



PERÚ

Ministerio  
del AmbienteOrganismo de  
Evaluación y  
Fiscalización Ambiental

Resolución Directoral N° 561 -2013-OEFA/DFSAI

Expediente N° 069-2011/DFSAI/PAS

**EXPEDIENTE** : N° 069-2011/DFSAI/PAS<sup>1</sup>  
**ADMINISTRADO** : NYRSTAR ANCASH S.A. (antes, MINERA HUALLANCA S.A.)  
**UNIDAD MINERA** : PUCARRAJO  
**UBICACIÓN** : DISTRITO DE HUALLANCA, PROVINCIA DE BOLOGNESI, DEPARTAMENTO DE ANCASH  
**SECTOR** : MINERÍA

Lima, 29 NOV. 2013

**SUMILLA:** Se sanciona a la empresa Nyrstar Ancash S.A. por la comisión de las siguientes infracciones:

- i) **El incumplimiento del artículo 5° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, debido a que no evitó ni impidió que se descargara al ambiente efluentes provenientes de la bocamina Mónica hacia la quebrada de la Laguna Shaguana sin recibir un tratamiento previo.**
- ii) **El incumplimiento del artículo 5° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM, debido a que no se evitó ni impidió que las aguas de la poza de sedimentación de subdrenes del depósito de relaves fueran vertidas al ambiente sin ser recirculadas.**
- iii) **El incumplimiento del artículo 13° e inciso 4) del artículo 16° de la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos y los artículos 9°, 48° e inciso 9 del artículo 86° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, debido a que el cerco perimétrico del relleno de seguridad se encontraba incompleto, los residuos habían sido quemados y se encontraban sin su respectivo recubrimiento.**
- iv) **El incumplimiento al artículo 10° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, debido a que presentó al Ministerio de Energía y Minas los reportes de efluentes minero metalúrgicos de los tres primeros trimestres del año 2009 fuera de la fecha fijada en la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.**

Asimismo, se archiva el procedimiento administrativo sancionador respecto a la siguiente presunta infracción:

- i) **El incumplimiento del numeral 3.1 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, por incumplir la Recomendación N° 09 formulada durante la Supervisión 2008, la cual consistía en realizar el manejo de los suelos acumulados y establecer su disposición final.**

**SANCIÓN:** 121 Unidades Impositivas Tributarias.

<sup>1</sup> Expediente OSINERGMIN N° 034-2009-MA/R.



Lima,

**I. ANTECEDENTES**

1. Del 01 al 03 de noviembre de 2009, la supervisora Servicios Generales de Seguridad y Ecología S.A. (en adelante, la Supervisora) realizó la visita de supervisión regular a las instalaciones de la Unidad Minera "Pucarrajo", operada por Nyrstar Ancash S.A. (antes, Minera Huallanca S.A.) (en adelante, Nyrstar).
2. El 13 de noviembre de 2009 la Supervisora presentó a la Gerencia de Fiscalización Minera del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (en adelante, Osinergmin) la Carta N° 237-2009-SEGECO, la cual adjuntaba el Informe de Supervisión 2009 (en adelante, el Informe de Supervisión)<sup>2</sup>.
3. En este sentido, el 10 de diciembre de 2009, la empresa Minera Huallanca S.A. presentó al Osinergmin el levantamiento de las observaciones detectadas durante la visita de supervisión<sup>3</sup>.
4. Mediante Carta N° 088-2011-OEFA/DFSAI<sup>4</sup> del 31 de mayo de 2011 y notificada el 06 de junio de 2011, la Subdirección de Instrucción e Investigación del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA inició el presente procedimiento administrativo sancionador contra Nyrstar Ancash S.A. (en adelante, Nyrstar), el cual fue precisado mediante la Resolución Subdirectorial N° 990-2013-OEFA/DFSAI/SDI del 31 de octubre de 2013<sup>5</sup> y notificada en la misma fecha, por presuntos incumplimientos a la normativa ambiental, conforme se detalla a continuación:



N°	Presunta conducta infractora	Norma que tipifica la presunta infracción	Norma que tipifica la eventual sanción	Eventual sanción
1	La empresa minera no impidió ni evitó descargar al ambiente efluentes provenientes de la bocamina Mónica hacia la quebrada de la Laguna Shaguana, los cuales se descargaron sin recibir tratamiento previo.	Artículo 5° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM	Numeral 3.1 ó el 3.2 del punto 3, Medio Ambiente, del Anexo de la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM	10 UIT ó 50 UIT
2	La empresa minera no impidió ni evitó que las aguas de la poza de sedimentación de subdrenes del depósito de relaves, fueran vertidas al	Artículo 5° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.	Numeral 3.1 ó el 3.2 del punto 3, Medio Ambiente, del Anexo de la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por	10 UIT ó 50 UIT

<sup>2</sup> Folios 1 al 283 del Expediente.

<sup>3</sup> Folios 284 al 291 del Expediente.

<sup>4</sup> Folios 294 al 315 del Expediente.

<sup>5</sup> Folios 324 al 328 del Expediente.



	ambiente sin ser recirculadas.		Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	
3	En el relleno de seguridad se encontró que el cerco perimétrico estaba incompleto y los residuos habían sido quemados y se encontraban sin su respectivo recubrimiento.	Artículo 13° e inciso 4) del artículo 16° de la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos y los artículos 9°, 48° e inciso 9 del artículo 86° del Reglamento de Ley General de Residuos Sólidos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.	Literal a) del numeral 3 del artículo 145° y literal c) del numeral 3 del artículo 147° del Reglamento de Ley General de Residuos Sólidos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.	Desde 51 a 100 UIT, con excepción cuando se trate de residuos peligrosos que será de 101 hasta el tope de 600 UIT.
4	La empresa minera presentó al Ministerio de Energía y Minas los reportes de efluentes minero metalúrgicos de los tres primeros trimestres del año 2009 fuera de la fecha fijada en la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.	Artículo 10° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.	Numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	10 UIT
5	Incumplimiento de la Recomendación N° 09 formulada como consecuencia de la fiscalización regular del año 2008 (Expediente N° 055-08-MA/R) <sup>6</sup> , en la que se estableció como recomendación: "Realizar el manejo de los suelos acumulados y establecer su disposición final".	Numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	Numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	10 UIT

5. En este sentido, el 10 de junio y 25 de noviembre de 2011, Nyrstar presentó sus descargos contra las imputaciones que originaron el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, alegando lo siguiente<sup>7</sup>:

- (i) La empresa Nyrstar alega que la Carta N° 088-2011-OEFA/DFSAI que inicia el presente procedimiento administrativo sancionador es nula, toda vez que se imputa por dos supuestos incumplimientos a la normativa ambiental, cuando la empresa ha cumplido con los compromisos ambientales asumidos en su instrumento de gestión ambiental. Ello en concordancia con el numeral 2 del artículo 3° y numeral 1 del artículo 10° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo (en adelante, LPAG).

<sup>6</sup> Folio 23 del Expediente N° 055-08-MA/R.

<sup>7</sup> Folios 314 al 323 y del 330 al 335 del Expediente.



**Hecho imputado N° 1:** La empresa minera no impidió ni evitó descargar al ambiente efluentes provenientes de la bocamina Mónica hacia la quebrada de la Laguna Shaguana, los cuales se descargaron sin recibir tratamiento previo.

- (ii) En el estudio de impacto ambiental para el reinicio de operaciones en Pucarrajo y en el Plan de Cierre de Minas de la Unidad Minera se señala que el drenaje ácido de roca de las bocaminas será neutralizado con los carbonatos y calizas característicos en la zona, por lo que no requería un tratamiento adicional.

**Hecho imputado N° 2:** La empresa minera no impidió ni evitó que las aguas de la poza de sedimentación de subdrenos del depósito de relaves, fueran vertidas al ambiente sin ser recirculadas.

- (iii) En el estudio de impacto ambiental de ampliación de la planta concentradora Don Froylán a 500 TM/día se menciona que el agua almacenada en la relavera será recirculada, en tanto que los subdrenajes serán diseñados para coleccionar el agua subterránea que pudiese aparecer por debajo de la geomembrana de la relavera, la cual no tiene contacto alguno con los relaves.

#### **Hechos imputados N° 1 y 2**

- (iv) Tal como ha señalado el Tribunal de Fiscalización Ambiental, el daño ambiental incluye un menoscabo material al ambiente o alguno de sus componentes y que éste debe generar impactos negativos al mismo, actualmente o potencial. Dicho menoscabo debe alterar el medio.
- (v) En este sentido, la empresa señala que no se ha acreditado fehacientemente que en el supuesto negado que se considere que efectivamente se han incumplido las normas ambientales, se hayan producido efectos adversos al ambiente ni reales ni potenciales.
- (vi) Por lo tanto, se podría vulnerar el principio de verdad material, el cual establece que sólo podrán sustentarse en aquellos hechos que se encuentren debidamente probados.



**Hecho imputado N° 3:** En el relleno de seguridad se encontró que el cerco perimétrico estaba incompleto y los residuos habían sido quemados y se encontraban sin su respectivo recubrimiento.

- (vii) La empresa Nyrstar rechaza que el OEFA infiera que se estaba quemando los residuos, toda vez que señala que a la fecha de la supervisión éstos estaban en proceso de recojo dentro de las labores de orden y limpieza que se realizaban en los alrededores de sus instalaciones, para luego ser acopiados en el relleno sanitario industrial.
- (viii) Al respecto, la empresa alega la simple afirmación contenida como descripción o leyenda de la fotografía N° 25 del Informe de Supervisión, es una suposición, injerencia, conjetura o sospecha que no se puede calificar como evidencia o indicio suficiente de que realizó la supuesta quema de residuos. Dicha situación, vulneraría el principio de presunción de licitud establecido en el artículo 230° de la LPAG.



- (ix) Asimismo, agrega que las afirmaciones tanto de inicio del procedimiento administrativo sancionador como del informe de supervisión no constituyen evidencias de que efectivamente la empresa estuvo quemando residuos sólidos dentro del relleno sanitario industrial a la fecha de la visita de supervisión, dado que las evidencias se refieren a hechos que ocurrieron o se advirtieron durante la visita y no a inferencias o sospechas de la autoridad.
- (x) De acuerdo a lo antes señalado, el atribuir esta infracción a la empresa afectaría el principio de verdad material, previsto en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la LPAG, puesto que la autoridad debe verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, adoptando todas las actuaciones posibles inclusive de oficio y está claro que ello no sucede cuando se hacen conjeturas o especulaciones sobre el supuesto quemado de residuo sólido en el área de relleno sanitario industrial. Inclusive no se actúa prueba sobre hechos comprobados con ocasión de la función fiscalizadora, de acuerdo al artículo 165° de la LPAG.

***Hecho imputado N° 4:*** La empresa minera presentó al Ministerio de Energía y Minas los reportes de efluentes minero metalúrgicos de los tres primeros trimestres del año 2009 fuera de la fecha fijada en la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.

- (xi) La empresa acepta que la presentación de los reportes de efluentes minero metalúrgicos imputados fueron presentados de forma extemporánea. Sin embargo, consideran que de aplicarse una eventual sanción de 10 UIT por una presentación extemporánea de la información ambiental requerida, se estaría vulnerando el principio de razonabilidad establecido en el numeral 3 del artículo 230° de la LPAG, dado que no se estaría distinguiendo entre la presentación extemporánea y la no presentación de la información.
- (xii) En este sentido, la empresa alega que ello no colaboraría con el desincentivo de la conducta imputada y se vulneraría el principio de imparcialidad dispuesto en la LPAG.

***Hecho imputado N° 5:*** Incumplimiento de la Recomendación N° 09 formulada como consecuencia de la fiscalización regular del año 2008 (Expediente N° 055-08-MA/R)<sup>8</sup>, en la que se estableció: "Realizar el manejo de los suelos acumulados y establecer su disposición final".

- (xiii) Se advierte que la recomendación del año 2008 no considera una fecha concreta para su cumplimiento, por lo que no corresponde aplicar una sanción en vista que no se ha infringido ningún plazo perentorio para el cumplimiento de tal recomendación. Ello en virtud de los principios de debido proceso y tipicidad establecidos en la LPAG.





## II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

6. Mediante la presente resolución corresponde determinar lo siguiente:

- (i) Si la empresa Nyrstar vulneró el artículo 5° del RPAAMM en tanto no evitó ni impidió que se vertieran al ambiente los efluentes provenientes de la bocamina Mónica, sin tratamiento previo, hacia la quebrada de la Laguna Shaguana.
- (ii) Si la empresa Nyrstar vulneró el artículo 5° del RPAAMM en tanto no habría adoptado las medidas de previsión y control para que las aguas de la poza de sedimentación de subdrenes del depósito de relaves no fueran vertidas al ambiente sin ser recirculadas.
- (iii) Determinar si la empresa Nyrstar incumplió las disposiciones contenidas en el artículo 13° e inciso 4) del artículo 16° de la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos y los artículos 9°, 48° e inciso 9 del artículo 86° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, en tanto en el relleno de seguridad se encontró que el cerco perimétrico estaba incompleto y los residuos habían sido quemados y se encontraban sin su respectivo recubrimiento.
- (iv) Determinar si la empresa Nyrstar infringió el artículo 10° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM por presentar al Ministerio de Energía y Minas los reportes de efluentes minero metalúrgicos de los tres primeros trimestres del año 2009 de forma extemporánea.
- (v) Determinar si la empresa Nyrstar infringió el numeral 3.1 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, al incumplir la Recomendación N° 09 formulada durante la Supervisión 2008, referida a "Realizar el manejo de los suelos acumulados y establecer su disposición final".
- (vi) De ser el caso, determinar la sanción que corresponde imponer a la empresa Nyrstar.



## III. CUESTIONES PREVIAS

### III.1 Competencia del OEFA

7. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013<sup>9</sup> que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, se crea el OEFA.
8. Al respecto, el artículo 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada posteriormente por la Ley

<sup>9</sup> Decreto Legislativo N° 1013 que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente

Segunda Disposición Complementaria Final

1. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

Créase el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, como organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, constituyéndose en pliego presupuestal, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, la supervisión, el control y la sanción en materia ambiental que corresponde".



N° 30011<sup>10</sup> publicada con fecha 26 de abril de 2013, establece como funciones generales del OEFA, la función evaluadora, supervisora directa, la función supervisora de entidades públicas, la función fiscalizadora, sancionadora y normativa.

9. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325<sup>11</sup>, establece que el OEFA asumirá las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental que las entidades sectoriales se encuentran ejerciendo.
10. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, se inicia el proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Osinergmin al OEFA.
11. En este sentido, mediante Resolución de Consejo Directivo N° 003-2010-OEFA/CD publicada el 23 de julio de 2010, se aprueban los aspectos objeto de la transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería entre el Osinergmin y el OEFA, estableciéndose como fecha efectiva de transferencia de funciones el 22 de julio de 2010.
12. En consecuencia, en la medida que el presente expediente fue derivado del Osinergmin al OEFA, en el marco de la transferencia de funciones antes mencionada, esta Dirección resulta competente para pronunciarse sobre el presente caso.

### III.2 El derecho de gozar de un ambiente equilibrado y adecuado

13. La Constitución Política del Perú señala en su artículo 2°, numeral 22<sup>12</sup> que constituye derecho fundamental de la persona el gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida<sup>13</sup>.



Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, Ley N° 29325, modificada por la Ley N° 30011

#### Artículo 11°.- Funciones generales

11.1 El ejercicio de la fiscalización ambiental comprende las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización y sanción destinadas a asegurar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables establecidas en la legislación ambiental, así como de los compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental y de los mandatos o disposiciones emitidos por el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), en concordancia con lo establecido en el artículo 17, conforme a lo siguiente:

(...)

c) Función fiscalizadora y sancionadora: comprende la facultad de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables y la de imponer sanciones por el incumplimiento de obligaciones y compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental, de las normas ambientales, compromisos ambientales de contratos de concesión y de los mandatos o disposiciones emitidos por el OEFA, en concordancia con lo establecido en el artículo 17. Adicionalmente, comprende la facultad de dictar medidas cautelares y correctivas".

<sup>11</sup> Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, Disposiciones Complementarias Finales

Primera.-

(...)

Las entidades sectoriales que se encuentren realizando funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental, en (30) días útiles, contado a partir de la entrada en vigencia del respectivo Decreto Supremo, deben individualizar el acervo documentario, personal, bienes y recursos que serán transferidos al OEFA, poniéndolo en conocimiento y disposición de éste para su análisis acordar conjuntamente los aspectos objeto de la transferencia.

(...)"

<sup>12</sup> Constitución Política del Perú

Artículo 2°.- Toda persona tiene derecho:

22. A la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso, así como a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida.



14. De esa forma, mediante esta manifestación se exige que las leyes se apliquen conforme a este derecho fundamental (efecto de irradiación de los derechos en todos los sectores del ordenamiento jurídico) e impone a los organismos públicos el deber de tutelarlos y a los particulares de respetarlos, tal y como se señala en la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC<sup>14</sup>.
15. Asimismo y con relación al medio ambiente, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, LGA), señala que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros<sup>15</sup>.
16. En este contexto, cabe indicar que el derecho a la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas orientadas a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al medio ambiente. A su vez, dichas medidas provendrán, entre otros, del marco jurídico aplicable al medio ambiente y aquellas asumidas por dichos particulares en sus instrumentos de gestión ambiental.
17. Lo antes expuesto se condice además con el concepto de Responsabilidad Social de las empresas que ha sido desarrollado por el propio Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el párrafo 14, respecto del cual cabe citar lo siguiente:



*"Para el presente caso, interesa resaltar que la finalidad de lucro debe ir acompañada de una estrategia previsor del impacto ambiental que la labor empresarial puede generar. La Constitución no prohíbe que la empresa pueda realizar actividad extractiva de recursos naturales; lo que ordena la Constitución es que dicha actividad se realice en equilibrio con el entorno y con el resto del espacio que configura el soporte de vida y de riqueza natural y cultural (...)"*

18. En este sentido, habiéndose delimitado el marco constitucional del derecho al medio ambiente sano, corresponde establecer que las normas sectoriales de protección y conservación del ambiente, como es en el presente caso la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, el Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo

<sup>13</sup> El Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC refiere que el derecho fundamental previsto en el numeral 22 del artículo 2° de la Constitución Política se encuentra integrado por:

- a) El derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado; y
- b) El derecho a la preservación de un ambiente sano y equilibrado.

<sup>14</sup> Véase en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/03343-2007-AA.html>

<sup>15</sup> **Ley N° 28611, Ley General del Ambiente**  
**Artículo 2°.- Del ámbito**

2.3 Entiéndase, para los efectos de la presente Ley, que toda mención hecha al "ambiente" o a "sus componentes" comprende a los elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.





N° 016-93-EM, la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos y el Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, deberán interpretarse y aplicarse dentro del citado contexto constitucional.

### III.3 Norma Procesal Aplicable

19. En aplicación del principio del debido procedimiento previsto en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la LPAG, debe establecerse la norma procedimental aplicable al presente procedimiento administrativo sancionador<sup>16</sup>.
20. A la fecha del inicio del presente procedimiento se encontraba vigente el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 003-2011-OEFA/CD del 12 de mayo de 2011.
21. Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD del 07 de diciembre de 2012 se aprobó el nuevo Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, que entró en vigencia el 14 de diciembre de 2012. El artículo 2° de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD derogó el Reglamento aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 003-2011-OEFA/CD, y a través de su artículo 3° se dispuso que las **disposiciones de carácter procesal** contenidas en el nuevo Reglamento se aplicarán a los procedimientos administrativos sancionadores en trámite, en la etapa en que se encuentren.
22. En tal sentido, corresponde aplicar las disposiciones procesales contenidas en el nuevo Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD (RPAS) al presente caso.

### III.4 Los hechos comprobados en el ejercicio de la función supervisora

23. El artículo 165<sup>o17</sup> de la LPAG, establece que los informes de supervisión cuentan con la presunción de veracidad por tratarse de hechos comprobados con ocasión del ejercicio de la función supervisora<sup>18</sup>.

<sup>16</sup> Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General  
TÍTULO PRELIMINAR

(...)

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

(...)

1.2. Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo".

<sup>17</sup> Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General  
Artículo 165°.- Hechos no sujetos a actuación probatoria

No será actuada prueba respecto a hechos públicos o notorios, respecto a hechos alegados por las partes cuya prueba consta en los archivos de la entidad, sobre los que se haya comprobado con ocasión del ejercicio de sus funciones, o sujetos a la presunción de veracidad, sin perjuicio de su fiscalización posterior".

<sup>18</sup> En este contexto, Garberí Llobregat y Buitrón Ramírez señalan lo siguiente:

"(...), la llamada "presunción de veracidad de los actos administrativos" no encierra sino una suerte de prueba documental privilegiada, en tanto se otorga legalmente al contenido de determinados documentos la virtualidad de fundamentar por sí solos una resolución administrativa sancionadora, siempre que dicho contenido no sea desvirtuado por otros resultados probatorios de signo contrario, cuya proposición y práctica, como ya se dijo, viene a constituirse en una "carga" del presunto responsable que nace cuando la Administración cumple la suya en orden a la demostración de los hechos infractores y de la participación del inculpaado en los mismos".





24. Por consiguiente, los hechos constatados por los funcionarios públicos, quienes tienen la condición de autoridad, y que se precisen en un documento público observando lo establecido en las normas legales pertinentes, adquirirán valor probatorio dentro de un procedimiento administrativo sancionador, sin perjuicio de las pruebas que puedan aportar los administrados en virtud de su derecho de defensa.
25. Adicionalmente, es pertinente indicar que el levantamiento del acta y los informes emitidos en mérito a una visita de inspección por parte de la autoridad competente, constituyen un acto administrativo de juicio o de puro conocimiento, en el cual se deja constancia de aquello de lo que se ha percatado el inspector durante la supervisión, permitiéndose así a la administración adoptar las medidas requeridas por las circunstancias particulares en cada caso en concreto, conforme a las normas legales aplicables<sup>19</sup>.
26. De lo expuesto se concluye que, el Acta de Cierre de Supervisión y el Informe de Supervisión, correspondientes a la supervisión regular realizada del 01 al 03 de noviembre de 2009 en la Unidad Minera Pucarrajo, constituyen medios probatorios fehacientes, al presumirse cierta la información contenida en ellos; sin perjuicio de la carga del administrado de presentar medios probatorios que la contradigan.

### III.5 Los principios de verdad material y primacía de la realidad en los procedimientos administrativos sancionadores a cargo del OEFA

27. Para los efectos del presente procedimiento, es importante recalcar que los procedimientos administrativos sancionadores del OEFA deben analizarse a la luz de dos principios, entre otros: (i) el principio de verdad material; y, (ii) el principio de primacía de la realidad.



28. De acuerdo al artículo IV del Título Preliminar de la LPAG, el principio de verdad material señala que la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual tendrá que 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<sup>20</sup>.

(GARBERÍ LLOBREGAT, José y Guadalupe BUITRÓN RAMÍREZ. El Procedimiento Administrativo Sancionador. Volumen I. Quinta edición. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2008, p. 403).

En similar sentido, la doctrina resalta lo siguiente:

"La presunción de veracidad de los hechos constatados por los funcionarios públicos, es suficiente para destruir la presunción de inocencia, quedando a salvo al presunto responsable la aportación de otros medios de prueba (...) (SSTC 76/1990 y 14/1997 [RTC 1997, 14])". (ABOGACÍA GENERAL DEL ESTADO. DIRECCIÓN DEL SERVICIO JURÍDICO DEL ESTADO. MINISTERIO DE JUSTICIA. Manual de Derecho Administrativo Sancionador. Tomo I. Segunda edición. Pamplona: Aranzadi, 2009, p. 480).

<sup>19</sup> SOSA WAGNER, Francisco. El Derecho Administrativo en el Umbral del Siglo XXI. Tomo II. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2000, p. 1611.

<sup>20</sup> Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General  
Artículo IV del Título Preliminar

(...)

**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.

En el caso de procedimientos trilaterales la autoridad administrativa estará facultada a verificar por todos los medios disponibles la verdad de los hechos que le son propuestos por las partes, sin que ello signifique una sustitución del deber probatorio que corresponde a éstas. Sin embargo, la autoridad administrativa estará obligada a ejercer dicha facultad cuando su pronunciamiento pudiera involucrar también al interés público.



29. Por su parte, conforme al principio de la primacía de la realidad, tal como lo ha indicado el Tribunal Constitucional, en caso exista discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que fluye de los documentos o formalidades, debe darse preferencia a lo primero, esto es, a lo que sucede en el terreno de los hechos<sup>21</sup>.
30. Por lo tanto, en aplicación del principio de verdad material, el OEFA deberá identificar y esclarecer los hechos reales ocurridos<sup>22</sup> y a través del principio de primacía de la realidad deberá preferir lo constatado en los hechos independientemente de lo que aleguen las partes<sup>23</sup>.
- III.6 La validez de la Carta N° 088-2011-OEFA/DFSAI que inicia el procedimiento administrativo sancionador ha sido dictada conforme al ordenamiento jurídico
31. Cabe precisar que de conformidad con el artículo 8° de la LPAG<sup>24</sup>, es válido el acto administrativo dictado conforme al ordenamiento jurídico. Asimismo, el artículo 10° de la LPAG<sup>25</sup> establece como causales de nulidad del acto administrativo: i) la contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias; y, ii) el defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez contemplados en el artículo 3° de la LPAG<sup>26</sup>.

<sup>21</sup> Fundamento 3 de la Sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 28 de enero de 2003, emitida en el Expediente N° 1944-2002-AA/TC, el cual señala que:

*"En el caso autos, es aplicable el principio de primacía de la realidad, que significa que en caso de discordancia entre lo que ocurre en la práctica y lo que fluye de los documentos, debe darse preferencia a lo primero, es decir, a lo que sucede en el terreno de los hechos (...)"*.  
(El subrayado es agregado).

<sup>22</sup> MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Novena Edición. Lima, 2011: Gaceta Jurídica. p. 83 y 84.

<sup>23</sup> Cabe señalar que, el artículo 17° de la Ley N° 30011, norma que modificó la Ley del SINEFA, recoge también el principio de primacía de la realidad al establecer que cuando el OEFA obtenga indicios razonables y verificables del cumplimiento de las condiciones para que determinada actividad se encuentre en el ámbito de sus competencias, OEFA estará automáticamente facultado para desarrollar las acciones de fiscalización ambiental a que hubiere lugar.

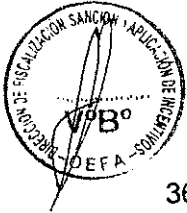
<sup>24</sup> **Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General**  
**Artículo 8.- Validez del acto administrativo**  
Es válido el acto administrativo dictado conforme al ordenamiento jurídico

<sup>25</sup> **Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General**  
**Artículo 10°.- Causales de nulidad**  
Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:  
1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.  
2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.  
3. Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o tramites esenciales para su adquisición.  
4. Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma.

<sup>26</sup> **Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General**  
**Artículo 3°.- Requisitos de validez de los actos administrativos**  
Son requisitos de validez de los actos administrativos:  
1. **Competencia.-** Ser emitido por el órgano facultado en razón de la materia, territorio, grado, tiempo o cuantía, a través de la autoridad regularmente nominada al momento del dictado y en caso de órganos colegiados, cumpliendo los requisitos de sesión, quórum y deliberación indispensables para su emisión.  
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.



32. Sobre el particular, la empresa alega que la supuesta nulidad del acto de incoación del presente procedimiento administrativo sancionador debido a la supuesta vulneración de uno de los requisitos de validez del acto administrativo como es el objeto del mismo, de acuerdo a lo señalado en el artículo 3° numeral 2 de la LPAG y por lo tanto dicho acto habría contravenido la Constitución, ley o normas reglamentarias.
33. Al respecto, el objeto de un acto administrativo es aquello sobre lo que versa el acto y debe contener todas las cuestiones de hecho y derecho que se considera que el administrado debe conocer para poder exponer sobre ello. Asimismo, deberá determinarse inequívocamente sus efectos jurídicos, siendo su contenido acorde con el ordenamiento jurídico y debidamente motivado.
34. La Carta N° 088-2011-OEFA/DFSAI señala claramente cuál es su objeto: comunicar a la empresa Nyrstar el inicio del procedimiento administrativo sancionador por la comisión de las posibles infracciones detectadas durante la visita de supervisión del 01 al 03 de noviembre de 2009 en la Unidad Minera Pucarrajo. Además, se encuentra debidamente motivada con las pruebas recogidas durante la mencionada visita y que dieron origen al Informe de Supervisión 2009, tal como se detalla en cada imputación.
35. Por último, cabe precisar que el acto administrativo de inicio del presente procedimiento no vulnera la normativa vigente en la medida que ha cumplido con todos los requisitos señalados en el numeral 3 del artículo 234° de la LPAG, dado que en él se han establecido cada uno de los hechos que motivan las imputaciones efectuadas, las normas posiblemente contravenidas, las sanciones de ser el caso a imponer, la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que le atribuye dicha competencia.
36. Por lo tanto, tal como ha quedado demostrado, la Carta N° 088-2011-OEFA/DFSAI fue dictada en cumplimiento del requisito de objeto establecido en la LPAG, conforme al ordenamiento jurídico y no se encuentra dentro de ninguna de las causales de nulidad contempladas en el artículo 10° de la LPAG, por lo que constituye un acto administrativo válido.



### III.7 La obligación del titular minero de adoptar medidas de previsión y control en la ejecución de sus actividades

37. Según el artículo 5° del RPAAMM, el titular minero es responsable por las emisiones, vertimientos y disposición de desechos al medio ambiente que se produzcan como resultado de las actividades efectuadas en el área de su concesión<sup>27</sup>.

**3. Finalidad Pública.**- Adecuarse a las finalidades de interés público asumidas por las normas que otorgan las facultades al órgano emisor, sin que pueda habilitársele a perseguir mediante el acto, aun encubiertamente, alguna finalidad sea personal de la propia autoridad, a favor de un tercero, u otra finalidad pública distinta a la prevista en la ley. La ausencia de normas que indique los fines de una facultad no genera discrecionalidad.

**4. Motivación.**- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.

**5. Procedimiento regular.**- Antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación.

<sup>27</sup> **Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado mediante Decreto Supremo N° 016-93-EM.**

**Artículo 5°.**- El titular de la actividad minero - metalúrgica, es responsable por las emisiones, vertimientos y disposición de desechos al medio ambiente que se produzcan como resultado de los procesos efectuados en



38. En este sentido, recae sobre el titular de la actividad una obligación de cuidado y preservación del medio ambiente que se traduce en evitar e impedir que dichas emisiones, vertimientos o desechos causen o puedan causar efectos adversos, en razón de su grado de concentración o tiempo de permanencia en el ambiente o sobrepasen los niveles máximos permisibles que resulten aplicables.
39. Cabe señalar que de acuerdo con el Tribunal de Fiscalización Ambiental<sup>28</sup>, las obligaciones ambientales fiscalizables derivadas del artículo 5° del RPAAMM son las siguientes:
- Adopción de las medidas de previsión y control necesarias para impedir o evitar, entre otros, que los elementos y/o sustancias generados como consecuencia de la actividad minera causen o puedan causar efectos adversos al ambiente; y/o,
  - No exceder los niveles máximos permisibles.
40. El artículo 7° de la LGA señala que las normas ambientales son de orden público y se interpretan siguiendo los principios y normas contenidas en dicha Ley, la misma que recoge las obligaciones ambientales fiscalizables descritas en los literales precedentes<sup>29</sup>.
41. En efecto, la obligación descrita en el literal a) del párrafo 42 se encuentra prevista, a su vez, en el artículo 74° y en el numeral 1 del artículo 75° de la LGA que establecen el régimen de responsabilidad general para los titulares mineros respecto de todos los efectos negativos derivados del desarrollo de sus actividades y que obliga a la adopción de las medidas de prevención y control del riesgo y daño ambiental<sup>30</sup>.

---

sus instalaciones. A este efecto es su obligación evitar e impedir que aquellos elementos y/o sustancias que por sus concentraciones y/o prolongada permanencia puedan tener efectos adversos en el medio ambiente, sobrepasen los niveles máximos permisibles establecidos.

<sup>28</sup> Dichos pronunciamientos lo podemos encontrar en las siguientes resoluciones: 212-2012-OEFA/TFA, 218-2012-OEFA/TFA, 219-2012-OEFA/TFA, 230-2012-OEFA/TFA, 08-2013-OEFA/TFA, 014-2013-OEFA/TFA, 018-2013-OEFA/TFA, entre otras.

<sup>29</sup> Ley N° 28611, Ley General del Ambiente

**Artículo 7°.- Del carácter de orden público de las normas ambientales**

7.1 Las normas ambientales, incluyendo las normas en materia de salud ambiental y de conservación de la diversidad biológica y los demás recursos naturales, son de orden público. Es nulo todo pacto en contra de lo establecido en dichas normas legales.

7.2 El diseño, aplicación, interpretación e integración de las normas señaladas en el párrafo anterior, de carácter nacional, regional y local, se realizan siguiendo los principios, lineamientos y normas contenidas en la presente Ley y, en forma subsidiaria, en los principios generales del derecho.

<sup>30</sup> Ley N° 28611, Ley General del Ambiente

**Artículo 74°.- De la responsabilidad general**

Todo titular de operaciones es responsable por las emisiones, efluentes, descargas y demás impactos negativos que se generen sobre el ambiente, la salud y los recursos naturales, como consecuencia de sus actividades. Esta responsabilidad incluye los riesgos y daños ambientales que se generen por acción u omisión.

**Artículo 75°.- Del manejo integral y prevención en la fuente**

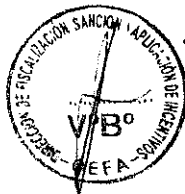
75.1 El titular de operaciones debe adoptar prioritariamente medidas de prevención del riesgo y daño ambiental en la fuente generadora de los mismos, así como las demás medidas de conservación y protección ambiental que corresponda en cada una de las etapas de sus operaciones, bajo el concepto de ciclo de vida de los bienes que produzca o los servicios que provea, de conformidad con los principios establecidos en el Título Preliminar de la presente Ley y las demás normas legales vigentes.



42. De acuerdo a ello, el artículo 5° del RPAAMM tiene por objetivo principal prevenir impactos negativos y asegurar la protección de la salud y el ambiente. **Por tanto, dado el sentido preventivo de esta norma, la misma no exige que se acredite el daño al ambiente, sino que obliga al titular minero a tomar las medidas de prevención necesarias a fin de evitar tal afectación.**
43. En el presente caso corresponde determinar si Nyrstar ejecutó acciones con la finalidad de impedir o evitar impactos adversos al ambiente dentro de sus instalaciones mineras.

### III.8 De las certificaciones ambientales aplicables al presente caso

44. Mediante el RPAAMM se determina que los titulares de concesiones mineras que, habiendo completado la etapa de exploración, proyecten iniciar la etapa de explotación, deberán presentar al Ministerio de Energía y Minas un Estudio de Impacto Ambiental del correspondiente proyecto realizado por una empresa registrada y calificada en la Dirección General de Asuntos Ambientales<sup>31</sup>.
45. Asimismo, mediante Ley N° 28090 se aprobó la Ley que regula el Cierre de Minas. Esta Ley define al Plan de Cierre de Minas como un instrumento de gestión ambiental conformado por acciones técnicas y legales, efectuadas por los titulares mineros, destinado a establecer medidas que se deben adoptar a fin de rehabilitar el área utilizada o perturbada por la actividad minera para que ésta alcance características de ecosistema compatible con un ambiente saludable y adecuado para el desarrollo de la vida y la preservación paisajística<sup>32</sup>.
46. En este sentido, los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados para la ejecución del Proyecto de Explotación de la Unidad Minera Pucarrajo son los siguientes:



TIPO	UNIDAD AMBIENTAL	NOMBRE PROYECTO	COORDENADAS (Zona 18, DATUM PSAD56)		RESOLUCIÓN DIRECTORAL	Fecha de RD
			ESTE	NORTE		
EIA	UEA Pucarrajo	Red Primaria en 10 kv Planta Concentradora-Mina Pucarrajo (Modificación del EIA)	271400	8915100	180-2004-MEM/AAE	18/10/2004
EIA	UEA Pucarrajo	Reinicio de Operaciones Mineras en la UEA Pucarrajo	269041	8914741	244-2001-EM/DGAA	31/07/2001
PC	UEA Pucarrajo	Mina Pucarrajo	270500	8915000	085-2009-MEM-AAM	14/04/2009

<sup>31</sup> Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica, aprobado mediante Decreto Supremo N° 016-93-EM.

Artículo 7°.- Los titulares de la actividad minera deberán presentar:

(...)

2. Los titulares de concesiones mineras que, habiendo completado la etapa de exploración, proyecten iniciar la etapa de explotación, deberán presentar al Ministerio de Energía y Minas un estudio de Impacto Ambiental del correspondiente proyecto.

<sup>32</sup> Ley N° 28090, Ley de Cierre de Minas

Artículo 3°.- Definición del Plan de Cierre de Minas

El Plan de Cierre de Minas es un instrumento de gestión ambiental conformado por acciones técnicas y legales, efectuadas por los titulares mineros, destinado a establecer medidas que se deben adoptar a fin de rehabilitar el área utilizada o perturbada por la actividad minera para que ésta alcance características de ecosistema compatible con un ambiente saludable y adecuado para el desarrollo de la vida y la preservación paisajística.



EIA	Don Froilan	Ampliación Planta Concentradora a 500 TMSD	271311	8915181	141-2003-EM/DGAA	17/03/2003
EIA	UEA Pucarrajo	Diseño de Depósito de Relaves	271400	8915200	214-2001-EM/DGAA	25/06/2001

47. Cabe precisar que para el presente caso, resultan aplicables los mencionados instrumentos de gestión ambiental, a excepción del referido a la Red Primaria de 10kv.

#### IV. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

##### IV.1 Primera imputación: La empresa minera no impidió ni evitó descargar al ambiente efluentes provenientes de la bocamina Mónica hacia la quebrada de la Laguna Shaguana, los cuales se descargaron sin recibir tratamiento previo

48. Durante la supervisión regular realizada del 01 al 03 de noviembre de 2009 en la Unidad Minera Pucarrajo, la Supervisora advirtió que el agua de mina de la bocamina Mónica no es tratada y es descargada directamente al ambiente hacia una quebrada afluente de la Laguna Shaguana, conforme al siguiente detalle<sup>33</sup>:

*"MATRIZ DE FISCALIZACION  
SUPERVISIÓN AMBIENTAL 2009 – MINERIA SUBTERRANEA – PUCARRAJO  
Componente: Agua de Mina - Transporte  
Actividades Desarrolladas*

*(...)*

*Deficiente:*

*Durante la supervisión se encontró un efluente proveniente de una bocamina denominada "Mónica" que sólo el tramo de la carretera es canalizado mediante una tubería para ser vertido directamente al ambiente (Observación N° 1 de la presente supervisión)(...)"*

49. Asimismo, la Supervisora realizó la observación N° 1 en la cual señala que<sup>34</sup>:

*"Durante la supervisión se encontró que en las Coordenadas UTM 269 715 E / 8 913 666 N (quebrada afluente de la Laguna Shaguana), salía un efluente descargado directamente al ambiente sin tratamiento previo".<sup>35</sup>*

50. Por ello, mediante el Acta de Cierre de la Supervisión se recomendó lo siguiente<sup>36</sup>:

*"Tomar las medidas técnica y ambientalmente adecuadas para evitar posibles daños al ambiente".*



<sup>33</sup> Folio 8 del Expediente.

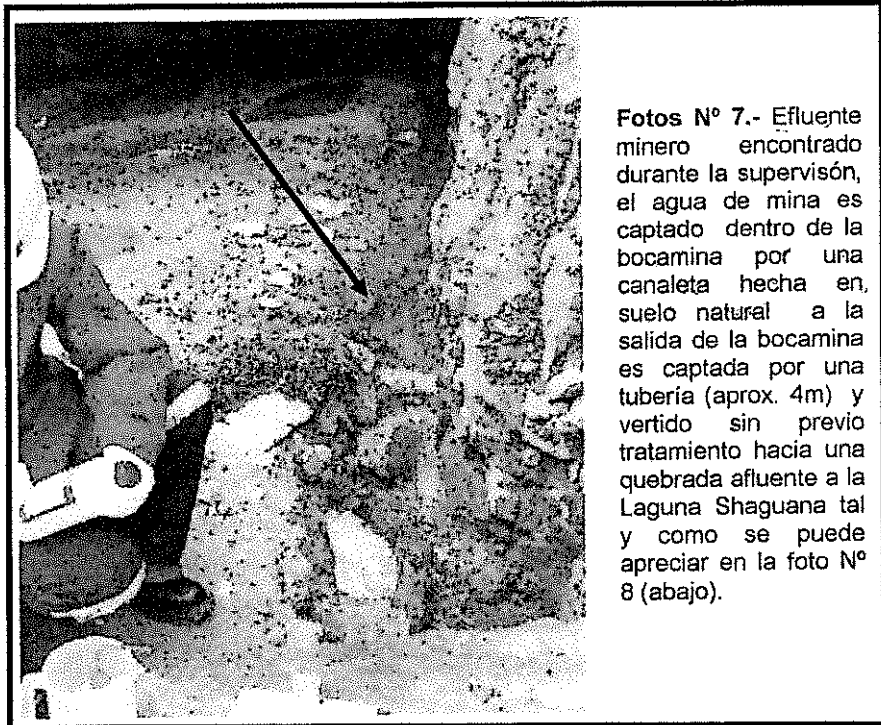
<sup>34</sup> Folio 19 del Expediente.

<sup>35</sup> En el presente caso, de acuerdo al análisis de las coordenadas UTM 269 715 E / 8 913 666 N se determinó que las mismas se encuentran en el sistema PSAD 56 - Zona 18.

<sup>36</sup> Folio 60 del Expediente.

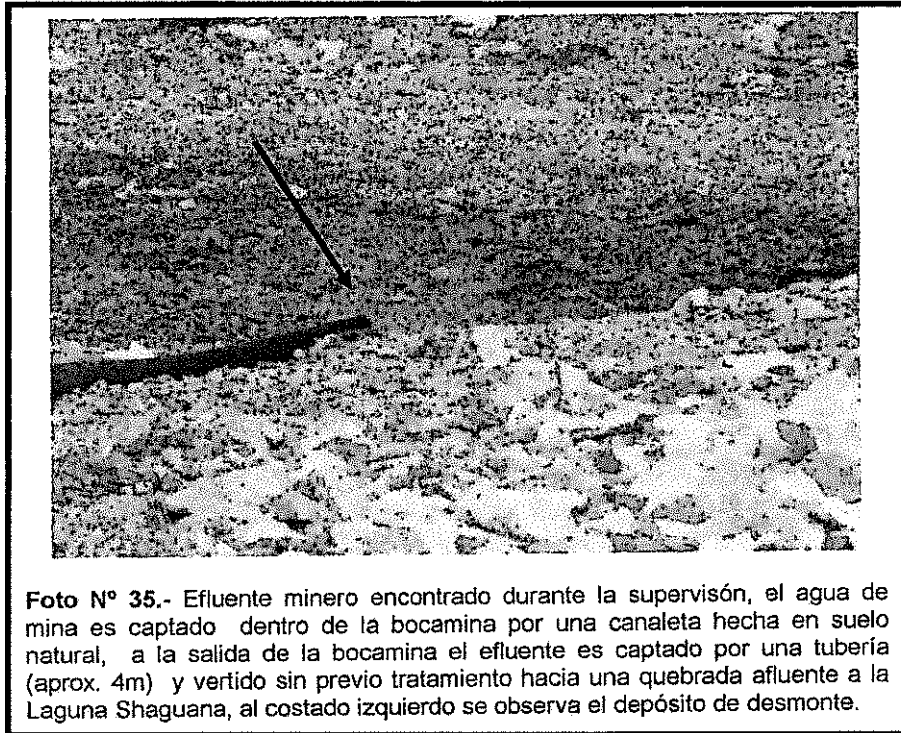


51. La presencia del efluente proveniente de la bocamina "Mónica" se comprueba además con las fotografías N° 7, 8 y 35 del Informe de Supervisión, las cuales se detallan a continuación<sup>37</sup>:



<sup>37</sup> Folios 38, 51 y 52 del Expediente.





52. Respecto a dicho flujo de agua que sale de la bocamina "Mónica" podemos concluir que cumple con la definición de efluente contemplado en el artículo 13° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, donde se establece que los efluentes líquidos son:

*"Efluentes Líquidos Minero-Metalúrgicos.- Son los flujos descargados al ambiente, que provienen:*

*a) De cualquier labor, excavación o trabajo efectuado en el terreno, o de cualquier planta de tratamiento de aguas residuales asociadas con labores, excavaciones o trabajos efectuados dentro de los linderos de la Unidad Minera".*

53. Nyrstar advierte que en el Estudio de Impacto Ambiental para el reinicio de operaciones en Pucarrajo y el Plan de Cierre de Minas de la Unidad Minera se señala que el drenaje de ácido de roca de las bocaminas<sup>38</sup> será neutralizado con los carbonatos y calizas característicos en la zona, por lo que no requería de un tratamiento adicional.
54. Sobre el particular, cabe señalar que de la revisión del **Estudio de Impacto Ambiental del Reinicio de Operaciones Mineras en la Unidad Minera Pucarrajo**, aprobado mediante Resolución Directoral N° 244-2001-EM/DGAA de fecha 31 de julio de 2001, se ha detectado lo siguiente<sup>39</sup>:

<sup>38</sup> El Drenaje Ácido de Roca (DAR) se produce a partir de la exposición de los minerales sulfurados que en contacto con el oxígeno y el agua se oxidan y forman los ácidos, estos lixivian a los minerales por los que pasan, lo que contamina el agua. Dicho ello, un efluente puede tener o no DAR, esto dependerá de la composición de las partículas que se encuentran en el agua, lo que a su vez depende de los minerales expuestos en el área por donde ha discurrido el agua.

<sup>39</sup> Folios 65 al 70 del Expediente.

**"I. RESUMEN EJECUTIVO****1.5 Impactos Producidos****1.5.1 Impacto Sobre el Medio**

(...)

**1.5.1.4 Impacto Sobre las Aguas Superficiales**

Por las características del yacimiento se observa minerales sulfurosos con presencia de Pirita y Pirrotita; éstas al contacto con el agua y el oxígeno se dan las condiciones para la ocurrencia del drenaje ácido, por la lixiviación de los metales contenidos en los desmontes depositados en superficie; los sólidos en suspensión acarreados, los residuos de grasas y aceites que se eliminan; impactan a las aguas superficiales.

(...)

**V.6 Plan de Monitoreo Ambiental**

(...)

**V.6.1 Evaluación del Muestreo Realizado**

(...)

Se tomó una muestra de sólidos depositados frente a la bocamina de operaciones antiguas, para la determinación de su potencial neto de neutralización (...)

**Resultado del Potencial Neto de Neutralización**

Muestra	PN	%S	PA	PNN
MS-P	436,41	2,94	91,87	344,54



Los resultados indican que en el emplazamiento existe gran cantidad de carbonatos que producen la neutralización de la acidez que se produce por la oxidación de los minerales sulfurados.

(...)"

**"Resultados del Potencial Neto de Neutralización en tres muestras**

Muestra	PN	% S	PA	PNN
P-P01 Qda. Puma- huancanca. (Pie nevado)	- 6.73	1.13	35.31	-42.04
P-P02 Qda. Puma- huancanca.	0.78	0.71	22.18	-21.40
MS-P Desmonte Mina Puca- rajo.	436.41	2.94	91.87	344.54

El resultado del Potencial Neto de Neutralización (PNN) de -42.04 en la muestra P-P01 indica que actualmente **el sistema genera drenaje ácido** dado que el pH en pasta es de 4.5 y presencia de sulfatos cuando se realiza una hidrólisis.

En la muestra P-P02 el valor del Potencial Neto de Neutralización de -21.40, **indica un débil drenaje ácido por hidrólisis y oxidación de los**



**sulfuros** que llegan a manifestar un pH en pasta de 6.7 y un contenido muy pequeño de sulfatos.

*El valor del Potencial Neto de Neutralización de 344.54 en la muestra MS-P indica un alto contenido de carbonatos en la muestra de desmonte de la Mina Pucarrajo con capacidad suficiente para neutralizar el posible drenaje ácido generado por la oxidación e hidrólisis de los sulfuros existentes. El pH en pasta es de 7.8 y no ocurrencia de sulfatos."*

55. Sin embargo, cabe aclarar que si bien es cierto que en el instrumento de gestión ambiental se menciona que el drenaje ácido de una muestra del botadero de desmonte sería neutralizado por la presencia de carbonatos presentes en el ambiente, es necesario precisar que se llega a esta conclusión por el resultado de una muestra al **desmonte (MS-P)**. No obstante, en otras **02 muestras en la Quebrada Pumahuancanca (P-P01 y P-P02)** los resultados muestran que **si se generan drenajes ácidos de roca y que éstos no podrán ser neutralizados naturalmente por los carbonatos de la zona<sup>40</sup>**. Además, ninguna de estas muestras evalúa los efluentes de la bocamina Mónica que descarga en la quebrada afluente de la Laguna Shaguana.
56. Por lo tanto, si bien existe la posibilidad que por las características del ambiente éste pueda canalizar el drenaje ácido de la mina, este proceso natural no siempre podrá surtir efectos, tal como lo demuestran las dos tomas en la Quebrada Pumahuancanca.
57. A mayor abundamiento, el resultado del análisis de las muestras **P-P01 y P-P02** que se contemplan en el EIA, demuestran que en el área de la Unidad Minera Pucarrajo sí se generarán drenajes ácidos de roca, y con este antecedente se puede deducir que también los efluentes de la bocamina Mónica podrían generar aguas ácidas de roca.
58. Adicionalmente a ello, en el mismo Estudio de Impacto Ambiental del Reinicio de Operaciones Mineras en la Unidad Minera Pucarrajo, aprobado mediante Resolución Directoral N° 244-2001-EM/DGAA de fecha 31 de julio de 2001 la empresa se compromete a lo siguiente<sup>41</sup>:

(...)

**Compromisos que debe asumir el Titular del Proyecto con el Parque Nacional Huascarán**

(...)

**2. Cumplir con lo dispuesto en los artículos 14°, 15°, 22° y 54° de la Ley General de Aguas, aprobada por Decreto Ley N° 17752, que manda que está prohibido verter cualquier residuos sólido, líquido o gaseoso que pueda contaminar las aguas causando daños o poniendo en peligro la salud humana o el normal desarrollo de la flora y fauna o comprometiendo su empleo para otros usos**

(...)

**Levantamiento de la Observación Técnica N° 049-00-DGMAR/DEOA al Estudio de Impacto Ambiental para el reinicio de operaciones mineras en la U.E.A. Pucarrajo**

**Instituto Nacional De Recursos Naturales**

(...)

<sup>40</sup> Resultados del Potencial Neto de Neutralización en tres Muestras. Universidad Nacional de Ingeniería. Anexo al EIA de Reinicio de Operaciones Mineras en la UEA Pucarrajo, aprobado con Resolución Directoral N° 244-2001-EM/DGAA.

<sup>41</sup> Folios 347, 350 y 350 reverso.

**Respuesta 9.**

(...)

Dentro de esto tenemos el muestreo periódico del agua de la Laguna Ishpag, Punto PM-O y el efluente de la quebrada Tayash (quebrada Shahuana), punto PM-P.

(...)

En cuanto a las medidas a implementar para la protección de la calidad de las aguas superficiales, tenemos:

(...)

- Pozas de sedimentación en todos los niveles donde se tenga efluentes minero- metalúrgicos, para eliminar los sólidos en suspensión."

59. En este sentido, la empresa Nyrstar se comprometió a evitar el vertimiento en el cuerpo receptor agua, dentro de los cuales se encuentra la Laguna Shahuana, de cualquier residuo que pueda causarle un daño real o potencial, para lo cual debía construir pozas de sedimentación en todos los niveles donde se tenga efluentes mineros. Por lo tanto, el efluente de la bocamina "Mónica" debía ser tratado previamente para evitar un daño real o potencial en la Laguna Shahuana.
60. Adicionalmente a ello y de manera referencial, cabe señalar que del Informe N° 384-2009-MEM-AAM/MPC/RPP/JRST que sustenta la Resolución Directoral N° 085-2009-MEM-AAM de fecha 14 de abril de 2009, que aprueba el Plan de Cierre de la Mina Pucarrajo, se encuentra el siguiente compromiso<sup>42</sup>:

**"III. INFORMACIÓN GENERAL DEL PROYECTO**

(...)

**3.5. Mantenimiento y Monitoreo Post Cierre**

- **Actividades de mantenimiento**

(...)

- **Mantenimiento geoquímico. Se desarrollará un programa de inspecciones, a cargo de un profesional, para observar la integridad de las coberturas que se han colocado sobre el depósito de relave, botaderos de desmonte y bocaminas; así como, los sistemas de drenaje de aguas ácidas que se puedan producir y otras actividades cada vez que sean necesarias.**

(...)

**IV. CONCLUSIONES**

(...)

3. **Minera Huallanca S.A., deberá establecer un sistema de tratamiento y control de los posibles drenajes y efluentes de los componentes mineros, en la etapa de cierre, post cierre y en lo sucesivo, hasta obtener la estabilización química de los mismos, a fin de que cumplan con la normatividad ambiental vigente."**

61. En este sentido, durante la etapa de cierre de la empresa Nyrstar se comprometió a hacer un mantenimiento geoquímico que determine las coberturas a colocar en las bocaminas y establecer un sistema de tratamiento y control de los posibles drenajes y efluentes de la mina, debido a que en el área existe la presencia de minerales sulfurosos, los cuales podrían contaminar el agua, más aun si se trata de un área sensible como lo es el Área Natural Protegida Parque Nacional Huascarán<sup>43</sup>.

<sup>42</sup> Folios 218 al 233 del Expediente.

<sup>43</sup> Al respecto, cabe precisar que de acuerdo al Levantamiento de Observaciones al Estudio de Impacto Ambiental para el Reinicio de Operaciones Mineras en la Unidad Minera Pucarrajo, el proyecto minero se



62. En resumen, lo alegado por el administrado respecto a que los Instrumentos de Gestión Ambiental analizados mencionan que la zona naturalmente neutralizará los efluentes ácidos producidos por la bocamina Mónica y que esta será la única consideración ante el vertimiento de efluentes al ambiente ha quedado desvirtuado.
63. En consecuencia, esta Dirección considera que Nyrstar debió adoptar medidas de previsión como las especificadas en el Estudio de Impacto Ambiental y el Plan de Cierre para evitar que la descarga del efluente de la bocamina Mónica llegue al ambiente, la cuales posiblemente tuvieran características de drenaje ácido, lo que a su vez causa un daño potencial al ambiente, más aun considerando que se trata de un Área Natural Protegida por el Estado.
64. Por lo expuesto, se ha verificado que Nyrstar no adoptó las medidas de previsión y control necesarias para evitar la descarga al ambiente del efluente proveniente de la bocamina Mónica, sin tratamiento previo. Dicha conducta configura una vulneración a lo dispuesto en el artículo 5° del RPAAMM, la cual es pasible de sanción conforme al numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM<sup>44</sup>.

**IV.2 Segunda imputación: La empresa minera no impidió ni evitó que las aguas de la poza de sedimentación de subdrenes del depósito de relaves, fueran vertidas al ambiente sin ser recirculadas**

65. Durante la supervisión regular realizada del 01 al 03 de noviembre de 2009 en la Unidad Minera Pucarrajo, la Supervisora detectó que las aguas de la poza de sedimentación de subdrenes del depósito de relaves eran vertidas al ambiente y no eran recirculadas, conforme al siguiente detalle<sup>45</sup>:

*"MATRIZ DE FISCALIZACION  
SUPERVISIÓN AMBIENTAL 2009 – MINERIA SUBTERRANEA – PUCARRAJO*

**Componentes:** Sistema de Subdrenaje - Caudal de descarga autorizado

**Malo**

**Actividades Desarrolladas**

*El caudal en su totalidad debería ser recirculado sin embargo en la actualidad se descarga a la quebrada Tallas.*

**Componentes:** Sistema de Subdrenaje – Control de Calidad de la Descarga

(...)

**Actividades Desarrolladas**

encuentra dentro del Parque Nacional Huascarán y en su Zona de Amortiguamiento (Folios del 347 al 350 del Expediente).

<sup>44</sup> Escala de multas y penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias, aprobado por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM

**3. MEDIO AMBIENTE**

3.1. Infracciones de las disposiciones referidas a medio ambiente contenidas en el TUO, Código del Medio Ambiente o Reglamento de Medio Ambiente, aprobado por D.S. N° 016-93-EM y su modificatoria aprobado por D.S. N° 059-93-EM; D.S. N° 038-98-EM, Reglamento Ambiental para Exploraciones; D. Ley N° 25763 Ley de Fiscalización por Terceros y su Reglamento aprobado por D.S. N° 012-93-EM, Resoluciones Ministeriales N°s. 011-96-EM/VMM, 315-96-EM/VMM y otras normas modificatorias y complementarias, que sean detectadas como consecuencia de la fiscalización o de los exámenes especiales el monto de la multa será de 10 UIT por cada infracción, hasta un máximo de 600 UIT. En los casos de pequeño productor minero la multa será de 2 UIT por infracción.

<sup>45</sup> Folio 10 del Expediente.



*Las aguas de drenaje y subdrenaje del depósito de relaves eran recirculadas no existiendo descarga al medio ambiente, sin embargo durante la supervisión se encontró que se descargaba al ambiente el agua del subdrenaje, este efluente fue muestreado (...)*".

66. La descarga al ambiente del agua de subdrenaje se mostraría en las fotografías N° 16 y 17 del Informe de Supervisión del 2009<sup>46</sup>, las cuales se detallan a continuación:



**Foto N° 16.-** Poza de sedimentación que capta subdrenes del Depósito de Relaves. (Costado de la poza de sedimentación N° 2) Se puede observar que está recubierta con geomembrana y está cercada con malla..



**Foto N° 17.-** Quebrada Tallas: el agua colectada en la poza de sedimentación (agua de subdrenes del Depósito de Relaves) es vertida directamente hacia la quebrada. Esta agua debería ser recirculada a la Planta Concentradora pero actualmente está sin operar. Las aguas del canal de coronación de la relavera también son vertidas en esta quebrada.

<sup>46</sup> Folios 38, 51 y 52 del Expediente.



67. Por su parte, la empresa señala en sus descargos que en el Estudio de Impacto Ambiental de Ampliación de la Planta Concentradora Don Froylán a 500 TM/día se menciona que el agua almacenada en la relavera será recirculada, en tanto que los subdrenajes serán diseñados para coleccionar el agua subterránea que pudiese aparecer por debajo de la geomembrana de la relavera, la cual no tiene contacto alguno con los relaves.
68. Al respecto, cabe precisar que de la revisión del Plan de Cierre de la Mina Pucarrajo, aprobado mediante Resolución Directoral N° 085-2009-MEM, se señala lo siguiente<sup>47</sup>:

**“3.2. Componentes del Plan de Cierre.- Son los siguientes:**

*Labores mineras subterráneas: Bocaminas y Chimeneas (...)*

*Depósitos de residuos: Botaderos de desmonte y D. de relaves (...)*

*Planta: Concentradora (...)*

*OTRAS: Relleno sanitario, residuos industriales, planta de tratamiento de aguas servidas, polvorín, central hidroeléctrica, Oficinas, campamento, etc. (...)*

**Instalaciones para el manejo de residuos:**

o **Depósito de relave Oasis.-** El relave final es filtrado y clasificado mediante un hidrociclón de 12”; el agua decantada en la cancha de relaves, es drenada por una quena de 10” de diámetro aguas arriba, las aguas recuperadas son limpias y llevadas por gravedad hacia las pozas de sedimentación 1 y 2, en esta última, se juntan las aguas de drenaje con las aguas de las pozas de oxidación, lo que es alimentado hacia la cámara de bombeo 1, para luego ser recirculada a la concentradora mediante 04 bombas Hidrostal de 30 Kw cada una en 02 etapas con capacidad de 22 l/s. Actualmente, contiene 618,094.53 TM, y está proyectado para almacenar 919,607.00 TM más = 255,446.38 m<sup>3</sup>; será cerrado en la etapa de cierre final.”

69. Por su parte, de la revisión del Estudio de Impacto Ambiental del Reinicio de Operaciones Mineras en la UEA Pucarrajo, se detalla lo siguiente<sup>48</sup>:

**“Estudio de Impacto Ambiental del Reinicio de Operaciones Mineras en la UEA Pucarrajo**

**5.4 Sistema de Recirculación de Agua:**

(...)

*El sistema de agua recirculada hacia la planta, se iniciará en las Quenas de Evacuación de agua clara, ubicadas en la cubeta del depósito. (...)*

*El agua clara que penetra a la Quena será evacuada por la tubería de fondo con diámetro exterior 250 mm HDPE-PN-10 y longitud 480 m; esta tubería operará en acueducto, conduciendo el agua hasta la cámara de inspección y la piscina de agua recuperada; ambas ubicadas al pie del Muro de Arena.*

*La estación de bombeo de agua recuperada, estará ubicada al pie del Muro de Arena (...)*

*Esta estación impulsa el agua a la Planta de Beneficio a través de una tubería (...).*

<sup>47</sup> Folio 223 del Expediente.

<sup>48</sup> Folios 125 y 126 del Expediente.



### 5.6 SISTEMA DE IMPERMEABILIZACIÓN

Consideramos que el área del depósito de relaves, no requerirá impermeabilización. Este se justifica por el drenaje pobre del área y el desarrollo de un horizonte de arcilla natural, por encima del basamento rocoso; otra característica que favorece la impermeabilidad de la cubeta es la presencia de estratos de lutita en alternancia con areniscas y calizas, el agua filtrada hasta este horizonte de arcillas será totalmente recepcionada por los sistemas de drenaje considerados en este proyecto.

(...)

De ocurrir alguna infiltración los dedos de drenaje coleccionarán las infiltraciones y las conducirán a la piscina de recirculación de aguas claras”.

70. De acuerdo a lo señalado en el Instrumento de Gestión Ambiental antes mencionado, el sistema de recirculación de las aguas de la cancha de relaves consiste en que éstas serán conducidas por una quena y luego por una tubería hasta una cámara de inspección y piscina de agua recuperada. Además, se advierte que el sistema de impermeabilización considera que las infiltraciones de agua de la relavera serán captadas por su sistema de drenaje y conducidas hasta la piscina de recirculación de aguas claras. Ambas serán tratadas y luego bombeadas a la Planta de Beneficio para continuar con el sistema de recirculación de aguas.
71. Respecto del descargo del administrado, sobre que el sistema de sub drenajes fue diseñado para coleccionar el agua subterránea que pudiese aparecer por debajo de la geomembrana de la relavera, cabe mencionar que las captaciones de las **infiltraciones de la relavera** (subdrenes) debieron ser conducidas por un sistema de drenaje y llevadas hasta una poza de sedimentación que fue donde se efectuaron las descargas del agua al ambiente. Es decir, que las aguas ingresaron a las pozas de tratamiento de aguas y desde ahí debieron ser conducidas hasta la planta de beneficio sin llegar a impactar al ambiente. Por lo que lo argumentado por la empresa queda desvirtuado.
72. En resumen, las aguas de infiltraciones de la relavera captadas por el sistema de drenaje o subdrenaje pasó por una poza de sedimentación desde la cual fue vertida al ambiente, pudiendo afectarlo. Ello debido a los metales pesados que contiene el relave, los cuales afectan a la vegetación y al suelo, cambiando la calidad del mismo.
73. En tal sentido, esta Dirección considera que entre las medidas que Nyrstar debió adoptar para evitar la descarga al ambiente de las aguas de la poza de sedimentación de subdrenes del depósito de relaves sin ser recirculadas, se encontraba la de derivar las captaciones de las aguas infiltradas hacia un sistema de tratamiento y luego recirculado a la Planta de Beneficio para poder ser reaprovechado.
74. Por último, cabe precisar que el efluente de la poza de sedimentación tiene contacto con las aguas de la relavera y por lo tanto, contiene los mismos compuestos que éste. Además, podría considerarse que contiene drenaje ácido de rocas, por las características del área antes señaladas, teniendo en consideración que el efluente de la bocamina Mónica se encuentra en el Área Natural Protegida Parque Nacional Huascarán, es decir, en un área sensible,







debe ser considerado como un daño potencial con consecuencias catastróficas en el ambiente (alteración degeneradora).

75. Por lo expuesto, se ha verificado que Nyrstar no adoptó las medidas de previsión y control necesarias para evitar la descarga al ambiente del efluente proveniente de la bocamina Mónica, sin tratamiento previo. Dicha conducta configura una vulneración a lo dispuesto en el artículo 5° del RPAAMM, la cual es pasible de sanción conforme al numeral 3.2 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM<sup>49</sup>.

#### **IV.3 Tercera imputación: En el relleno de seguridad se encontró que el cerco perimétrico estaba incompleto y los residuos habían sido quemados y se encontraban sin su respectivo recubrimiento**

##### **IV.3.1 Manejo adecuado de residuos sólidos**

76. Los residuos sólidos son aquellas sustancias, productos o subproductos en estado sólido o semisólido de los que su generador dispone, o está obligado a disponer, en virtud de lo establecido en la normatividad nacional o de los riesgos que causan a la salud y el medio ambiente, para ser manejados a través de un sistema que incluya, según corresponda, operaciones o procesos<sup>50</sup>.
77. Asimismo, la doctrina nacional sostiene que los residuos sólidos se clasifican en residuos domiciliarios, industriales y peligrosos<sup>51</sup>.

<sup>49</sup> Escala de multas y penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias, aprobado por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM

#### **3. MEDIO AMBIENTE**

3.2. Si las infracciones referidas en el numeral 3.1 de la presente escala, son determinadas en la investigación correspondiente, como causa de un daño al medio ambiente, se considerarán como infracciones graves y el monto de la multa será de 50 UIT por cada infracción hasta un monto máximo de 600 UIT, independientemente de las obras de restauración que está obligada a ejecutar la empresa. Para el caso de PPM, la multa será de 10 UIT por cada infracción.

#### **Ley N° 27314, Ley General de residuos Sólidos**

##### **Artículo 14.- Definición de residuos sólidos**

Son residuos sólidos aquellas sustancias, productos o subproductos en estado sólido o semisólido de los que su generador dispone, o está obligado a disponer, en virtud de lo establecido en la normatividad nacional o de los riesgos que causan a la salud y el ambiente, para ser manejados a través de un sistema que incluya, según corresponda, las siguientes operaciones o procesos:

1. Minimización de residuos
2. Segregación en la fuente
3. Reaprovechamiento
4. Almacenamiento
5. Recolección
6. Comercialización
7. Transporte
8. Tratamiento
9. Transferencia
10. Disposición final

Esta definición incluye a los residuos generados por eventos naturales.

<sup>51</sup> Los residuos sólidos se clasifican de la siguiente manera:

- **Residuos domiciliarios:** Son aquellos residuos generados en las actividades domésticas realizadas en los domicilios y están constituidos por restos de alimentos, periódicos, revistas, botellas, embalajes en general, latas, cartón, pañales descartables, restos de aseo personal y otros similares.
- **Residuos industriales:** Son generados por las actividades de las diversas ramas industriales, tales como: manufactura, minera, química, energética y otros similares. Estos residuos se presentan como: lodos, cenizas, escorias metálicas, vidrios, plásticos, papel, cartón, madera, fibras, que generalmente se encuentran mezclados con sustancias alcalinas o ácidas, aceites pesados, entre otros. Normalmente deben recogerse o depositarse en envases idóneos por estas prohibido su arrojado en las redes de alcantarillado, suelo, subsuelo, cauces públicos o el mar.





78. El artículo 13<sup>52</sup> de la LGRS, concordado con el artículo 9<sup>53</sup> del RLGRS, señala que el manejo de los residuos sólidos debe ser realizado sanitaria y ambientalmente adecuado con sujeción a los principios de prevención de impactos negativos y protección de la salud.
79. Como es de verse, las normas precitadas se fundamentan en el principio de prevención de impactos negativos a la salud y al ambiente<sup>54</sup>.
80. En ese sentido, el numeral 4 del artículo 16<sup>55</sup> del RLGRS establece que el generador que intervenga en el manejo de residuos sólidos no comprendidos en el ámbito de la gestión municipal es responsable por su manejo seguro, sanitario y ambientalmente adecuado.
81. Asimismo, el artículo 48<sup>56</sup> del RLGRS establece que cuando diferentes tecnologías aplicables a proyectos de tratamiento de residuos presenten niveles

- **Peligrosos:** Aquellos que por sus características o el manejo al que son o van a ser sometidos representan un riesgo significativo para la salud o el ambiente. Sin perjuicio de lo establecido en las normas internacionales vigentes para el país o las reglamentaciones específicas, se considerarán peligrosos los que representen por lo menos una de las siguientes características: autocombustibilidad, explosividad, corrosividad, reactividad, toxicidad, radiactividad o patogenicidad. En: ANDALUZ WESTREICHER, Carlos. *Manual de Derecho Ambiental. Segunda Edición.* Lima: Iustitia, 2009. Pág. 411-413.

52

**Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos****Artículo 13°.- Disposiciones generales de manejo**

El manejo de residuos sólidos realizado por toda persona natural o jurídica deberá ser sanitaria y ambientalmente adecuado, con sujeción a los principios de prevención de impactos negativos y protección de la salud, así como a los lineamientos de política establecidos en el Artículo 4.

53

**Reglamento de la Ley General de residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM****Artículo 9°.- Disposiciones generales de manejo**

El manejo de los residuos que realiza toda persona deberá ser sanitaria y ambientalmente adecuado de manera tal de prevenir impactos negativos y asegurar la protección de la salud; con sujeción a los lineamientos de política establecidos en el artículo 4 de la Ley.

La prestación de servicios de residuos sólidos puede ser realizada directamente por las municipalidades distritales y provinciales y así mismo a través de Empresas Prestadoras de Servicios de Residuos Sólidos (EPS-RS). Las actividades comerciales conexas deberán ser realizadas por Empresas Comercializadoras de Residuos Sólidos (EC-RS), de acuerdo a lo establecido en el artículo 61 del Reglamento.

En todo caso, la prestación del servicio de residuos sólidos debe cumplir con condiciones mínimas de periodicidad, cobertura y calidad que establezca la autoridad competente.

54

Al respecto, Carlos Andaluz Westreicher señala lo siguiente:

*"Los daños infringidos al ambiente no siempre pueden ser materia de restauración, por lo que la regla de reponer las cosas al estado anterior de la afectación, que subyace a la obligación de reparación por daños, en estos casos no resulta útil; máxime si tales daños son graves o irreversibles, como puede ser la contaminación o depredación ambiental que conllevan la alteración de un proceso ecológico esencial, la extinción de hábitats, ecosistemas o especies; es decir, cualquier cosa que afecte el derecho humano de habitar en un ambiente sano o que ponga en riesgo el desarrollo sostenible. Por ello, cuando existe certeza de que una actividad puede provocar daño ambiental, deberán adoptarse las medidas para prevenir, vigilar y evitar que éste se produzca."*

En: ANDALUZ WESTREICHER, Carlos. Op. Cit. Pág. 560.

55

**Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos,**

**Artículo 16°.-** El generador, empresa prestadora de servicios, empresa comercializadora, operador y cualquier persona que intervenga en el manejo de residuos sólidos no comprendidos en el ámbito de la gestión municipal es responsable por su manejo seguro, sanitario y ambientalmente adecuado, de acuerdo a lo establecido en la presente Ley, sus reglamentos, normas complementarias y las normas técnicas correspondientes. Los generadores de residuos sólidos del ámbito no municipal son responsables de:

(...)

4. El tratamiento y la adecuada disposición final de los residuos que genere.

56

**Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM****Artículo 48°.- Tecnologías compatibles con el ambiente**

Cuando diferentes tecnologías aplicables a proyectos de tratamiento de residuos presenten niveles de impacto ambiental similares, la incineración debe ser considerada como la última alternativa a seleccionar. En caso de





de impacto ambiental similares, la incineración debe ser considerada como la última alternativa a seleccionar. En caso de seleccionarse la incineración, el operador debe asegurar que el sistema cuente como mínimo con las siguientes características: dos cámaras de combustión; sistema de lavado y filtrado de gases e instalaciones y accesorios técnicos necesarios para su adecuada operación, monitoreo y evaluación permanente del sistema.

82. Así como, el inciso 9 del artículo 86° del RLGRS establece que dentro de las instalaciones mínimas con las que debe contar un relleno de seguridad se encuentra la barrera sanitaria<sup>57</sup>.
83. Bajo este contexto, en el presente caso se analizará si la empresa Nyrstar realizó el manejo de residuos sólidos de manera segura, sanitaria y ambientalmente adecuada, con las características mínimas que debe contar un relleno sanitario, en tanto se le imputa el hecho de que el cerco perimétrico del relleno de seguridad estaba incompleto y los residuos habían sido quemados y se encontraban sin su respectivo recubrimiento.

#### IV.3.2 Análisis de la tercera imputación

84. Durante la supervisión regular realizada del 01 al 03 de noviembre de 2009 en la Unidad Minera Pucarrajo, la Supervisora detectó que la malla metálica del relleno de seguridad se encontraba rota y por lo tanto, no cumplía con su objetivo. Adicionalmente, los residuos habían sido quemados, tal como se detalla a continuación<sup>58</sup>:

"MATRIZ  
SUPERVISIÓN AMBIENTAL 2009 – MINERÍA SUBTERRANEA – PUCARRAJO  
Componente: Estructura de disposición final  
Actividades Desarrolladas

(...)

**Los residuos industriales son dispuestos en un relleno sanitario y los residuos peligrosos son manejados mediante EPS – EC (...).**

*Si cuenta con impermeabilización, sin embargo se observó los residuos habían sido quemados (...)*

*El relleno sanitario se encontraba cercado, actualmente la malla metálica se hallaba rota, no cumplía con su objetivo".*

85. Debido a ello, la Supervisora realizó la siguiente recomendación: *"Realizar el recubrimiento de los residuos dispuestos en el relleno sanitario industrial y*

seleccionarse la incineración, el operador debe asegurar que el sistema cuente como mínimo con las siguientes características:

1. Dos cámaras de combustión, cuyas temperaturas de operación en la cámara primaria deberá estar entre 650°C y 850°C y en la cámara secundaria no deberá ser menor a 1200°C;
2. Sistema de lavado y filtrado de gases; e,
3. Instalaciones y accesorios técnicos necesarios para su adecuada operación, monitoreo y evaluación permanente del sistema.

<sup>57</sup> Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM Artículo 86°.- Instalaciones mínimas en un relleno de seguridad

Las instalaciones mínimas y complementarias que debe poseer un relleno de seguridad son:

(...)

9. Barrera sanitaria.

<sup>58</sup> Folio 14 del Expediente.



eliminar la práctica de quemar residuos industriales”, tal como detalla el Formato de Recomendaciones e Incumplimientos<sup>59</sup>.

86. Dicha afirmación la sustentó con las fotografías N° 25, 26 y 28 del Informe de Supervisión<sup>60</sup>:

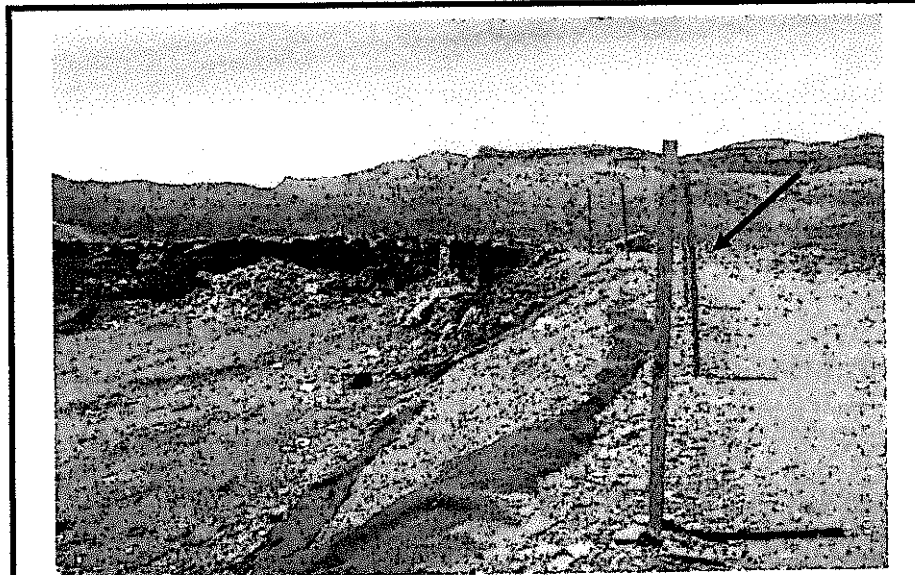


Foto N° 25.- Relleno sanitario industrial, se observa que los residuos han sido quemados y que el 80% del cerco ya no existe, también se puede ver que las paredes estaban impermeabilizadas.

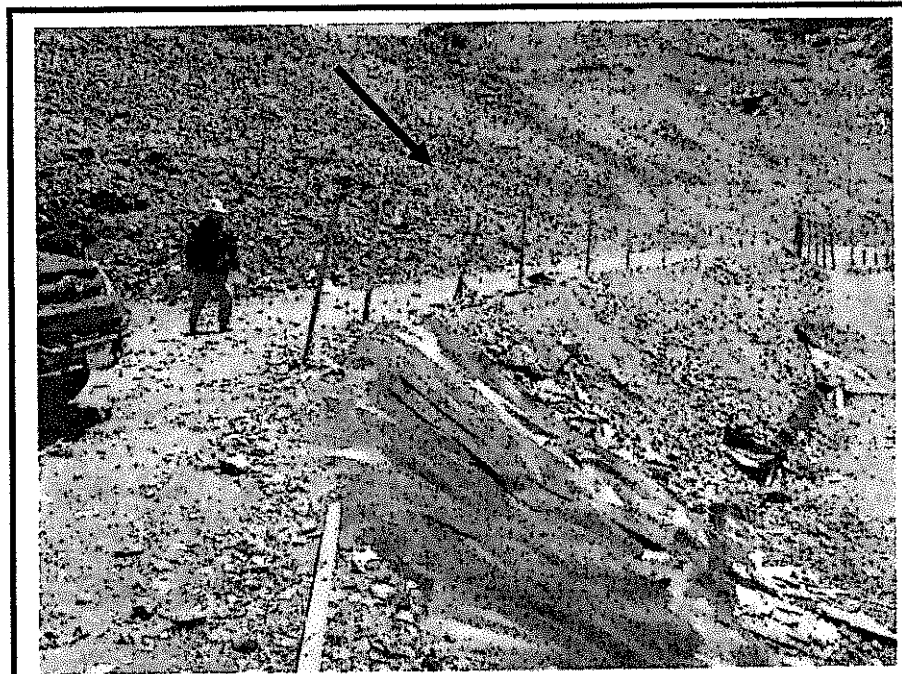


Foto N° 26.- Relleno industrial, se observa que el 80% del cerco ya no existe.

<sup>59</sup> Folio 19 del Expediente.

<sup>60</sup> Folios 47 y 48 del Expediente.



Foto N° 28.- Tubo que realiza la función de chimenea para gases también se puede observar que los residuos han sido quemados y no recubiertos como se debería. Observación N° 3 de la presente supervisión.

87. Posteriormente, con fecha 10 de diciembre de 2009 la empresa Nyrstar presentó el informe de cumplimiento de recomendaciones de la fiscalización ambiental efectuada en diciembre de 2009 a la Unidad Minera Pucarrajo.
88. En el mencionado Informe la empresa Nyrstar señala que: *“Se ha realizado el recubierto de los residuos que se encuentran en el relleno sanitario. Debido a la paralización de las operaciones, personas ajenas a la empresa cortaron la geomembrana del relleno sanitario y quemaron un sector de los residuos<sup>61</sup>”*. Asimismo, agregan que subsanaron la conducta detectada indicando que: *“Se procedió a reparar y parchar la geomembrana; asimismo, (se) ha implementado que el personal de la empresa de vigilancia SIRIUS cubra esta zona como su área de responsabilidad<sup>62</sup>”*. **En este sentido, la empresa reconoce que los residuos encontrados en el relleno sanitario durante la visita de supervisión habían sido quemados.**
89. Al respecto, cabe indicar que si bien la empresa ha acreditado haber recubierto con geomembrana el área, no ha acreditado que haya cercado el área del relleno sanitario. Sobre el primer extremo, es necesario precisar que de acuerdo al artículo 5° del Reglamento de Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, el cese de la conducta infractora no sustrae la materia sancionable, pero será considerada como un atenuante a la responsabilidad administrativa<sup>63</sup>.

<sup>61</sup> Folio 28 del Expediente.

<sup>62</sup> Folio 29 del Expediente.

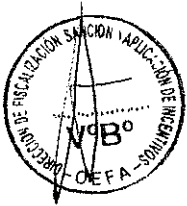
<sup>63</sup> Reglamento de Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado mediante Resolución N° 012-2012-OEFA/CD

Artículo 5°.- No sustracción de la materia sancionable

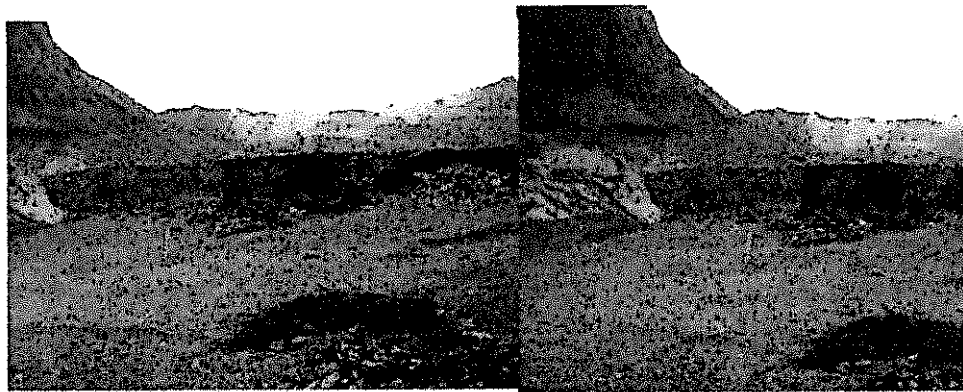
El cese de la conducta que constituye infracción administrativa, no sustrae la materia sancionable, pero será considerada como un atenuante de la responsabilidad administrativa, de conformidad con lo indicado en el artículo 35° del presente Reglamento.



90. Nyrstar señala que el quemado de residuos sólidos no puede alegarse por la leyenda de una única fotografía anexada en el Informe de Supervisión y que al momento de la visita regular, la empresa se encontraba realizando actividades de orden y limpieza; por lo que, pretender sancionarla por una sospecha o inferencia vulneraría el Principio de Presunción de Licitud del administrado y el Principio de Verdad Material.
91. Al respecto cabe precisar que de acuerdo a lo mencionado en el punto III.4 de la presente Resolución, el Informe de Supervisión correspondiente a la visita de supervisión regular del 01 al 03 de noviembre de 2009 en la Unidad Minera Pucarrajo, constituye medio probatorio fehaciente al presumirse cierta la información contenida en ellos. En este sentido, contrariamente a lo alegado por la empresa el Informe de Supervisión contiene las fotografías detalladas en el párrafo 92 de la presente Resolución que constituyen pruebas fehacientes de la detección de: (i) cerco perimétrico del relleno sanitario roto; (ii) impermeabilización incompleta; y, (iii) residuos sólidos quemados al interior del relleno sanitario.
92. Lo anteriormente expuesto se corrobora con lo alegado por la propia empresa mediante el informe de levantamiento de observaciones presentado al OSINERGMIN el 10 de diciembre de 2009, dado que en dicho escrito Nyrstar señala que se ha subsanado parte de la conducta, tal como se indica en el párrafo 69 de la presente Resolución. En este sentido, si bien a través de sus descargos la empresa se contradice con lo afirmado en su escrito de levantamiento de observaciones, de la comparación de las fotografías que la propia empresa incluye en el Informe de Levantamiento de Observaciones se puede acreditar los hechos detectados y la subsanación de los mismos:



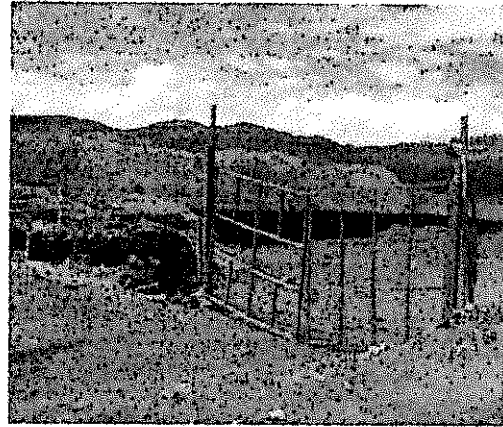
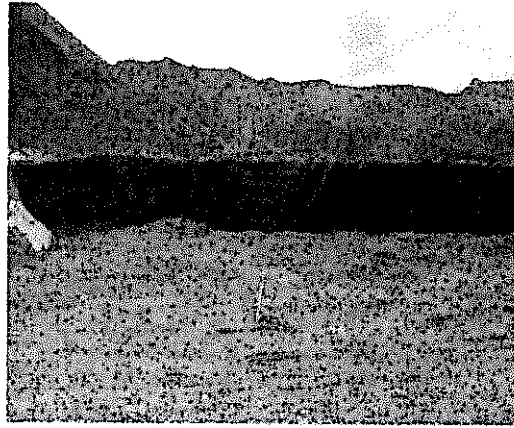
**Foto 1 A - ANTES: Debido a la paralización de las operaciones; personas ajenas a la empresa cortaron la geomembrana del relleno sanitario y quemaron un sector de los residuos.**







**Foto 2 B – DESPUES:** Se procedió a reparar y parchar la geomembrana; asimismo, ha implementado que el personal de la empresa de vigilancia SIRIUS cubra esta zona como su área de responsabilidad.



93. Por lo tanto, de acuerdo a las pruebas antes señaladas, se concluye que: (i) el cerco perimétrico del área del relleno de seguridad de la Unidad Minera Pucarrajo se encontraba incompleto; (ii) residuos habían sido quemados sin las condiciones dispuestas en la normativa; y, (iii) se encontraba sin el respectivo recubrimiento. Por lo tanto, la empresa Nyrstar habría incumplido lo dispuesto en el artículo 13° e inciso 4) del artículo 16° de la LGRS y los artículos 9°, 48° e inciso 9 del artículo 86° del RLGRS, verificándose plenamente los hechos que sirven de motivo de su decisión en cumplimiento del principio de verdad material. En este sentido, los descargos presentados por la empresa no desvirtúan la imputación efectuada.
94. Por lo expuesto, se ha verificado que en el relleno de seguridad se encontró que el cerco perimétrico estaba incompleto y, los residuos habían sido quemados y se encontraban sin su respectivo recubrimiento. Dicha conducta configura una vulneración a lo dispuesto en el artículo 13° e inciso 4) del artículo 16° de la LGRS y artículos 9°, 48° e inciso 9 del artículo 86° del RLGRS, la cual es pasible de sanción conforme al Literal a) del numeral 3 del artículo 145° y literal c) del numeral 3 del artículo 147° del RLGRS<sup>64</sup>.

#### **IV.4 Cuarta imputación: La empresa minera presentó al Ministerio de Energía y Minas los reportes de efluentes minero metalúrgicos de los tres primeros trimestres del año 2009 fuera de la fecha fijada en la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM**

<sup>64</sup> Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM  
**Artículo 145°.- Infracciones**  
 Las infracciones a las disposiciones de la Ley y el Reglamento, se clasifican en:  
 (...)
   
 3. Infracciones muy graves.- en los siguientes casos:  
 (...)
   
 a) Operar infraestructuras de residuos sin la observancia de las normas técnicas.

**Artículo 147°.- Sanciones**  
 (...)
   
 3. Infracciones muy graves:  
 (...)
   
 c. Multa desde 51 a 100 UIT, con excepción cuando se trate de residuos peligrosos que será de 101 hasta el tope de 600 UIT.



- 95. El artículo 10<sup>65</sup> de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM, establece que el resultado del muestreo será puesto en conocimiento de la Dirección General de Minería, de acuerdo a la frecuencia de presentación de reportes que se indica en el Anexo 4<sup>66</sup> que forma parte de la mencionada Resolución.
- 96. En este sentido, dado que la empresa tiene un volumen de efluente mayor a 300 m<sup>3</sup> por día, debía realizar monitoreos semanales, cuyos informes debían ser presentados de manera trimestral el último día hábil de los meses de marzo, junio, setiembre y diciembre de cada año.
- 97. De la revisión del Informe de Supervisión se señala como un incumplimiento a la normativa lo siguiente<sup>67</sup>:

**"INCUMPLIMIENTOS A LA NORMATIVA AMBIENTAL**

(...)

4. La empresa presentó al MEM los reportes de efluentes mineros metalúrgicos de los tres primeros trimestres del 2009 pero fuera de la fecha fijada en la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM".

- 98. De acuerdo a ello, la presentación de los reportes de efluentes minero metalúrgicos se ejecutó en forma extemporánea, lo que se confirma con la aceptación expresa de Nyrstar en sus descargos<sup>68</sup>, constituyéndose una infracción al artículo 10° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.
- 99. Al respecto, la empresa Nyrstar considera que de aplicarse una eventual sanción de 10 UIT por una presentación extemporánea de la información ambiental requerida, se estaría vulnerando el principio de razonabilidad establecido en el numeral 3 del artículo 230° de la LPAG, dado que no se estaría distinguiendo entre la presentación extemporánea y la no presentación de la información. En este sentido, la empresa alega que ello no colaboraría con el desincentivo de la conducta imputada y se vulneraría el principio de imparcialidad dispuesto en la LPAG.
- 100. Al respecto, la empresa Nyrstar acepta que la presentación de los reportes de efluentes minero metalúrgicos imputados fueron presentados de forma



<sup>65</sup> Niveles Máximos Permisibles para Efluentes Líquidos Minero-Metalúrgicos, aprobado por Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM  
 Artículo 10°.- El resultado del muestreo será puesto en conocimiento de la Dirección General de Minería, a partir de la entrada en vigencia de la presente Resolución Ministerial, de acuerdo a la frecuencia de presentación de reportes que se indica en el Anexo 4 que forma parte de la presente Resolución.

<sup>66</sup> Niveles Máximos Permisibles para Efluentes Líquidos Minero-Metalúrgicos, aprobado por Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM

Volumen Total de Efluente	Frecuencia de Muestreo	Frecuencia de Presentación de Reporte
Mayor que 300 m <sup>3</sup> /día	Semanal	Trimestral (1)
50 a 300 m <sup>3</sup> /día	Trimestral	Semestral (2)
Menor que 50 m <sup>3</sup> /día	Semestral	Anual (3)

Nota: (1) Último día hábil de los meses de marzo, junio, setiembre y diciembre  
 (2) Último día hábil de los meses de junio y diciembre  
 (3) Último día hábil del mes de junio

<sup>67</sup> Folio 20 del Expediente.

<sup>68</sup> Folio 318 del Expediente.





extemporánea. Sin embargo, considera que de aplicarse una eventual sanción de 10 UIT por una presentación extemporánea de la información ambiental requerida, se estaría vulnerando el principio de razonabilidad establecido en el numeral 3 del artículo 230° de la LPAG, dado que no se estaría distinguiendo entre la presentación extemporánea y la no presentación de la información. En este sentido, la empresa alega que ello no colaboraría con el desincentivo de la conducta imputada y se vulneraría el principio de imparcialidad dispuesto en la LPAG.

101. Sobre el particular, cabe precisar que la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM establece una multa tasada de diez (10) UIT. La fijación de esta multa supone la intención del legislador de establecer un rango de aproximación razonable y proporcional en función de la infracción, por lo que no cabe la aplicación de criterios de gradualidad.

**IV.5 Quinta imputación: Incumplimiento de la Recomendación N° 09 formulada como consecuencia de la fiscalización regular del año 2008 (Expediente N° 055-08-MA/R)<sup>69</sup>, en la que se estableció como recomendación: "Realizar el manejo de los suelos acumulados y establecer su disposición final"**

**IV.5.1 La obligación de cumplir con la recomendación efectuada por la Supervisora**

102. En virtud del artículo 4° de la Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional del Osinergmin y la Primera Disposición Complementaria del Reglamento General del Osinergmin, aprobado mediante Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, dicho organismo regulador se encontraba autorizado a ejercer sus funciones de supervisión y fiscalización en materia ambiental a través de empresas supervisoras, debidamente calificadas y clasificadas<sup>70</sup>.

103. De conformidad con el literal m) del artículo 23° del Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras, aprobado mediante Resolución N° 324-2007-OS/CD, las empresas supervisoras se encuentran facultadas a formular recomendaciones en materia ambiental, las cuales deberán anotarse en el "Libro de Protección y Conservación del Ambiente" de la empresa supervisada, señalando plazos perentorios para el cumplimiento de las mismas<sup>71</sup>.

<sup>69</sup> Folio 315 del Expediente.

<sup>70</sup> **Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional del Osinergmin**  
**Artículo 4°.- Delegación de Empresas Supervisoras**

Las funciones de Supervisión, Supervisión Específica y Fiscalización atribuidas al OSINERG podrán ser ejercidas a través de Empresas Supervisoras. Las Empresas Supervisoras son personas naturales o jurídicas debidamente calificadas y clasificadas por el OSINERG. Estas Empresas Supervisoras serán contratadas y solventadas por el OSINERG. La contratación de las mismas se realizará respetando los principios de igualdad, no discriminación y libre competencia.

**Reglamento General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM**

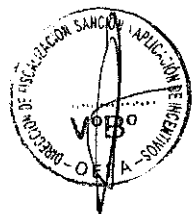
**Disposiciones Complementarias**

**Primera.- Empresas Supervisoras**

Las funciones de supervisión y fiscalización atribuidas por el presente Reglamento a OSINERG podrán ser ejercidas a través de empresas supervisoras. Las empresas supervisoras son personas naturales o jurídicas debidamente calificadas y clasificadas por OSINERG. Estas empresas supervisoras serán contratadas y solventadas por OSINERG, de acuerdo a la normatividad vigente. La contratación de las mismas se realizará respetando los principios de igualdad, no discriminación y libre competencia.

<sup>71</sup> **Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras, aprobado por Resolución N° 324-2007-OS/CD.**

**Artículo 23°.- Obligaciones de las Empresas Supervisoras**





104. Para entender la naturaleza de las recomendaciones es necesario remitirnos a la Guía de Fiscalización Ambiental – Subsector Minería, aprobada mediante Resolución Directoral N° 009-2001-EM-DGAA, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 25 de enero de 2001, donde se dispone que estas medidas están orientadas a corregir y ordenar la solución de las deficiencias detectadas in situ durante la supervisión<sup>72</sup>. Asimismo, la recomendación efectuada por la Supervisora puede consistir en una obligación de hacer o no hacer que no sólo puede encontrar sustento en la normativa del sector, sino, adicionalmente, en los criterios técnicos y tecnologías disponibles que resulten aplicables.
105. Por lo expuesto, las recomendaciones efectuadas por las Supervisoras en uso de la facultad de supervisión constituyen una obligación ambiental fiscalizable, cuyo incumplimiento ha sido tipificado como infracción sancionable de acuerdo a lo dispuesto al numeral 3.1 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM<sup>73</sup>.
106. A razón de lo expuesto, en el presente extremo se determinará si Nyrstar cumplió con la Recomendación N° 09 formulada como consecuencia de la supervisión del año 2008.

Las empresas supervisoras tienen las siguientes obligaciones  
(...)

m) Para el caso de las actividades mineras, sin perjuicio de lo que se señale en el informe respectivo, los supervisores deberán anotar en los libros de seguridad e higiene minera y de protección y conservación del ambiente, los hallazgos y recomendaciones, con indicación del plazo y el nombre del responsable de su cumplimiento, de acuerdo al Reglamento de Seguridad e Higiene Minera (DS 046-2001-EM) o el que lo sustituya.



72

**Guía de Fiscalización Ambiental – Subsector Minería, aprobado por Resolución Directoral N° 009-2001-EM-DGAA**

**PRINCIPIOS DE LA FISCALIZACIÓN**

**1.10 Acciones Correctivas**

Las acciones correctivas se refieren a los procedimientos que rectificarán el no-cumplimiento. Cuando sea apropiado, el fiscalizador deberá recomendar medidas de acción correctivas basadas en los resultados encontrados. (...)

**1.27 Organización y Preparación del Reporte Final**

La organización del informe final de fiscalización es crítica para completar el programa de fiscalización. De acuerdo con lo aprobado en la Resolución Directoral 129-96-EM/DGM, el Informe de fiscalización elaborado por las Empresas de Auditoría e Inspectoría deberán tener en cuenta la siguiente estructura: (...)

**VI) Recomendaciones**

Las recomendaciones constituyen las medidas a implementar por la entidad fiscalizada y deben estar orientadas a corregir las deficiencias emergentes de la fiscalización realizada. Estarán dirigidas al Ministerio de Energía y Minas y a los funcionarios de la entidad fiscalizada, que tengan competencia para disponer lo conveniente.

Los plazos de ejecución de las recomendaciones, serán computados a partir de la fecha de presentación del informe de fiscalización a las empresas mineras.

Las recomendaciones deben fundamentarse en lo observado durante la inspección in situ y en las conclusiones del informe; indicando el plazo de ejecución.

Las recomendaciones estarán dirigidas a los responsables de ordenar la solución de las deficiencias y deben ser técnica y económicamente factibles de implementar.

Al formular las recomendaciones se enfatizará en precisar las medidas necesarias para la acción correctiva, aplicando criterios de oportunidad, de acuerdo a la naturaleza de las observaciones.

Se deberá incluir recomendaciones que mejoren los controles internos cuando se detecte deficiencias de control.

También se deberá incluir en este rubro las recomendaciones determinadas en auditorías anteriores que no hayan sido corregidas.

73

**Escala de multas y penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM:**

**3. MEDIO AMBIENTE**

3.1. (...). El incumplimiento de las recomendaciones formuladas como consecuencia de la fiscalización y de las investigaciones de los casos de daño al medio ambiente y catástrofes ambientales, serán sancionadas adicionalmente con 2 UIT por cada recomendación incumplida, las que se adicionarán a la multa que se imponga por infracciones detectadas en los diferentes procesos de fiscalización. Para el caso de PPM la multa adicional será de 0.5 UIT por cada recomendación incumplida. (...).



#### IV.5.2 Análisis de la presunta infracción

107. Durante la visita de supervisión regular efectuada del 20 al 22 de octubre de 2008 a la Unidad Minera Pucarrajo de Minera Huallanca S.A. (Expediente N° 055-08-MA/R), se efectuó la siguiente observación<sup>74</sup>:

*“Observación N° 09: En el área de cancha de volatilización se observa acumulación de suelos contaminados en proceso de aireación”.*

108. En vista de lo expuesto, la Supervisora determinó iniciar inmediatamente las acciones necesarias para superar los incumplimientos detectados durante supervisión regular del año 2008, efectuando la siguiente Recomendación<sup>75</sup>:

*“Recomendación N° 09: Realizar el manejo de los suelos acumulados y establecer su disposición final”.*

109. En atención a ello, el 06 de noviembre de 2008, Minera Huallanca S.A. presentó el Informe absolutorio de las Observaciones – Recomendaciones dejadas durante la supervisión regular 2008, señalando lo siguiente<sup>76</sup>:

**“OBSERVACIÓN N° 9.-** *“En el área de cancha de volatilización se observa acumulación de suelos contaminados en proceso de aireación”.*

**RECOMENDACIÓN N° 9.-** *“Realizar el manejo de los suelos acumulados y establecer su disposición final.”*

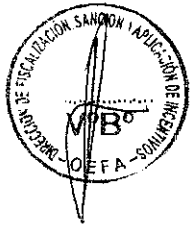
**ABSOLUCIÓN.-** *El manejo de los suelos contaminados con hidrocarburos en la cancha de volatilización se realiza mediante el método **farming**, el cual consiste en la remoción de los suelos para volatilizar los hidrocarburos e ir acumulándolos en la parte posterior de la cancha, finalmente se realizará un análisis fisicoquímico para determinar las trazas de hidrocarburos en el suelo; para decidir su disposición final como sustrato en las actividades de revegetación. Los suelos aún presentan olor a hidrocarburos, por lo que debe continuar el proceso de venteando de estos suelos (...).”*

110. En vista de lo anterior, se advierte que la Supervisora observó durante la supervisión regular 2008, la acumulación de suelos contaminados en proceso de aireación en el área de cancha de volatilización, la cual tiene como finalidad el tratamiento de los suelos contaminados con hidrocarburos para que una vez tratados puedan ser utilizados en la revegetación de áreas disturbadas y otras actividades.
111. Asimismo, de la absolución de observaciones presentadas por el titular minero, se advierte que el tratamiento de los suelos contaminados con hidrocarburos es realizado con el Método *Farming*. Este método consiste en la aireación de los suelos contaminados para la volatilización del hidrocarburo hasta su evaporación

<sup>74</sup> Folio 337 del Expediente.

<sup>75</sup> Folio 337 del Expediente.

<sup>76</sup> Folio 338 y 339 del Expediente.





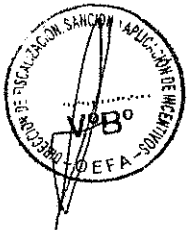
completa, obteniéndose un suelo limpio de hidrocarburos y apto para su utilización, cuya disposición será realizada en actividades de revegetación.

- 112. En atención a lo descrito, se advierte que el administrado realiza en la cancha de volatilización el tratamiento de los suelos contaminados con hidrocarburos, los que, una vez tratados serán utilizados en actividades de revegetación.
- 113. A fin de verificar el cumplimiento de normativa ambiental, se realizó la supervisión regular efectuada del 01 al 03 de noviembre de 2009 a la Unidad Minera Pucarrajo de Minera Huallanca S.A., donde se señaló dentro de las "Recomendaciones Verificadas" del Informe de Supervisión lo siguiente<sup>77</sup>:

RECOMENDACIONES VERIFICADAS

N°	RECOMENDACIÓN	PLAZO VENCIDO	DETALLE	GRADO DE CUMPLIMIENTO
9	Realizar el manejo de los suelos acumulados y establecer su disposición final.	SI	Ver fotos N° 44 y 45.	0 %

- 114. Lo señalado por la Supervisora se corroboraría con las fotografías N° 44 y 45, adjuntas en el Informe de Supervisión<sup>78</sup>:



<sup>77</sup> Folio 20 del Expediente.

<sup>78</sup> Folios 79 y 90 del Expediente.



115. Sin embargo, cabe indicar que de las vistas fotográficas antes señaladas, sólo se evidencia a la Planta Concentradora en donde se aprecian que los equipos se encuentran sin operación y también que la vía de acceso a la Bocamina Sabrina no tiene presencia de polvos; advirtiéndose que evidentemente las fotografías no guardan relación con la presente imputación.
116. En vista de lo expuesto, dado que la empresa a través del levantamiento de observaciones ha explicado las actividades que se desarrollan en la cancha de volatilización, ha quedado demostrado que en ellas debía existir suelos acumulados por el proceso que se desarrolla en el área en sí. Adicionalmente, en el presente caso, no existen medios probatorios idóneos que sustenten que a la fecha de la visita de supervisión se esté realizando una disposición inadecuada de dichos suelos, por lo que corresponde archivar la presente imputación. En tal sentido, carece de objeto pronunciarse sobre los descargos alegados por Nyrstar en este extremo.



## V. DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN

117. El incumplimiento del artículo 5° del RPAAMM ha sido tipificado como infracción de acuerdo con lo establecido por el numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, la cual establece una multa tasada de diez (10) UIT. La fijación de esta multa supone la intención del legislador de establecer un rango de aproximación razonable y proporcional en función de la infracción, por lo que no cabe la aplicación de criterios de gradualidad.
118. De acuerdo con los párrafos 48 al 64 de la presente Resolución, se ha verificado que Nyrstar incumplió lo establecido en el artículo 5° del RPAAMM al no haber adoptado las medidas de previsión y control necesarias para evitar la descarga al ambiente del efluente proveniente de la bocamina Mónica, sin tratamiento previo, por lo que corresponde imponerle una sanción de 10 UIT.
119. Por otro lado, respecto a la infracción detectada por no impedir ni evitar que las aguas de pozas de sedimentación de subdrenes del depósito de relaves, fueran vertidas al ambiente sin ser recirculadas, y que de acuerdo a lo señalado en los



parágrafos del 65 al 75 de la presente Resolución, corresponde imponer una sanción de 50 UIT.

120. Respecto a la cuarta infracción detectada, cabe precisar que la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM establece una multa tasada de diez (10) UIT, por lo que corresponde imponer dicha sanción, de acuerdo a lo señalado en los parágrafos 95 al 101 de la presente Resolución.
121. Respecto a la tercera imputación cabe precisar que la multa debe calcularse al amparo del principio de razonabilidad que rige la potestad sancionadora de la administración, de acuerdo a lo establecido en el numeral 3 del artículo 230° de la LPAG<sup>79</sup>.
122. En este sentido, la metodología del OEFA establece que la fórmula para el cálculo de la multa a ser aplicada en este caso considera el beneficio ilícito (B), dividido entre la probabilidad de detección (p), cuyo resultado debe ser multiplicado por un factor<sup>80</sup> F, que considera el impacto potencial y/o real, además de las circunstancias agravantes y atenuantes.
123. La fórmula es la siguiente<sup>81</sup>:

$$\text{Multa (M)} = \left(\frac{B}{p}\right) \cdot [F]$$

Dónde:

B = Beneficio ilícito (obtenido por el administrado al incumplir la norma)

p = Probabilidad de detección

F = Factores agravantes y atenuantes (1+f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)

124. El presunto ilícito administrativo no involucra residuos peligrosos<sup>82</sup>, por lo que es pasible de una sanción pecuniaria de 51 hasta 100 Unidades Impositivas

<sup>79</sup> Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

**De la Potestad Sancionadora**

**Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa**

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

(...)

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

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

(...)

<sup>80</sup> La inclusión de este factor se debe a que la multa (M=B/p) resulta de maximizar la función de bienestar social, lo que implica reducir la multa hasta un nivel "óptimo" que no necesariamente implica la disuasión "total" de las conductas ilícitas. Por ello la denominada "multa base" debe ser multiplicada por un factor F que considera las circunstancias agravantes y atenuantes específicas a cada infracción.

<sup>81</sup> Fórmula de 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, aprobado mediante Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD, conforme a lo establecido en el artículo 6° del Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM.

<sup>82</sup> De acuerdo a la Supervisión Ambiental 2009, los residuos industriales son dispuestos en un relleno sanitario y los residuos peligrosos son manejados mediante EPS-EC (Folio 14 del Expediente).



Tributarias (UIT), de acuerdo con el literal a) del numeral 3 del artículo 145° y literal c) del numeral 3 del artículo 147° del RLGRS.

**i) Beneficio Ilícito (B)**

125. El beneficio ilícito proviene del costo evitado por el administrado al incumplir las obligaciones ambientales. En este caso, el relleno de seguridad de Nyrstar presentaría el cerco perimétrico incompleto, y los residuos habrían sido quemados y se encontrarían sin el debido recubrimiento. Este hecho fue detectado mediante la supervisión realizada en noviembre de 2009.
126. Bajo un escenario de cumplimiento, el administrado lleva a cabo las inversiones necesarias para la adecuada disposición de residuos. En tal sentido, se ha considerado el costo estimado de completar el cerco metálico en el perímetro del relleno de seguridad y el alquiler de una camioneta por cinco (05) días. Asimismo, se ha considerado el costo correspondiente al recubrimiento de residuos, que involucra el alquiler de un tractor y una camioneta, así como la contratación de tres operarios por un (01) día de trabajo. Adicionalmente, para las actividades descritas anteriormente, se ha considerado los gastos de supervisión mediante un ingeniero supervisor por seis (06) días de labores y los costos de logística mediante un jefe y un asistente por día y medio de labores.
127. Una vez estimado el costo evitado en dólares americanos, a la fecha de incumplimiento, éste es capitalizado hasta la fecha de cálculo de multa por un período de cuarenta y ocho (48) meses, empleando el costo de oportunidad estimado para el sector (COK)<sup>83</sup>.
128. El detalle del beneficio ilícito se presenta en el Cuadro N° 1, el cual incluye el costo evitado a la fecha de incumplimiento (noviembre 2009), el COK, el tipo de cambio promedio y la UIT vigente.

**Cuadro N° 1: Cálculo del Beneficio Ilícito**

Descripción	Valor
CE1: Cerco perimétrico del relleno de seguridad <sup>(a)</sup>	US\$ 7 482,50
CE2: Actividades para el adecuado recubrimiento de los residuos <sup>(b)</sup>	US\$ 1 058,35
CE3: Supervisión <sup>(c)</sup>	US\$ 1 395,56
CE4: Logística <sup>(d)</sup>	US\$ 244,22
<b>CET: Costo Evitado Total, a fecha de incumplimiento (noviembre 2009) <sup>(e)</sup></b>	<b>US\$ 10 180,63</b>
COK en US\$ (anual) <sup>(f)</sup>	17,55%
COK en US\$ (mensual)	1,36%
T: Meses desde la fecha de incumplimiento hasta el cálculo de multa	48
Beneficio ilícito a la fecha del cálculo de multa: CET*(1+COKmensual) <sup>T</sup>	<b>US\$ 19 438,61</b>
Tipo de cambio promedio anual <sup>(g)</sup>	2,67
<b>Beneficio Ilícito (S/.)</b>	<b>S/. 51 901,09</b>

<sup>83</sup> El COK es la rentabilidad obtenida por los recursos no invertidos en el cumplimiento de la legislación ambiental y que, por tanto, están disponibles para otras actividades alternativas que incrementan el flujo de caja del infractor.



Unidad Impositiva Tributaria al año 2013 (UIT 2013)	S/. 3 700,00
<b>Beneficio Ilícito en UIT</b>	<b>14,03 UIT</b>

- Instalación de cerco metálico y alquiler de camioneta por cinco (05) días (Revista Costos. Edición 225 / Diciembre 2012).
- Recubrimiento: Tres operarios por jornada de un (01) día (Colegio de Ingenieros del Perú -2010. Determinación y Cálculo de los Gastos Generales en Servicios de Consultoría de Ingeniería y Consultoría de Obras, Lima: CIP). Alquiler de tractor y de camioneta por un (01) día (Revista Costos. Edición 225 / Diciembre 2012).
- Supervisión: Un Ingeniero supervisor por seis (06) días (Colegio de Ingenieros del Perú -2010. Determinación y Cálculo de los Gastos Generales en Servicios de Consultoría de Ingeniería y Consultoría de Obras, Lima: CIP).
- Logística: un jefe y un asistente por día y medio de labores (Colegio de Ingenieros del Perú -2010. Determinación y Cálculo de los Gastos Generales en Servicios de Consultoría de Ingeniería y Consultoría de Obras, Lima: CIP).
- Costo Evitado Total (CET):  $CET = CE1 + CE2$
- Valor obtenido de la consultoría realizada por la DFSAI para la determinación del COK en el sector minero (Noviembre, 2011).
- Banco Central de Reserva del Perú – BCRP (2013). Tipo de cambio bancario (venta), promedio de los últimos 12 meses. (<http://estadisticas.bcrp.gob.pe/>)

Elaboración: Subdirección de Sanción e Incentivos de la DFSAI.

129. De acuerdo a lo anterior, el Beneficio Ilícito estimado para esta infracción asciende a 14,03 UIT.

### ii) Probabilidad de detección (p)

130. Se considera una probabilidad de detección<sup>84</sup> media (0,5), debido a que la infracción fue detectada mediante una supervisión regular<sup>85</sup>, la cual es programada anualmente por el organismo fiscalizador.

### iii) Factores agravantes y atenuantes (F)

131. En el presente caso, de los medios probatorios que obran en el expediente, no se ha identificado la existencia de los factores agravantes y atenuantes recogidos en la Resolución N° 035-2013-OEFA/PCD<sup>86</sup>, por lo que, en la fórmula de la multa se ha consignado un valor de 1 (100%). Es decir, el monto de la multa no se verá afectado por dichos factores.



<sup>84</sup> Conforme con la Tabla 1 del Anexo II de 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, de acuerdo a lo establecido en el artículo 6° del Decreto Supremo 007-2012-MINAM, aprobado mediante Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD.

<sup>85</sup> En este tipo de supervisión no se cuenta previamente con indicios sobre la existencia de un incumplimiento, lo que constituye un elemento para configurar una probabilidad de detección media.

<sup>86</sup> Conforme con las Tablas N° 2 y 3 del Anexo II de la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, aprobada mediante Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD.

FACTORES ATENUANTES Y AGRAVANTES	
Factores	Calificación
f1. Gravedad del daño al ambiente	-
f2. Perjuicio económico causado	-
f3. Aspectos ambientales o fuentes de contaminación	-
f4. Repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción	0%
f5. Subsanación voluntaria de la conducta infractora	0%
f6. Adopción de las medidas necesarias para revertir las consecuencias de la conducta infractora	-
f7. Intencionalidad en la conducta del infractor	0%
<b>(f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)</b>	<b>0%</b>
<b>Factor agravante y atenuante: F = (1+f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)</b>	<b>100%</b>





## iv) Valor de la multa propuesta

132. Reemplazando los valores calculados, se obtiene lo siguiente:

$$\begin{aligned} \text{Multa} &= [(14,03) / (0,5)] * [100\%] \\ \text{Multa} &= 28,06 \text{ UIT} \end{aligned}$$

133. La multa resultante es de **28,06 UIT**. El resumen de la multa y sus componentes se presenta en el Cuadro N° 3.

Cuadro N° 3: Resumen de la multa

Componentes	Valor
Beneficio Ilícito (B)	14,03 UIT
Probabilidad de detección (p)	0,5
Factores agravantes y atenuantes $F=(1+f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)$	100%
<b>Valor de la Multa en UIT (B/p).F</b>	<b>28,06 UIT</b>

Elaboración: Subdirección de Sanción e Incentivos de la DFSAI.

## v) Rango mínimo de la multa establecida por norma imperativa

134. Sin perjuicio de lo expuesto, es preciso considerar que el presunto ilícito administrativo constituye una infracción muy grave, que no involucra la presencia de residuos sólidos peligrosos, por lo que de conformidad con lo dispuesto por la norma imperativa contenida en el literal c) del numeral 3 del artículo 147° del RLGRS, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, es pasible de una sanción pecuniaria de **51 a 100 UIT**.

135. Sobre el particular, la fijación de este rango supone la intención del legislador de establecer una escala de aproximación razonable y proporcional que valore la afectación advertida, en función a la experiencia de la autoridad administrativa en la determinación de sanciones.

136. En este escenario, el rango de 51 a 100 UIT establecido por el legislador en una norma imperativa representa una herramienta útil que contribuye con el logro de una de las principales finalidades del sistema de determinación de sanciones, cual es, la disuasión de la realización de conductas infractoras.

137. En ese sentido, considerando que el rango mínimo de multa, para este tipo de infracciones, ha sido establecido por una norma imperativa y que se trata de una infracción muy grave, se deberá aplicar el límite de multa inferior. En consecuencia, se propone imponer una multa de 51 UIT a la tercera infracción detectada, de acuerdo a lo dispuesto en los parágrafos del 84 al 93 de la presente Resolución.

En uso de las facultades conferidas en el literal n) del artículo 40° del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental-OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM;

**SE RESUELVE:**

**Artículo 1°.-** Sancionar a Nyrstar Ancash S.A. con una multa de ciento veintiún (121) Unidades Impositivas Tributarias vigentes a la fecha de pago, por las siguientes infracciones:

N°	HECHOS IMPUTADOS	NORMA INCUMPLIDA	NORMA SANCIONADORA	MULTA
1	La empresa minera no impidió ni evitó descargar al ambiente efluentes provenientes de la bocamina Mónica hacia la quebrada de la Laguna Shaguana, los cuales se descargaron sin recibir tratamiento previo.	Artículo 5° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM	Numeral 3.1 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	10 UIT
2	La empresa minera no impidió ni evitó que las aguas de la poza de sedimentación de subdrenes del depósito de relaves, fueran vertidas al ambiente sin ser recirculadas.	Artículo 5° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM.	Numeral 3.1 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	50 UIT
3	En el relleno de seguridad se encontró que el cerco perimétrico estaba incompleto y los residuos habían sido quemados y se encontraban sin su respectivo recubrimiento.	Artículo 13° e inciso 4) del artículo 16° de la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos y los artículos 9°, 48° e inciso 9 del artículo 86° del Reglamento de Ley General de Residuos Sólidos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.	Literal a) del numeral 3 del artículo 145° y literal c) del numeral 3 del artículo 147° del Reglamento de Ley General de Residuos Sólidos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.	51 UIT
4	La empresa minera presentó al Ministerio de Energía y Minas los reportes de efluentes minero metalúrgicos de los tres primeros trimestres del año 2009 fuera de la fecha fijada en la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.	Artículo 10° de la Resolución Ministerial N° 011-96-EM/VMM.	Numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.	10 UIT

**Artículo 2°.-** Archivar el procedimiento administrativo sancionador iniciado contra Nyrstar Ancash S.A, mediante Carta N° 088-2011-OEFA/DFSAI, precisado mediante la Resolución Subdirectoral N° 990-2013-OEFA/DFSAI/SDI, por la presunta infracción al numeral 3.1 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, referida a incumplir la Recomendación N° 09 formulada durante la supervisión regular 2008, de conformidad con lo indicado en la presente resolución.



**Artículo 3°.-** Disponer que el monto de la multa sea depositado en la Cuenta Recaudadora N° 00 068 199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional, debiendo indicarse el número de la presente resolución al momento de la cancelación, sin perjuicio de informar en forma documentada al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental del pago realizado. El monto de la multa impuesta será rebajada en un veinticinco por ciento (25%) si el administrado cancela la multa dentro del plazo de quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente resolución, de conformidad con el artículo 37° de la Resolución del Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD.

**Artículo 4°.-** Contra la presente Resolución es posible la interposición de los recursos administrativos de reconsideración o apelación, ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, dentro del plazo de 15 días hábiles contados a partir del día siguiente de su notificación, de acuerdo a lo establecido en el artículo 207° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General y el numeral 24.4 del artículo 24° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD.

Regístrese y comuníquese.

.....  
María Luisa Egúsquiza Mori  
Directora de Fiscalización, Sanción y  
Aplicación de Incentivos  
Organismo de Evaluación y  
Fiscalización Ambiental - OEFA

