i) Imágenes satelitales del área de préstamo N° 4 tomadas en el 2016, 2017 y 2018; y, ii) parte pertinente del Informe de Supervisión N° 174-2019-OEFA/DSEM-CMIN.

<sup>8</sup> **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**  
**“Artículo 219.- Recurso de reconsideración**

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

<sup>9</sup> **Resolución del Tribunal de Fiscalización Ambiental N° 030-2014-OEFA/TFA-SE1 del 5 de agosto del 2014**  
**“40. Sobre el particular, corresponde indicar que la exigencia de nueva prueba para interponer un recurso de reconsideración está referida a la presentación de un nuevo medio probatorio, que justifique la revisión del análisis ya efectuada acerca de alguno de los puntos materia de controversia.**

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

<sup>10</sup> Folio 143 del expediente.

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres  
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

10. Del análisis de los documentos presentados con el Recurso de Reconsideración, se observa que estos no obraban en el Expediente con anterioridad a la emisión de la Resolución Directoral. En tal sentido, constituyen nuevas pruebas respecto del análisis de las conductas infractoras que son materia de impugnación, debido a que aún no han sido valoradas por la autoridad administrativa.
11. Por consiguiente, del análisis efectuado, se concluye que el administrado ha cumplido con los requisitos de procedencia en su Recurso de Reconsideración interpuesto contra la Resolución Directoral, por lo que corresponde a esta Dirección efectuar la evaluación de los fundamentos contenidos en dicho Recurso.

**III.2. Única cuestión en discusión: Si corresponde declarar fundado o infundado el recurso de reconsideración interpuesto por el administrado**

12. Ahora bien, a continuación, se procederá a analizar los argumentos presentados por el administrado en su escrito vinculado al recurso de reconsideración.

**III.2.1. Análisis del recurso de reconsideración**

**III.2.1.1. Hecho imputado N° 1: Minera Cerro Verde no adoptó las medidas de prevención y control a fin de evitar que el escurrimiento del agua de contacto proveniente del Depósito de Desmonte de Mina Oeste entre en contacto con el suelo, en las coordenadas WGS 84: 8171677N, 220177E**

a) Argumentos y nuevos medios probatorios ofrecidos por el administrado:

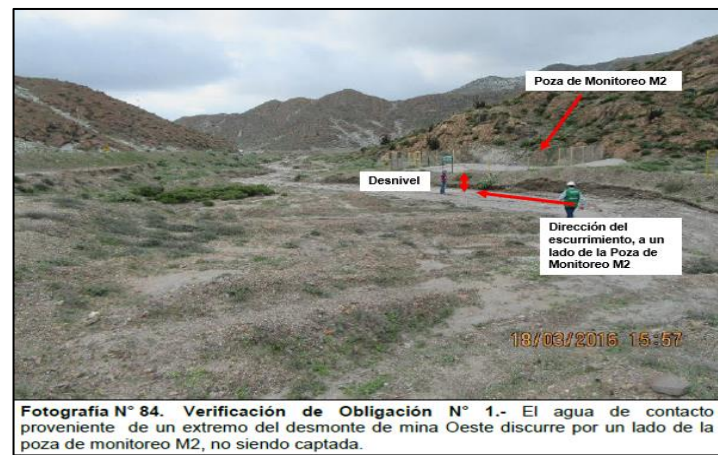
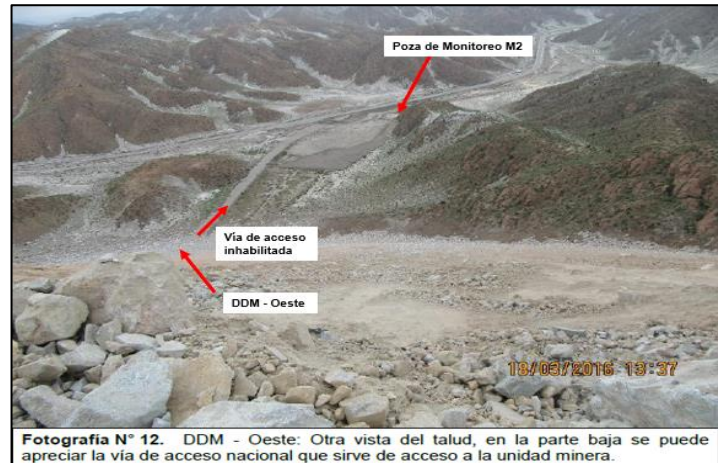
13. El administrado señala que el presente hecho imputado, la cual se sustenta en el Acta de Supervisión, fue redactado en dicho acta de manera condicional, por lo que no es concluyente; de igual manera el registro fotográfico tampoco es concluyente, pues si bien se observan cárcavas, no es posible afirmar de manera contundente que las mismas correspondan al escurrimiento de agua de contacto proveniente del DDM Oeste, por el contrario dichas cárcavas corresponden al escurrimiento de agua de lluvia transportada desde la parta alta de la quebrada Tinajones.
14. Al respecto, se debe precisar que la redacción condicional que se empleó en el Acta de Supervisión, corresponde a los hechos detectados al momento de la supervisión, los cuales posteriormente, son analizados y evaluados por la Dirección de Supervisión en Energía y Minas (DSEM), al momento de emitir el Informe de Supervisión.
15. Es así que, en el Informe de Supervisión N° 1034-2017-OEFA/DS-MIN (en adelante, **Informe de Supervisión**) en el numeral 13 del acápite III.1.3 se menciona *que se observó huellas de escurrimiento de agua desde uno de los extremos del DDM Oeste, esta huella de escurrimiento se direccionaba siguiendo la pendiente y se unía con las huellas de cauces exteriores al DDM Oeste, direccionándose por un lado de la poza de monitoreo M2. Hecho que se presentaba, debido a la existencia de una vía de acceso inhabilitada que impediría la captación de la totalidad del agua de contacto proveniente de la mencionada desmontera.*
16. Adicionalmente, de la revisión del panel fotográfico se observa que la fotografía N° 12 que la vía de acceso inhabilitada servía de barrera a agua de contacto (de



Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres  
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

lluvia) que discurriría del DDM-Oeste, por lo cual no era captada por la poza de monitoreo M2.

17. Asimismo, de la fotografía N° 84 se observa que la poza de monitoreo M2 se encuentra sobre un desnivel en comparación con el área de la quebrada Tinajones, por lo cual no podría haberse capado las aguas que no podían cruzar la vía de acceso inhabilitada, tal como se muestra a continuación:



Fuente: Informe de Supervisión

18. De lo mencionado líneas arriba, se observa que, si bien en el Acta de Supervisión el hecho imputado ha sido descrito en condicional, de las fotografías y del Informe de Supervisión ha quedado establecido que la existencia de la vía de acceso inhabilitada impidió que parte del agua de contacto del DDM Oeste fuera captada por la poza de Monitoreo M2, por lo que, se desvirtúa lo alegado por el administrado.
19. Por otro lado, el administrado señala que el monitoreo realizado el día de la supervisión resulta cuestionable, toda vez que, el número de muestras tomadas por OEFA no es representativo de la distribución espacial de los elementos que sirvieron para determinar que el agua de escorrentía que no es captada por el sistema de drenes franceses sea de contacto; y, que el resultado del monitoreo realizado en la supervisión, del análisis comparativo de los valores de arsénico total, tanto en la zona de escurrimiento (ESP-4) como en los blancos (ESP-1 y ESP-3) y DDM Oeste (ESP-2) no sigue un patrón de comportamiento definido

**Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres  
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad**

cuando se efectúa el mismo análisis con los otros elementos ensayados, como es el caso del cromo, litio y magnesio y menos aún en el caso del bario.

20. Al respecto, como se ha venido analizando a través del desarrollo del presente PAS el hecho imputado se circunscribe en la falta de medidas de prevención y control a fin de evitar que el escurrimiento del agua de contacto proveniente del DDM Oeste entre en contacto con el suelo, el cual de los medios probatorios (acta de supervisión y registro fotográfico) se evidencia que estas en su totalidad no fueran derivadas hacia el sistema de captación que cuenta dicho componente.
21. Cabe señalar que, teniendo el muestreo como finalidad la caracterización del suelo que estuvo en contacto con el agua de contacto proveniente del DDM Oeste, del cual se determina la modificación de la concentración de metales del suelo que tuvo contacto respecto a puntos en blanco, siendo el caso que la concentración de los puntos ESP-4 y ESP-5 presentaron mayor concentración de Arsénico Total, respecto al punto en blanco ESP-1 y por debajo del punto en el DDM Oeste ESP-2.
22. Lo mismo se observa para el Cromo total y Magnesio total. Para los otros parámetros se observan comportamientos diferentes y deberían ser comparados con valores de la línea base o de fondo, sin embargo, determinado análisis no corresponde a la presente imputación.
23. En ese sentido, respecto al cuestionamiento del muestreo, dichas acciones se ejecutan en las áreas que se evidencia afectación, siendo el presente caso el muestreo en las zonas donde se evidencio la huella del recorrido del agua de contacto, cuyos resultados permiten determinar el grado de afectación por la falta de medidas de prevención y control, es decir, el muestreo forma parte complementaria de la conducta infractora, a fin de determinar el grado de afectación en el entorno circundante.
24. A su vez, la DSEM se encuentra facultada para realizar toma de muestras, para la caracterización de las áreas que se pudieron ver afectadas a fin de determinar el grado de afectación, siendo el presente caso la toma de muestras en las áreas donde se evidenció la huella de escurrimiento del agua de contacto, cuyos resultados se sustentan en los informes de ensayo emitidos Laboratorio AQG Perú S.A.C. debidamente acreditado por el INACAL.
25. El administrado también señala que el 6 de noviembre de 2018 se realizó a través del laboratorio certificado un muestreo en la zona, el mismo que contrariamente a los señalado en la Resolución Directoral, corresponde a los lugares donde la supervisión de OEFA realizó el monitoreo.
26. Al respecto, como se ha venido señalando durante el desarrollo del presente PAS, los análisis de suelos realizados por el administrado corresponden a análisis realizados con posterioridad a la presente supervisión, ubicándose en las mismas coordenadas, pero mostrando resultados obtenidos bajo diferentes condiciones, por lo cual no invalidan los resultados obtenidos en las muestras de la supervisión.
27. El administrado, también señala que el resultado de Arsénico en todos los casos no excede el ECA suelo vigente en ese momento, por lo que el argumento de daño potencial a la flora carece de sustento.

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres  
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

28. Sobre el particular, como se ha venido señalando durante el desarrollo del presente PAS el daño registrado durante la supervisión corresponde a un daño potencial; toda vez que el aporte de metales, entre otros elementos, al suelo afectan su calidad; por lo que se afecta a los organismos que se desarrollan sobre el suelo como la vegetación. Asimismo, la vegetación es susceptible de bioacumular diferentes metales, entre ellos el arsénico, disponibles en su ambiente lo que afecta su metabolismo.
29. En tal sentido, el presente hecho imputado se encuentra en función a la existencia de un daño real sino potencial; ya que, el administrado no adoptó las medidas de prevención y control a fin de evitar que el escurrimiento del agua de contacto proveniente del Depósito de Desmonte de Mina Oeste entre en contacto con el suelo, en las coordenadas WGS 84: 8171677N, 220177E.
30. Por otro lado, el administrado señala que se ha vulnerado el principio del debido procedimiento contenido en el artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG; toda vez que no se ha acreditado fehacientemente que se haya incurrido en la infracción imputada.
31. Al respecto, cabe precisar que, contrario a lo que indica el administrado, ha quedado acreditado del Acta de Supervisión y del panel fotográfico (fotografía N° 12) que la vía de acceso inhabilitada servía de barrera a agua de contacto (de lluvia) que discurría del DDM-Oeste, por lo cual no era captada por la poza de monitoreo M2.
32. Asimismo, de la fotografía N° 84 se observa que la poza de monitoreo M2 se encuentra sobre un desnivel en comparación con el área de la quebrada Tinajones, por lo cual no podría haberse capado las aguas que no podían cruzar la vía de acceso inhabilitada.
33. En ese sentido, en el presente PAS, no se ha vulnerado el debido procedimiento del administrado, toda vez que la imputación de cargos realizada mediante la Resolución Subdirectoral, el Informe Final de Instrucción y la Resolución Directoral se encuentran debidamente motivados; y también durante el desarrollo del presente PAS se viene garantizando el derecho del administrado de exponer sus argumentos, ofrecer y producir pruebas que desvirtúen o confirmen la imputación de cargos establecida en la Resolución Subdirectoral.
34. Finalmente, el administrado señala que se ha vulnerado el principio del debido procedimiento contenido en el artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG.
35. Al respecto, cabe indicar que el principio de verdad material previsto en el TUO de la LPAG<sup>11</sup>, dispone que los pronunciamientos emitidos por las entidades al interior de los procedimientos administrados solo podrán sustentarse en aquellos hechos que se encuentran debidamente probados.

<sup>11</sup> **Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobada por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**

**“Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo**

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

1.11. Principio de verdad material. - 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.



Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres  
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

36. De acuerdo a lo anterior, la Autoridad Instructora, al momento de emitir la Resolución Subdirectoral, recabó todos los medios probatorios idóneos a fin de fundamentar los hechos imputados materia del presente PAS. Ello se puede constatar en los considerandos 1 y 2 de la Resolución Subdirectoral, donde se mencionan todos los documentos que sustentan las presuntas infracciones.
37. Por lo expuesto y de los medios probatorios que obran en el expediente, se ha desvirtuado los argumentos alegados por el administrado; por que quedó acreditado que no se adoptó las medidas de prevención y control a fin de evitar que el escurrimiento del agua de contacto proveniente del DDM Oeste entre en contacto con el suelo, en las coordenadas WGS 84: 8 171 677 N, 220 177 E.
38. En consecuencia, en virtud de los fundamentos antes expuesto, **corresponde declarar infundado el recurso de reconsideración interpuesto, confirmando la Resolución Directoral en este extremo.**

**III.2.1.2. Hecho imputado N° 2: Minera Cerro Verde no ejecutó las medidas de cierre para el área de préstamo N° 4, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental**

a) Argumentos y nuevos medios probatorios ofrecidos por el administrado:

39. El administrado en el recurso de reconsideración solicita se le aplique el eximente de responsabilidad por subsanación voluntaria establecida en el literal f) del numeral 1 del artículo N° 257 del TUO de la LPAG, pues señala que las medidas de cierre del área de préstamo 4 se ejecutaron con anterioridad al inicio del procedimiento administrativo sancionador, lo cual fue acreditado con el informe semestral de cierre de minas correspondiente al segundo semestre de 2017 y las fotografías georreferenciadas presentadas mediante escrito SMCV-VAC-GL-1530-2018, adicionalmente presente imágenes satelitales tomadas en agosto del 2016, noviembre de 2017 y enero de 2018.
40. Al respecto, se debe señalar que el informe semestral de cierre de minas correspondiente al segundo semestre de 2017 y las fotografías georreferenciales que señala el administrado, ya fueron analizados y tomados en cuenta al momento de emitir la Resolución Directoral, donde se concluyó que las fotografías que obran en dicho informe estas no se encuentran debidamente georreferenciadas en el sistema UTM WGS-84, por lo que no se pudo determinar que efectivamente dichas bermas hayan sido implementadas en el componente materia de análisis y a su vez que efectivamente que cumplan con las especificaciones técnicas establecidas en su Plan de Cierre.
41. Asimismo, respecto a las fotografías posteriormente presentadas corresponden a extremos del componente, no encontrándose material fotográfico respecto a la berma en el área del hallazgo de la presente imputación.
42. Respecto de las imágenes satelitales del área de préstamo N° 4 presentadas por el administrado y de las imágenes obtenidas en Google Earth correspondiente a los años 2016, 2017 y 2018, no se tiene certeza de la construcción de la berma, tal como se muestra a continuación:

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres  
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad



Fuente: Google Earth

43. De las imágenes antes mostradas, no se puede evidenciar la construcción de la berma, ni se puede verificar si el mismo cumple con las especificaciones detalladas en el instrumento de gestión ambiental, por lo tanto, no subsana el presente hecho imputado quedando desvirtuado lo alegado por el administrado.
44. Por otro lado, el administrado alega que en la Resolución Directoral se señala que no se ha acreditado fehacientemente dicho cumplimiento, debido a que las

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres  
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

fotografías no se encuentran georreferenciadas, sin embargo, considera que se debió aplicar el principio de presunción de licitud.

45. Al respecto, el principio de presunción de licitud, establecido en el numeral 9 del artículo 248° del TUE de la LPAG<sup>12</sup>, establece que la autoridad administrativa deberá presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no se cuente con evidencia en contrario.
46. Al respecto, es importante reiterar que el administrado no cumplió con ejecutar las medidas de cierre establecidas en su Plan de Cierre de Minas respecto del área de préstamo N° 4, así como, de los documentos presentados no ha podido demostrar que ejecutó las medidas de cierre antes del inicio del PAS a fin de que se le aplique la subsanación voluntaria que alega.
47. En ese sentido, es preciso recordar qué, y como se ha venido sustentando a lo largo del desarrollo del presente PAS, según el cronograma de cierre desde el año 2016 el componente debía encontrarse cerrado, para lo cual se debieron establecer todas las medidas contempladas para este fin; sin embargo, al momento de la supervisión (del 19 al 23 de marzo 2017) no se registraron las medidas de cierre aprobadas: berma perimétrica con una altura un ancho de cresta de 2,0m ni las señales de advertencia, como se observa en las siguientes fotografías del panel fotográfico del Informe de Supervisión N° 1034-2017-OEFA/DS-MIN:



**Nota:** Las fotografías presentan en error el año 2016, cuando debió programarse en los equipos el año 2017.

48. Por lo cual, queda acreditado que al momento de la supervisión el componente no presentaba las medidas de cierre establecidas en la Modificación del Plan de Cierre de Minas de la unidad de producción “Cerro Verde” aprobada mediante Resolución Directoral N°186-2014-MEM/DGAAM de fecha 21 de abril del 2014, sustentada en el Informe N°416-2014-MEM-DGAAM/DNAM/DGAM/PC de fecha 9 de abril del 2014.

<sup>12</sup>

**Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**

**“Artículo 248°.- Principios de la Potestad Sancionadora**

(...)

9. *Presunción de licitud.* - Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario. (...)

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres  
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

49. Por tanto, ante el incumplimiento de un compromiso establecido en un instrumento de gestión ambiental corresponde la declaración de responsabilidad administrativa del administrado. Dicha consecuencia jurídica no puede considerarse arbitraria, puesto que el administrado tenía pleno conocimiento de sus obligaciones ambientales contenidas en sus instrumentos de gestión ambiental y en las normativas ambientales.
50. Por lo tanto, por lo expuesto y de los medios probatorios que obran en el expediente, se ha desvirtuado los argumentos alegados por el administrado; por que quedó acreditado que no ejecutó las medidas de cierre para el área de préstamo N° 4, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.
51. En consecuencia, en virtud de los fundamentos antes expuesto, **corresponde declarar infundado el recurso de reconsideración interpuesto, confirmando la Resolución Directoral en este extremo.**

**III.2.1.3. Hecho imputado N° 3: Minera Cerro Verde no impermeabilizó con geotextil y geomalla la zona de calizas ubicada en el estribo oeste del depósito de relaves Enlozada, previamente a la disposición del relave, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental**

a) Argumentos y nuevos medios probatorios ofrecidos por el administrado:

52. El administrado señala que se vulneró el principio de tipicidad puesto que la obligación señalada en el Estudio de Impacto Ambiental del proyecto "Sulfuros Primarios" aprobado mediante Resolución Directoral N° 438-2004-MEM/DGAAM de fecha 27 de setiembre de 2004, sustentada en el Informe N° 007-2004-/MEM-AAM/LS/PR/FV/AL/LV/CC de la misma fecha (en adelante, EIA 2004) señala el compromiso ambiental es la de minimizar el riesgo de infiltración y/o migración de partículas y no la de impermeabilizar tal como señala el hecho imputado.
53. Al respecto, corresponde señalar que, conforme al principio de tipicidad<sup>13</sup> establecido en el numeral 4 del artículo 248° del 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.

13

Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS  
"Artículo 248°.- 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."



Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres  
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

54. De acuerdo con ello, Morón Urbina<sup>14</sup> 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.
55. Ante ello, es importante mencionar que en la respuesta a la observación N° 10 del Colegio de Ingenieros del Perú – Consejo Departamental de Arequipa que forma parte del EIA 2004, señala que para minimizar el riesgo de infiltración y/o migración de partículas a través de la formación de caliza en el estribo oeste de la presa, esta será cubierta con geotextil y geomalla, tal como se aprecia a continuación:
- “10. En la disposición de relaves, se informa sobre la filtración de subsuelo pero no se explica lo referente a la filtración lateral ¿Cómo se va prevenir esta filtración? Asimismo, según el EIA el estribo occidental de la Presa presenta características de relativa permeabilidad hidráulica que haría necesario un diseño especial en esa parte del cuerpo de la Presa, no se presentan las alternativas de solución correspondiente en forma analítica.*
- Respuesta: Para minimizar el riesgo de infiltración y/o migración de partículas a través de la formación de caliza en el estribo oeste de la presa, esta área será cubierta con geotextil y geomalla, como se muestra en el Plano 03 (Anexo N del EIA). La preparación de la superficie del área de calizas previamente a la colocación del geotextil y la geomalla, consistirá en la remoción del coluvial (...) la colocación del geotextil y la geomalla se efectuarán antes de comenzar con la deposición del relave. Un tratamiento similar se hará en el área de calizas expuestas por encima del nivel de la cresta de la presa de arranque, gradualmente con la elevación del embalse (...).”*  
(Énfasis agregado).
56. En ese sentido, la Autoridad Instructora tiene el deber de realizar la subsunción de la conducta específica en el tipo legal de la infracción; sin embargo, en el presente caso, la conducta específica referida a **impermeabilizar con geotextil y geomalla** la zona de calizas ubicada en el estribo oeste del depósito de relaves Enlozada, previamente a la disposición del relave, la cual no corresponde a lo señalado en el EIA 2004, no se subsume en el tipo legal invocado en el hecho imputado N° 3 del presente PAS.
57. En esa línea, considerando que, en el presente caso, la obligación de impermeabilizar con geomalla o geotextil, no corresponde a la obligación aprobada en el EIA 2004; y este hecho no se subsume en el tipo infractor invocado, en atención al principio de tipicidad **corresponde declarar fundado el recurso de reconsideración en el presente extremo del PAS, correspondiendo archivar del hecho imputado N° 3 del presente PAS**, careciendo de objeto pronunciarse sobre los descargos formulados por el administrado.
58. En atención a ello, es preciso indicar que lo señalado 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.

14

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





Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres  
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

En uso de las facultades conferidas en el literal c) del numeral 11.1 del artículo 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificado por la Ley N° 30011, los literales a), b) y o) del artículo 60° del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, aprobado mediante Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM, el artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, y de lo dispuesto en el artículo 4° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD;

**SE RESUELVE:**

**Artículo 1°.** - Declarar **INFUNDADO** el recurso de reconsideración interpuesto por **Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A.** contra la Resolución Directoral N° 0957-2019-OEFA/DFAI, en el extremo referido a la **declaración de responsabilidad administrativa a los hechos imputados N° 1 y 2**, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

**Artículo 2°.** - Declarar **FUNDADO** el recurso de reconsideración interpuesto por **Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A.** contra la Resolución Directoral N° 0957-2019-OEFA/DFAI, en el extremo referido a la **declaración de responsabilidad administrativa respecto del hecho imputado N° 3**, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

**Artículo 3°.** - Archivar el hecho imputado N° 3 del presente procedimiento administrativo sancionador iniciado contra **Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A.**, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

**Artículo 4°.** - Dejar sin efecto la medida correctiva ordenada a **Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A.** mediante Resolución Directoral N° 0957-2018-OEFA/DFAI, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

**Artículo 5°.-** Informar a **Sociedad Minera Cerro Verde S.A.A.** que contra la presente Resolución es posible la interposición del recurso impugnativo de apelación ante la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de su notificación, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 218° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Regístrese y comuníquese.

[RMACHUCA]



"Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el OEFA, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. N° 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://sistemas.oefa.gob.pe/verifica> e ingresando la siguiente clave: 08017097"



08017097