2019-I01-054619

Lima, 31 de agosto de 2022

RESOLUCIÓN DIRECTORAL Nº 01322-2022-OEFA/DFAI

EXPEDIENTE Nº	**:**	0231-2020-OEFA/DFAI/PAS
ADMINISTRADO	**:**	ANABI S.A.C.[1]
UNIDAD FISCALIZABLE	**:**	UTUNSA
UBICACIÓN	**:**	DISTRITOS DE QUIÑOTA Y HAQUIRA, PROVINCIAS DE CHUMBIVILCAS Y COTABAMBAS Y DEPARTAMENTOS DE CUSCO Y APURIMAC
SECTOR	**:**	MINERÍA
MATERIA	**:**	RECURSO DE RECONSIDERACIÓN

VISTOS: La Resolución Directoral N° 00802-2022-OEFA/DFAI del 21 de junio de 2022, el escrito presentado por Anabi S.A.C. con registro N° 2022-E01-064711 del 14 de julio de 2022; y demás actuados en el Expediente N° 0231-2020- OEFA/DFAI/PAS; y,

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

1. Del 9 al 15 de marzo de 2019, la Dirección de Supervisión Ambiental en Energía y Minas (en adelante, **DSEM**) realizó una supervisión regular (en adelante, **Supervisión Regular 2019**) a la unidad fiscalizable "Utunsa"[2] de titularidad de Anabi S.A.C. (en adelante, **el administrado**).

2. Mediante el Informe de Supervisión Nº 754-2019-OEFA/DSEM-CMIN (en adelante, **Informe de Supervisión**), la DSEM analizó los hechos detectados, concluyendo que el administrado habría incurrido en supuestas infracciones a la normativa ambiental.

3. Mediante Resolución Subdirectoral Nº 00166-2022-OEFA/DFAI-SFEM de fecha 28 de febrero de 2022, notificada el 1 de marzo de 2022 (en adelante, **Resolución Subdirectoral**), la Subdirección de Fiscalización en Energía y Minas de la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (en adelante, **SFEM**) inició el presente procedimiento administrativo sancionador (en adelante, **PAS**) contra el administrado, imputándole a título de cargo las presuntas infracciones contenidas en la Tabla Nº 1 de la referida Resolución Subdirectoral.

4. El 30 de marzo de 2022[3], el administrado presentó su escrito de descargos al presente PAS (en adelante, **Escrito de descargos Nº 1**).

---

[1] Empresa con Registro Único de Contribuyentes Nº 20517187551.

[2] En el presente caso, de la consulta efectuada al SICOVID se verificó que el administrado registró el 21 de mayo de 2020 su Plan COVID-19 correspondiente a la unidad fiscalizable "Utunsa", ello en atención a lo establecido en el Reglamento de Acciones de Fiscalización y seguimiento y verificación a Entidades de Fiscalización Ambiental del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA durante el Estado de Emergencia Sanitaria decretado en el país ante el brote de la COVID 19, aprobado mediante la Resolución del Consejo Directivo Nº 0008-2020-OEFA/CD publicado el 6 de junio de 2020 (en adelante, Reglamento de Acciones de Fiscalización Ambiental).

Cabe indicar, el 12 de mayo de 2022 mediante Resolución de Consejo Directivo Nº 00012-2022-OEFA/CD se derogó el Reglamento de Acciones de Fiscalización Ambiental, por lo que a la fecha los procedimientos administrativos sancionadores se encuentran reiniciados.

[3] Escrito con registro Nº 2022-E01-027730.

5. El 10 de mayo de 2022, se notificó el Informe Final de Instrucción Nº 00259-2022-OEFA/DFAI-SFEM (en adelante, **Informe Final**), otorgándole el plazo de diez (10) días hábiles para que formule sus descargos al referido Informe Final.

6. El 24 de mayo de 2022[4], el administrado presentó un escrito solicitando la prórroga automática de cinco (5) días hábiles para la presentación de los descargos al Informe Final.

7. El 31 de mayo de 2022[5], el administrado presentó dos escritos de descargos al Informe Final (en adelante, **Escritos de descargos Nº 2**).

8. El 21 de junio de 2022, la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA (en adelante, **DFAI**) emitió la Resolución Directoral N° 00802-2022-OEFA/DFAI (en adelante, **Resolución Directoral**) notificada el 22 de junio de 2022, mediante la cual se declaró, entre otros aspectos, la existencia de responsabilidad administrativa del administrado, por la comisión de las siguientes conductas infractoras:

   (i) Conducta infractora N° 2: El administrado implementó el componente denominado *"poza de agua de subdrenaje de las pozas de operaciones*", en las coordenadas UTM WGS84 Zona 18 E 793 063, N 8 406 050, siendo una ubicación diferente a la contemplada en su instrumento de gestión ambiental.

   (ii) Conducta infractora N° 3: El administrado no cumplió con realizar la capacitación a los docentes de acuerdo al sub programa de educación del Plan de Relaciones Comunitarias, en el período comprendido entre el 14 de julio de 2018 al 13 de octubre de 2018, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.

9. Asimismo, la referida Resolución Directoral sancionó al administrado con una multa ascendente a 252.712 UIT, por la comisión de las infracciones descritas en los numerales 2 y 3 de la Tabla N° 1 de la Resolución Subdirectoral, según se detalla a continuación:

Nº	Conductas infractoras	Multa final
2	El administrado implementó el componente denominado *"poza de agua de subdrenaje de las pozas de operaciones*", en las coordenadas UTM WGS84 Zona 18 E 793 063, N 8 406 050, siendo una ubicación diferente a la contemplada en su instrumento de gestión ambiental.	250.592 UIT
3	El administrado no cumplió con realizar la capacitación a los docentes de acuerdo al sub programa de educación del Plan de Relaciones Comunitarias, en el período comprendido entre el 14 de julio de 2018 al 13 de octubre de 2018, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.	2.120 UIT
Multa total		**252. 712 UIT**

10. Adicionalmente, la Resolución Directoral resolvió declarar que no corresponde ordenar medidas correctivas por la comisión de las conductas infractoras N° 2 y 3 de la Tabla N° 1 de la Resolución Subdirectoral.

[4] Escrito con registro Nº 2022-E01-047749.

[5] Escritos con registros Nº 2022-E01-049682 y 2022-E01-049673.

11. El 14 de julio de 2022[6], el administrado interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución Directoral (en adelante, **Escrito de reconsideración**) en el extremo de la determinación de responsabilidad y sanción respecto de las conductas infractoras N° 2 y 3. Asimismo, solicitó el uso de la palabra.

II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

12. Mediante la presente Resolución se pretende determinar las siguientes cuestiones en el marco del recurso de reconsideración:

    i) Cuestión procesal: Si procede el recurso de reconsideración interpuesto por el administrado contra la Resolución Directoral.

    ii) Cuestión en discusión: Si corresponde declarar fundado o infundado el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución Directoral respecto a las conductas infractoras N° 2 y 3.

III. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

III.1 Cuestión procesal: Procedencia del recurso de reconsideración

13. De acuerdo con lo establecido en el numeral 218.2 del artículo 218° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante, **TUO de la LPAG**)[7], los administrados cuentan con un plazo de quince (15) días hábiles perentorios para interponer recursos impugnativos contra el acto administrativo que consideran que le causa agravio.

14. Asimismo, el artículo 219° del TUO de la LPAG[8], establece que el recurso de reconsideración debe ser interpuesto ante el mismo órgano que dictó el acto materia de impugnación y, además, debe ser sustentado en nueva prueba.

15. En tal sentido, conforme a lo mencionado, los requisitos para la admisibilidad del recurso de reconsideración son los siguientes:

    i) El plazo de interposición del recurso de reconsideración es de quince (15) días perentorios.
    ii) El recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de impugnación.
    iii) El recurso de reconsideración deberá sustentarse en nueva prueba.

---

6 Escrito con registro N° 2022-E01-064711.

7 **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**
*"**Artículo 218°. - Recursos administrativos***
(…)
218.2 El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, (…)".

8 **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**
*"**Artículo 219°. - Recurso de reconsideración***
El recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de la impugnación y deberá sustentarse en nueva prueba. En los casos de actos administrativos emitidos por órganos que constituyen única instancia no se requiere nueva prueba. Este recurso es opcional y su no interposición no impide el ejercicio del recurso de apelación".

16. A continuación, se verificará el cumplimiento de cada uno de los mencionados requisitos:

(i) Plazo de interposición del recurso

17. En el presente caso, la Resolución Directoral fue debidamente notificada al administrado el 22 de junio de 2022, de acuerdo con lo establecido en el artículo 15° del Reglamento para regular la implementación, el acceso y el funcionamiento de su Sistema de Casillas Electrónicas, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 00010-2020-OEFA/CD del 4 de julio de 2020[9].

18. Cabe precisar, que de la revisión de la Constancia de Depósito de la Notificación Electrónica, se advierte que la notificación de la Resolución Directoral cumplió con todos los requisitos para una notificación válida, toda vez que dicho documento fue notificado el 22 de junio de 2022 a las 01:12:23 pm horas a la casilla electrónica N° 20517187551.1 de titularidad del administrado, conforme a lo establecido en el artículo 15° del Reglamento del Sistema de Casillas Electrónicas del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental:

Oefa Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

CONSTANCIA DEL DEPÓSITO DE LA NOTIFICACIÓN ELECTRÓNICA

RUC: 20517187551
RAZÓN SOCIAL: ANABI S.A.C.
CASILLA ELECTRÓNICA: 20517187551.1@casillaelectronica.oefa.gob.pe
CORREO ELECTRÓNICO: notificaciones.ma@mdh.com.pe

CÓDIGO DE OPERACIÓN	DOCUMENTO DE NOTIFICACIÓN	FECHA DE ENVÍO	FECHA DE DEPÓSITO	CÓDIGO DESPACHO SIGED
135541	RESOLUCIÓN N° 00802-2022-OEFA/DFAI ***[RD 00802-2022-OEFA-DFAI.pdf]*** *(Documento principal)* **ANEXOS** 1. INFORME N° 01192-2022-OEFA/DFAI-SSAG ***[INFORME 01192-2022_038-06-RD-023120MDF.pdf]***	22-06-2022 01:12:23 PM	22-06-2022 01:12:23 PM	185585

Fuente: Constancia del Depósito de la notificación electrónica

[9] **Reglamento para regular la implementación, el acceso y el funcionamiento de su Sistema de Casillas Electrónicas, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo Nº 00010-2020-OEFA/CD del 4 de julio de 2020.**
*"**Artículo 15°. - Notificaciones***
15.1 Las notificaciones electrónicas se efectúan de lunes a viernes en el horario de atención al público establecido por el OEFA, a excepción de la notificación de medidas preventivas dictadas mediante Acta de supervisión, en cuyo caso se aplica lo dispuesto en el Artículo 29 del Reglamento de Supervisión, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 006-2019-OEFA/CD, o la norma que lo sustituya.
15.2. En el caso que el depósito del documento en la casilla electrónica sea realizado fuera del horario establecido por el OEFA, la notificación surte efectos a partir del día hábil siguiente.
15.3.El contenido de la notificación electrónica debe cumplir con lo establecido en el Numeral 24.1 del Artículo 24 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.
15.4 Para efectos de la notificación electrónica, se deposita en la casilla electrónica una copia auténtica del documento electrónico que obra en el repositorio digital del OEFA, en formato de documento portátil (PDF), cuya autenticidad puede verificarse en la glosa.
15.5 Conforme al Numeral 2 del Artículo 25 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 y el Numeral 4.4 del Artículo 4 del Decreto Supremo N° 002-2020-MINAM, la notificación electrónica surte efectos legales con la constancia automática de fecha y hora de depósito, prescindiendo de la fecha en que el/la usuario/a del Sistema de Casillas Electrónicas haya ingresado a la casilla o dado lectura al acto notificado.
15.6. El Sistema de Casillas Electrónicas genera automáticamente una constancia de fecha y hora de depósito al momento en el que el documento es depositado en la casilla electrónica de el/la usuario/a. Esta constancia es exportable en formato PDF e incorporada al respectivo expediente."

19. En atención a lo señalado, el administrado tuvo como plazo máximo para interponer un recurso de reconsideración contra la Resolución Directoral **hasta el 14 de julio de 2022**.

20. El administrado interpuso el recurso de reconsideración contra la Resolución Directoral el 14 de julio de 2022, a través de la plataforma de Mesa de Partes Virtual del OEFA mediante escrito con registro N° 2022-E01-064711, es decir, dentro del plazo legalmente establecido.

(ii) Autoridad ante la que se interpone

21. El recurso de reconsideración se interpuso ante la DFAI, Autoridad Decisora que emitió la Resolución en cuestión, por lo que cumple con el segundo requisito establecido en el TUO de la LPAG.

(iii) Sustento de la nueva prueba

22. Para la determinación de nueva prueba, a efectos de la aplicación del artículo 219° del TUO de la LPAG, debe distinguirse: (i) el hecho materia de la controversia que requiere ser probado; y, (ii) el hecho que es invocado para probar la materia controvertida. En tal sentido, deberá acreditarse la relación directa entre la nueva prueba y la necesidad del cambio de pronunciamiento. Es decir, deberá evidenciarse la pertinencia de la nueva prueba que justifique la revisión del análisis ya efectuado acerca de los puntos controvertidos o alguno de ellos.

23. En esa línea, se debe tener en cuenta lo señalado por Morón Urbina[10], recogido por el TFA[11], cuando señala:

> *«Para habilitar la posibilidad del cambio del criterio, la ley exige que se presente a la autoridad un hecho tangible y no evaluado con anterioridad, que amerite la reconsideración. Esto nos conduce a la exigencia de la nueva prueba que debe aportar el recurrente (…).*
>
> *En tal sentido, debemos señalar que la exigencia de nueva prueba para interponer un recurso de reconsideración está referida a la presentación de un nuevo medio probatorio, **que justifique la revisión del análisis ya efectuado acerca de alguno de los puntos materia de controversia**. Justamente **lo que la norma pretende es que sobre un punto controvertido ya analizado se presente un nuevo medio probatorio, pues solo así se justifica que la misma autoridad administrativa tenga que revisar su propio análisis**.».*
>
> (Resaltado y subrayado, agregados)

24. Por tanto, la nueva prueba debe servir para demostrar algún nuevo hecho o circunstancia, para cumplir con la finalidad del recurso de reconsideración, es decir, controlar las decisiones de la administración en términos de verdad material y ante la posibilidad de la generación de nuevos hechos. En consecuencia, para esta nueva evaluación se requiere de un nuevo medio probatorio que tenga como finalidad la modificación de la situación que se resolvió inicialmente.

25. De acuerdo con lo anterior, debemos concluir que la nueva prueba debe referirse a un hecho tangible y no evaluado con anterioridad, que amerite la revisión de la decisión de la autoridad. Por tanto, no resulta pertinente como nueva prueba, documentos que

---

10 MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Tomo II. Lima. Gaceta Jurídica SA, 12º edición, 2017, pp. 208- 209.

11 Resolución N° 0194-2018-OEFA/TFA-SMEPIN del 5 de julio del 2018.

pretendan presentar nuevos argumentos sobre los hechos materia de controversia evaluados anteriormente, dado que no se refieren a un nuevo hecho sino a una discrepancia con la aplicación del derecho.

26. Dicho ello, cabe indicar que el administrado adjuntó en calidad de nueva prueba los siguientes documentos:

    (i) Informe N° 0060-2021-SENACE-PE/DGE-NOR del 17 de setiembre de 2021.
    (ii) imágenes satelitales del periodo de abril 2017 a junio 2017

27. De la revisión de los documentos mencionados anteriormente, se verifica que no obraban en el expediente con anterioridad a la emisión de la Resolución Directoral. En tal sentido, constituyen nueva prueba, debido a que no han sido valorados por la autoridad administrativa con anterioridad.

28. Cabe indicar que el administrado interpuso el recurso de reconsideración respecto a la determinación de responsabilidad y sanción de las conductas infractoras N° 2 y 3.

III.2 <u>Cuestión en discusión</u>: Determinar si corresponde declarar fundado o infundado el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución Directoral respecto a las conductas infractoras N° 2 y 3

III.2.1 <u>Hecho imputado Nº 2:</u> El administrado implementó el componente denominado *"poza de agua de subdrenaje de las pozas de operaciones*", en las coordenadas UTM WGS84 Zona 18 E 793 063, N 8 406 050, siendo una ubicación diferente a la contemplada en su instrumento de gestión ambiental

29. En el recurso de reconsideración, el administrado alegó lo siguiente:

    <u>Respecto a la aplicación del artículo 38° del Decreto Supremo N° 040-2014-EM y el artículo 38° del Decreto Supremo N° 037-2017-EM</u>

    (i) Reitera que la reubicación de la poza de subdrenaje se realizó en virtud al marco legal y vigente al momento de su reubicación y que a manera de resumen se indica a continuación:

    - Previo al inicio de actividades – gestionó las autorizaciones del sector pertinentes. Ello a acorde a lo previsto en el artículo 12.1 de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental – Ley 27446.

    - De acuerdo a la normativa citada, luego de obtener el Estudio de Impacto Ambiental de Utunsa y el ITS Utunsa solicitó las autorizaciones para el desarrollo del proyecto, como es la autorización de funcionamiento de la Planta de Beneficio Utunsa que fue otorgado mediante Resolución Directoral N° 083-2018-MEM/DGM, sustentada en el Informe N° 105-2018-MEM-DGM-DTM/PB el mismo que concluyó lo siguiente: (i) Se apruebe el informe de inspección que verifica la culminación de la **construcción e instalación de los componentes de beneficio de la unidad miera Utunsa**, (ii) Se otorgue el título de concesión de beneficio; y, (iii) Se autorice el funcionamiento de la planta de beneficio Utunsa (en adelante, Informe 105-2018).

(ii) Reitera que los funcionarios de la Dirección General de Minería (en adelante, **DGM**), verificaron los componentes de beneficio construidos en la unidad minera Utunsa – entre ellos – la poza de monitoreo reubicada que es materia del presente PAS, conforme se advierte del acta de inspección de culminación de la concesión de beneficio Utunsa de Anabi S.A.C.

(iii) La descripción de la poza de subdrenaje se muestra en la imagen N° 2 del escrito de reconsideración.

(iv) En virtud a la secuencia de hechos expuestos, la reubicación de la poza de subdrenaje ocurrió acorde al artículo 38° del Decreto Supremo N° 037-2017-EM, que dispone que si durante la inspección se determinan cambios significativos entre la ingeniería aprobada en la autorización de construcción y lo construido, el inspector incluye en el acta las recomendaciones u observaciones para que sean atendidas por el titular; asimismo, se debe hacer notar que el inicio de actividades no está supedito al cumplimiento de las recomendaciones dispuestas por la autoridad.

(v) Asimismo, la reubicación de la poza de subdrenaje es acorde al artículo 38° del Decreto Supremo N° 040-2014-EM que prevé que de presentarse variaciones a nivel de ingeniería de detalle que difieran de la descripción a nivel de factibilidad efectuada en el estudio ambiental o modificación aprobada, la Dirección General de Minería consultará la implicancia ambiental de dichas variaciones antes de otorgar la autorización de construcción o aprobar el plan de minado.

(vi) Los artículos antes citados claramente establecen las situaciones en las que pueden existir variaciones y/o diferencias entre lo establecido en el instrumento de gestión ambiental y la construcción de los componentes e instalaciones, sin que esto suponga una contravención al instrumento de gestión ambiental, sino que la base normativa citada así lo permite, es por ello que reitera que la reubicación de la poza de subdrenaje no constituye incumplimiento de obligación, sino que es acorde al procedimiento previsto en las normas antes citadas, aplicándose el procedimiento excepcional contemplado en la normativa antes citada.

(vii) Conforme con lo expuesto, la construcción de la poza de subdrenaje no constituye ningún incumplimiento, sino que fue ejecutado en el marco de lo previsto en la normativa aplicable a las actividades mineras según lo antes expuesto.

(viii) De otro lado, señala que la poza verificada por la DGM durante la inspección es la misma que se viene discutiendo en el presente PAS, por lo que rechaza lo señalado en el numeral 61 de la Resolución Directoral.

(ix) Menciona que en la unidad minera Utunsa, en el ámbito del Pad de lixiviación y la zona industrial, se tienen tres (3) subdrenajes, los cuales se pueden ver en la siguiente imagen:

Imagen N° 4: Vista de las pozas de subdrenaje existentes relacionados al Pad de lixiviación y zona industrial.

(x) Las pozas de subdrenaje marcadas dentro del círculo rojo número 1 y 2, corresponden a los establecidos en el ITS Utunsa, conforme se ve en las siguientes imágenes:

Imagen N° 5: Vista de la poza de monitoreo y sedimentación 1, correspondiente a la primera poza de subdrenaje.
Fuente: N° LAMINA: 100-10 (300.7023) del ITS Utunsa.

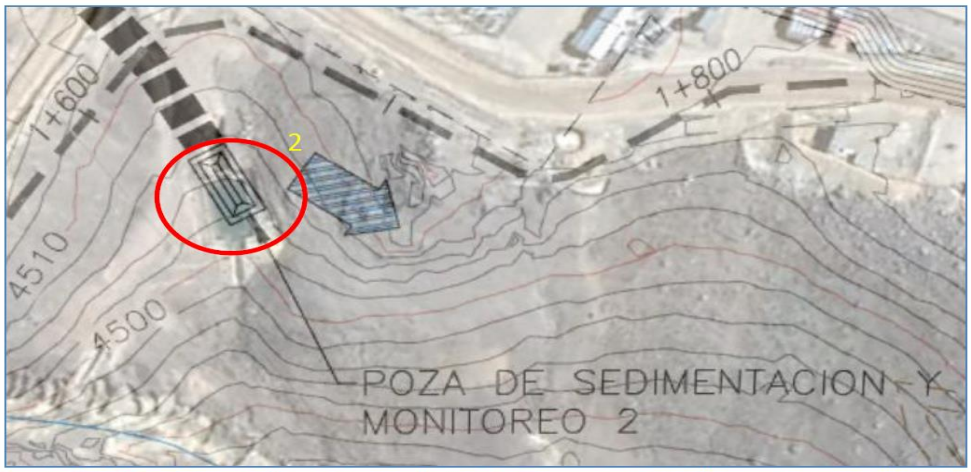


Imagen N° 6: Vista de la poza de monitoreo y sedimentación 2, correspondiente a la segunda poza de subdrenaje.
Fuente: N° LAMINA: 400-07 (300.7023) del ITS Utunsa.

(xi) En ese sentido, tal y como se puede observar la poza de subdrenaje dentro del círculo rojo número 3 es la única que no coincide con la ubicación según el instrumento de gestión ambiental y que pudo ser motivo de observancia por la DGM.

(xii) Habiendo aclarado de que se trata de las mismas infraestructuras, corresponde hacer notar que la DFAI, no ha logrado responder a su argumento referido a que la reubicación de la poza responde a la aplicación de los supuestos normativos previstos en el artículo 38° del Decreto Supremo N° 037-2017-EM y 38° del Decreto Supremo N° 040-2014-EM, la falta de respuesta se refleja con claridad, pues en vez de establecer porque no resultan aplicables dichas normas al presente caso, se continúa cuestionando la falta de una certificación ambiental.

(xiii) Reitera que en el presente caso no resulta exigible la obtención de una certificación ambiental pues se encuentra en los supuestos de excepción a dicha exigencia previstos en el artículo 38° del Decreto Supremo N° 037-2017-EM y 38° del Decreto Supremo N° 040-2014-EM, por lo que tal argumento de la DFAI deviene en impertinente frente a sus alegaciones, siendo que rechaza la afirmación realizada en el numeral 72 de la Resolución Directoral.

(xiv) Agrega que el análisis o interpretación de hechos realizado por la DFAI en el numeral 73 de la Resolución Directoral, está fuera de todo contexto, pues se llega a afirmar que la DGM en el Informe N° 105-2018-MEM-DGM-DTM/PB habría observado que en el presente caso se debió gestionar una certificación ambiental respecto de la poza de subdrenaje, lo cual es incorrecto en todos sus extremos.

(xv) En efecto, basta ver la redacción del Informe en referencia para desestimar lo argumentado por la DFAI, en dicho informe se indica que se debe gestionar una certificación ambiental para regularizar la reubicación de los componentes ocurridos en el proceso constructivo (entre estos la poza de subdrenaje), en ningún sentido esta observación está referida a que dicha "regularización" debió ocurrir con anterioridad, sino que es a futuro por ello se denomina regularización.

(xvi) En ese sentido, el argumento utilizado por la DFAI para supeditar la validación de la reubicación de la poza de subdrenaje al cumplimiento de la recomendación resulta impertinente y fuera de lugar, pues la DGM no realizó la recomendación en dicho contexto, sino fue con fines de regularizar los componentes reubicados.

(xvii) En el numeral 53 de la Resolución Directoral, la DFAI nuevamente refiere que en el presente caso la cuestión en discusión es la reubicación de la poza y que no cuenta con certificación ambiental; asimismo, en el numeral 72 de la referida Resolución, señala que la autorización de funcionamiento no lo exonera.

(xviii) Asimismo, la DFAI en el numeral 75 de la Resolución Directoral – para desestimar sus argumentos - invoca el Oficio N° 0698-2019-SENACE-PE/DEAR emitido por el SENACE y a quien se le habría realizado consultas en relación a la aplicación del artículo 38° del Decreto Supremo N° 037-2017-EM; sin embargo, no resulta pertinente utilizar el análisis del SENACE pues dicha autoridad se ha pronunciado fuera de contexto y del tiempo en que ocurrieron los hechos, por lo que la conclusión del SENACE no afecta la validez del acto administrativo emitido por el MINEM a través de la autorización de

funcionamiento otorgado a través de la Resolución Directoral N° 083-2018-MEM/DGM, sustentada en el Informe N° 105-2018-MEM-DGM-DTM/PB, el cual es firme en todos sus extremos y consuma el hecho de que se encuentra dentro de los supuestos normativos previstos en el artículo 38° del Decreto Supremo N° 040-2014-EM y el artículo 38° del Decreto Supremo N° 037-2017-EM.

(xix) En esa misma línea, se deja constancia que el análisis de las implicancias ambientales a la que hace referencia el numeral 76 de la Resolución Directoral es de absoluta y entera responsabilidad de las autoridades competentes, no siendo imputable a nuestra representada su ejecución o falta de ella.

Respecto al cumplimiento de la recomendación brindada en el Informe N° 105-2018-MEM-DGM-DTM/PB

(xx) La aplicación del supuesto de excepción para obtener una certificación ambiental, prevista en el artículo 38° del Decreto Supremo N° 040-2014-EM y el artículo 38 ° del Decreto Supremo N° 037-2017-EM no está supeditada al cumplimiento de las recomendaciones brindadas por la DGM del MINEM, como pretende establecer la DFAI en los numerales 66 y 67 de la Resolución Directoral N° 802-2022-OEFA/DFAI, sin perjuicio de ello, se realizó gestiones para dar cumplimiento a dicha obligación.

(xxi) El 10 de julio de 2019, presentó su comunicación de acogimiento al régimen de adecuación de componentes establecido en el Decreto Supremo N° 013-2019-EM (en adelante, **PAD Utunsa**); siendo que en el informe técnico que contiene el PAD Utunsa se consideró al componente materia de análisis.

(xxii) Mediante Resolución Directoral N° 085-2020/MINEM-DGAAM del 31 de julio de 2020 la Dirección de Asuntos Ambientales Mineros del Ministerio de Energía y Minas resolvió desaprobar el PAD Utunsa, lo cual fue confirmado por el Consejo de Minería a través de la Resolución N° 055-2021-MINEM/CM del 12 de febrero de 2021.

(xxiii) Habiendo advertido falencias en el proceso de evaluación del PAD Utunsa y lo resuelto por el Consejo de Minería del MINEM, mediante escrito de fecha 14 de julio de 2021 solicitó una medida cautelar a fin de que se suspendan los efectos de la Resolución N° 055-2021-MINEM/CM del 12 de febrero de 2021, que declaró infundado el recurso de revisión interpuesto contra la resolución que desaprobó el PAD Utunsa.

(xxiv) En relación a su solicitud, el 6° Juzgado Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima mediante Resolución N° Dos, dispuso SUSPENDER los efectos de la Resolución N° 055-2021-MINEM/CM del 12 de febrero de 2021, expedida por el Consejo de Minería.

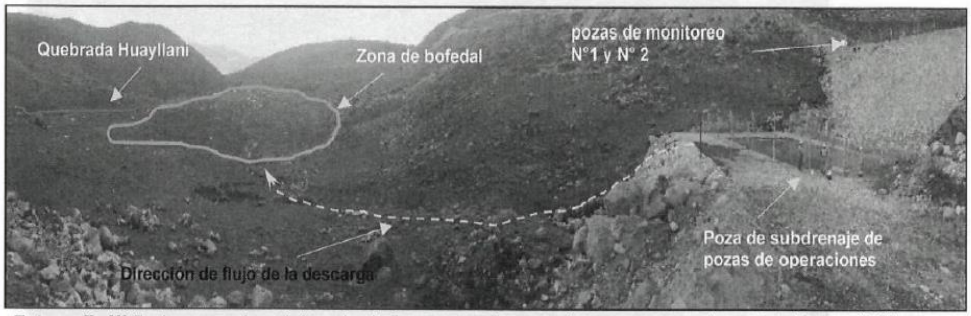
(xxv) Posteriormente, mediante Resolución Once del 14 de diciembre de 2021, emitida en el Expediente 3496-2021-0-1801-JR-CA-06, el Sexto Juzgado Contencioso Administrativo Permanente de la Corte Superior de Justicia de Lima emitió Sentencia en la que se declaró fundada en parte la demanda y en consecuencia NULA la Resolución N° 055-2021-MINEM/CM del 12 de febrero de 2021 que confirmó la desaprobación del PAD de la unidad minera Utunsa y, dispuso retrotraer el procedimiento al momento de la calificación del recurso de revisión.

(xxvi) En ese sentido, se concluye que el proceso de regularización del componente materia de análisis, aún se encuentra en trámite siendo que no se puede concluir que ha incumplido la recomendación brindada por la DGM del MINEM.

Respecto a la ubicación de la poza de subdrenaje

(xxvii) Precisa que, si bien tanto en la Resolución Directoral y el Informe de Supervisión identifican que el lugar donde se ha implementado la poza de subdrenaje corresponde a un tipo de formación vegetal consistente en un Bofedal, ello correspondería a una corroboración en gabinete que no es del todo correcta.

(xxviii) En la imagen presentada por la DFAI se puede observar, que la ubicación de la poza de subdrenaje se encuentra en el límite de la zona correspondiente a Pajonal Andino y no en la zona correspondiente a Bofedal. Ello se puede corroborar con la misma verificación en campo realizada por la DSEM e incorporada en el Informe de Supervisión.



Fotografía Nº 7: La poza de subdrenaje de las pozas de operaciones se encuentra a doscientos (200) metros aproximadamente al noreste de las pozas PLS, ILS y PME, presentaba agua en su interior la cual discurría hacia un bofedal antes de llegar a la quebrada Huayllani.

Imagen N° 16: Fuente: Página 17 de 54 del Informe de Supervisión.

(xxix) De la imagen anterior se puede observar que la DSEM durante la verificación *in situ* ha corroborado que el bofedal se encuentra en un área distinta a la ubicación de la poza de subdrenaje; siendo que, si dicho componente hubiera sido implementado en el área de un bofedal se notaría en la fotografía y hubiera sido advertido durante la acción de supervisión.

(xxx) En ese sentido, esto conlleva a reformular la base imponible de la multa pues – en el caso que la DFAI desvirtué sus argumentos - en el presente caso debería considerarse como como costo evitado la tramitación de un ITS.

Respecto a la inclusión del componente en el PAD Utunsa

(xxxi) La DFAI manifiesta que existe contradicción entre los escritos de descargos N° 1 y 2; no obstante, ello es erróneo, toda vez que ambos escritos se ha señalado que la poza de subdrenaje se encuentra como parte o forma parte (siendo que es lo mismo) del componente denominado como "Pozas Gemelas (sedimentadoras)".

(xxxii) Para la DFAI, la poza de subdrenaje no forma parte del componente "Pozas Gemelas (sedimentadoras)", bajo ese análisis, los canales de coronación de un depósito de desmonte no formarían parte del mencionado componente, ya que el canal de coronación se encarga del manejo de aguas de contacto y el depósito de desmonte se encarga del manejo de mineral de baja ley y produce aguas de contacto.

(xxxiii) El solo hecho de argumentar lo antes señalado pone en evidencia el desconocimiento de la DFAI sobre el funcionamiento de un sistema de subdrenaje, el cual se implementa para el manejo de aguas de no contacto ligado a un componente. Agrega, que no tendría sentido implementar una poza de subdrenaje si no existe un componente (en este caso las pozas gemelas) sobre el cual se tenga que realizar el manejo de agua de no contacto, es decir, una poza de subdrenaje se implementa bajo necesidad y no tendría sentido su existencia por sí misma.

(xxxiv) Prueba de ello, es que en el informe técnico que contiene el PAD Utunsa se encuentra considerado la poza de subdrenaje material del presente PAS como parte de las "Pozas Gemelas (sedimentadoras)", hecho que no ha sido debidamente valorado por la DFAI.

(xxxv) Para ello, se presenta el plano de las Pozas Gemelas (Sedimentadoras), en el cual se puede observar que la estructura materia del presente análisis, se encuentra contemplada de acuerdo a la ubicación descrita en el Plan Ambiental Detallado y lo verificado en la supervisión regular 2019, conforme a lo siguiente:

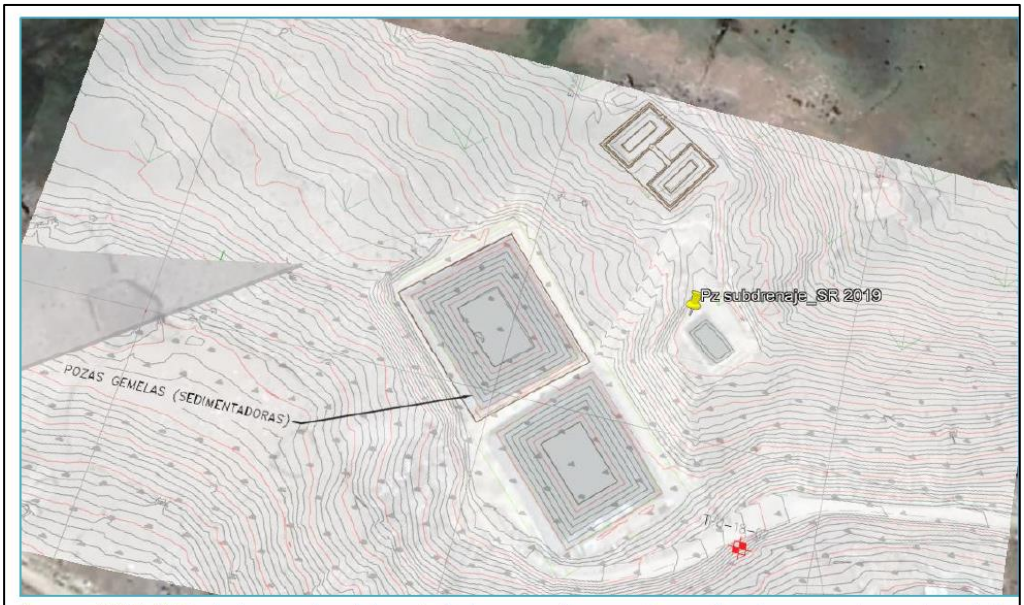


Imagen N° 20: Vista de la poza de subdrenaje de las pozas de operaciones, el cual se encuentra contemplado dentro del informe técnico del PAD.

(xxxvi) A mayor abundamiento, en el mismo Plan Ambiental Detallado de la unidad minera Utunsa, se especifica e identifica, dentro de los parámetros de diseño de las Pozas Gemelas (sedimentadoras), al sistema de subdrenaje, cuya poza de subdrenaje forma parte de ella, tal y como se muestra a continuación:

	ANABI S.A.C	PD. 024.0319	
MDH	DISEÑO CIVIL POZAS GEMELAS (SEDIMENTADORAS)	HOJA:	3 de 6
		REV.:	A
		EMISIÓN:	SET - 2019
		PROY:	UTUNSA

9.3.3 Diseño Civil

9.3.3.1 Parámetros de Diseño

Tabla N° 1: Parámetros de Diseños

DESCRIPCIÓN	UNIDAD	CRITERIO USADO
POZAS GEMELAS (SEDIMENTADORAS)		
Pozas Gemelas	und	2
Periodo de retorno tormenta de diseño	años	100
Revestimiento poza	S/N	Si
Sistema revestimiento de poza	simple	Si
Espesor revestimiento de poza	mm	2.00
	textura	Lisa
Sistema de detección de fugas	S/N	Si
Sistema de subdrenaje	S/N	Si
Sistema de monitoreo por zonas	S/N	Si
Borde libre poza	m	1.0
Vertedero	S/N	Si
Volumen almacenamiento sedimentos	S/N	No
Capacidad máxima poza (Volumen)	m^3	14,000.00
Área de construcción m2	m2	5,230.00
Talud	H:V	2:1
Angulo de talud	°	27

Imagen N° 21: Vista de los parámetros de diseños, el cual se encuentra contemplado dentro del informe técnico del PAD. Nótese que dentro de los parámetros de diseño se contempla el sistema de subdrenaje, siendo que, la poza de sedimentación forma parte del mismo.

(xxxvii) Del mismo modo, la poza de subdrenaje se encuentra ubicada en los planos respectivos del Plan Ambiental Detallado, indicando sus características:

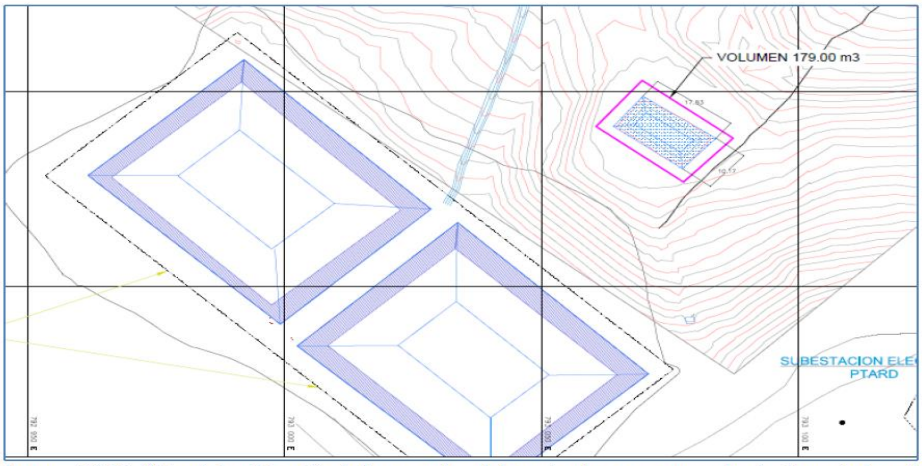


Imagen N° 22: Vista de la ubicación de la poza de subdrenaje y las pozas gemelas (sedimentadoras).

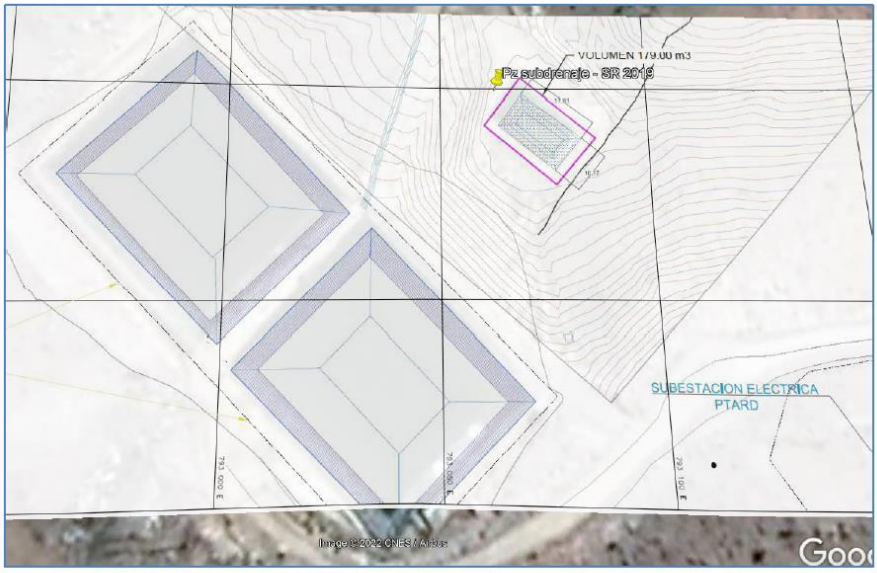


Imagen N° 23: Vista de la ubicación de la poza de subdrenaje, las pozas gemelas (sedimentadoras) y el punto descrito en la Supervisión Regular 2019.

(xxxviii) En ese sentido, como se puede observar, la poza de subdrenaje se encuentra considerada como constituyente de las Pozas Gemelas (sedimentadoras) y estas al estar consideradas en el Informe de Supervisión N° 679-2020-OEFA/DSEM-CMIN, en donde recomiendan el inicio de un PAS por todos los componentes considerados en el Plan Ambiental Detallado, no sería correcto que se evalúe únicamente la poza de subdrenaje; si no que, se evalúe en su conjunto tal y como está considerado en el Plan Ambiental Detallado; por tanto, lo señalado por la DFAI es completamente falso.

(xxxix) Lo antes informado resulta relevante en el presente PAS, pues a la fecha se tiene en trámite - a través del Expediente N° 0529-2020-OEFA/DFAI/PAS -, un PAS por implementación de componentes PAD Utunsa.

(xl) Asimismo, a través del Informe de Supervisión N° 679-2020-OEFA/DSEM-CMIN (en adelante, IS 679-2020), la DSEM concluyó recomendar el inicio de un PAS por los componentes implementados y declarados en el PAD Utunsa, conforme se muestra en la siguiente imagen:

28	POZAS RAINCOATS	792 499.5929	8 405 718.731	1. NOMBRE.- Pozas raincoats. 2. FUNCIÓN.- cumple la función de almacenamiento aguas de no contacto provenientes de la zona de raincoats del pad de lixiviación. 3. DIMENSIONES.- las dimensiones son: cubren un área total de 1.19 has, ubicadas cercano al pad de lixiviación.		Nuevo

Imagen N° 25: Página 13 de 25 del IS 679-2020. Se observa que dentro de los componentes por los cuales recomiendan el inicio de un PAS, se encuentran las pozas raincoats.

(xli) En virtud a los resultados del Informe de Supervisión N° 679-2020, mediante Memorando N° 2142-2020-OEFA/DSEM, se remitió a la DFAI todo el expediente para que inicie el respectivo PAS por el presunto incumplimiento antes descrito.

(xlii) En atención a lo antes expuesto, y a fin de evitar la ocurrencia de un Non Bis in Ídem, en virtud al cual no se pueden imponer sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento, siendo que dicha prohibición se extiende también a las sanciones administrativas, corresponde a la DFAI llevar en único PAS todos los componentes involucrados al acogimiento al PAD Utunsa; por lo que se solicita proceder según las reglas establecidas en el TUO de la LPAG.

Respecto a aplicación del procedimiento excepcional

(xliii) En el negado caso que la DFAI desestime sus argumentos, resulta necesario analizar cuando ocurrieron los hechos materia de análisis, a fin de aplicar las normas que se encontraban vigentes y no afectar los principios de legalidad consagrado en el TUO de la LPAG, que exige a toda autoridad actuar con respecto a la Constitución, las leyes y el derecho.

(xliv) En ese sentido, para una debida delimitación y circunscripción de los hechos y la normativa que le resulta aplicable, se identificará cuando ocurrió la implementación de la poza de subdrenaje. Para tal efecto se ha recurrido a la herramienta virtual Planet Explorer que permite acceder a imágenes satelitales en el tiempo, es así como de la búsqueda de dichas imágenes se concluye que la poza de subdrenaje fue implementada en el periodo de abril a junio de 2017.

(xlv) Para mayor referencia, del momento de ocurrencia del incumplimiento de la conducta infractora analizada, presenta como **nueva prueba** las imágenes satelitales del periodo de abril 2017 a junio 2017:

Imagen N° 25: Vista satelital – junio 2017.

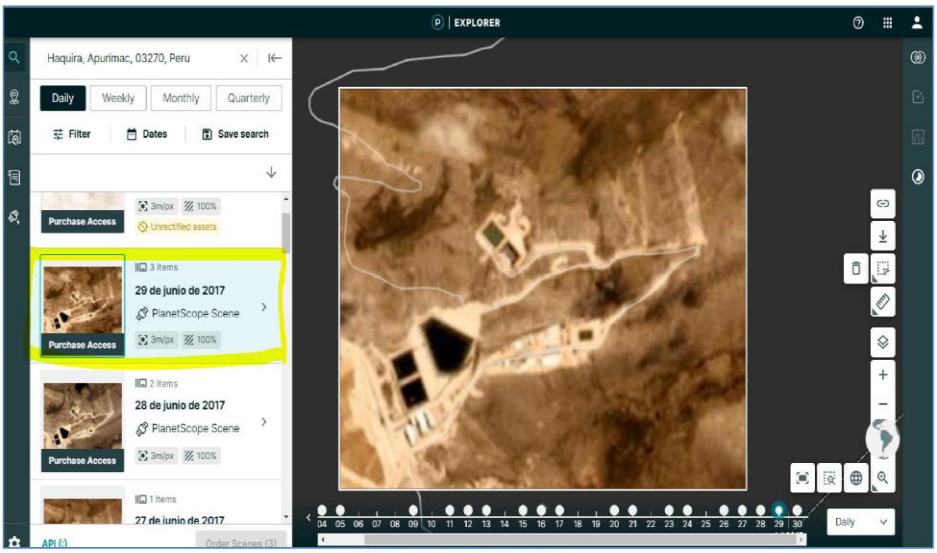


Imagen N° 26: Vista satelital – 29 de junio 2017.

Imagen N° 27: Vista satelital. Se observa la poza de subdrenaje ya implementada.

(xlvi) En ese sentido, se ha acreditado que el periodo de incumplimiento corresponde de abril 2017 a junio de 2017, periodo comprendido en las disposiciones establecidas en el artículo 19 de la Ley 30230 - Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país (en adelante, **Ley 30230**).

(xlvii) Al respecto, todo PAS comprendido en dicho periodo corresponde ser tramitado de forma excepcional, por lo que ante la existencia de una infracción y cuya responsabilidad administrativa sea confirmada, no corresponde aplicación de una multa sino el dictado de una medida correctiva destinada a revertir la conducta infractora y consiguientemente la suspensión del PAS iniciado, en caso de incumplimiento de la medida correctiva corresponderá el reinicio del PAS suspendido.

(xlviii) En atención a la información presentada no corresponde disponer el pago de una multa en el presente caso, sino ordenar una medida correctiva en el marco del procedimiento excepcional aplicable al presente caso.

30. Al respecto, en virtud al principio del debido procedimiento establecido en el numeral 1.2 del artículo IV del TUO de la LPAG[12], se procederá a analizar cada uno de los alegatos señalados anteriormente.

<u>Respecto a la aplicación del artículo 38° del Decreto Supremo N° 040-2014-EM y artículo 38° del Decreto Supremo N° 037-2017-EM</u>

31. En relación a los puntos (i) al (xi) alegados por el administrado, corresponde reiterar lo señalado en la Resolución Directoral, respecto de que en el Anexo N° 1 "Acta de Inspección de Verificación de Culminación de la Construcción de la Concesión de Beneficio Utunsa de Anabi S.A.C" del 21 de diciembre de 2017 emitida por la DGM, se evidencia el Anexo N° 3, en el cual se consigna la verificación del componente pad de lixiviación, sus especificaciones y el sistema de subdrenaje. Ahora bien, dentro del sistema de subdrenaje se consigna dos pozas denominadas: *"01 Poza de subdrenaje de PAD" y "01 Poza de subdrenaje de Operac"*, esto de acuerdo al siguiente detalle:

PAD DE LIXIVIACIÓN					
2.1	Lixiviación en pad				
	Área total del pad de lixiviación	58.4 ha	—	—	Aprobado proyecto y construcción
	Área de emplazamiento del pad (Fase 01 - Sector I, II y III)	14 ha (aprox.) (Construido)	—	—	Area dentro de la huella aprob. en el proyecto de Aut. de construcción = 9.5 Ha (aprox.)
	Capacidad de almacenamiento				
	Cota máxima de apilamiento			Parcialmente	plano de configuración actual vs proyecto aprobado.
	Cota de inicio de apilam. (dique pie)	4512 ~ 4600 msnm			
	Talud de bancos	~1.3H:1V			
	Talud global	~2.5H:1V			Parámetros de operación
	Altura de bancos	8.00 m.			
	Ancho de bancos	9.40 m.			
	Sistema de revestimiento del área del pad	geomembrana SST LLDPE, e=1.5 mm.	X		Inf. Final
	Sobre-revestimiento (overliner)	material granular, e=50 cm.	X		Inf. Final
	Base de fundacion	material de baja permeabilidad, e=30 cm.	X		Inf. Final
	Relleno estructural compactado	espesor variable, e=50 cm (min)	X		Inf. Final
	Sistema de subdrenaje	tubería perforada y no perforada de HDPE de Ø 100, 200 y 300 mm.	X		
		02 pozas de monitoreo de subdrenaje			01 Poza de subdrenaje de PAD 01 Poza de subdrenaje de Poza de Operac.
		tubería no perforada de HDPE de Ø 450 y 300 mm.	X		

Fuente: Acta de Inspección – DGM del 21 de diciembre de 2017

[12] **TUO de la LPAG**
"Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo
(…)
1.2. Principio del debido procedimiento. - *Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten. (…)".*

32. De la imagen precedente, se puede observar que la poza denominada "*01 Poza de subdrenaje de Operac"* se encuentra dentro de la verificación del componente pad de lixiviación.

33. Ahora bien, en el Anexo N° 3 de la verificación realizada por la DGM del 21 de diciembre de 2017, se advierte el ítem 2.2 *"Estructuras de manejo de aguas de procesos (Inf. N° 112-2017-MEM-DGM-DTM/PB)",* el cual indica al sistema de subdrenaje de pozas y poza de monitoreo, donde se señala como observación *"Ver ubicación según EIA"*, esto de acuerdo al siguiente detalle:

ITEM		COMPONENTES		CONFORMIDAD SI	CONFORMIDAD NO	OBSERVACIÓN	RECOMENDACIÓN
		Sistema de colección	Tubería perforada HDPE de pared doble de Ø 450, 300 y 100 mm.	X			
	2.2	Estructuras de manejo de aguas de procesos (Inf. Nº 112-2017-MEM-DGM-DTM/PB)					
		Poza de mayores eventos	Cap.= 70,000 m3	X			
		Poza de solución rica (PLS)	Cap.= 10,000 m3	X			
		Poza de solución intermedia (ILS)	Cap.= 10,000 m3	X			
		Sistema de revestimientode pozas	geomembrana SST LLDPE, e=1.5 mm. (Doble revest.)	X			
	2.3	Sistema de detección de fuga	PLS y ILS	X			
		Sistema de subdrenaje de pozas	Tub. HDPE de pared doble, perforada y no perforada de Ø 100 y 300 mm.	X			
2			Poza de monitoreo ~~y poza de decantación~~	X		Ver ubicación según EIA	

Fuente: Acta de Inspección – DGM del 21 de diciembre de 2017

34. Como es posible advertir de la imagen precedente, la DGM da la conformidad de la poza de monitoreo en el sistema de subdrenaje de las pozas, en el ítem de 2.2 de Estructuras de manejo de aguas de proceso; sin embargo, resulta pertinente señalar cuales son las pozas a las que se hace referencia, puesto que en el ítem 2.2 y 2.3 se señala a las "Poza de mayores eventos", "Poza de solución rica (PLS)" y "Poza de solución intermedia (ILS)".

35. Respecto a dichas pozas se debe indicar que constituyen pozas de proceso, por lo que, consecuentemente el sistema de subdrenaje de pozas comprende a la poza de mayores eventos, poza de solución rica (PLS) y poza de solución intermedia (ILS), siendo la poza de monitoreo materia de análisis del presente hecho imputado, la misma que se describe en los referidos ítems.

36. Ahora bien, tal como se señala en el Anexo N° 3 de la verificación realizada por la DGM del 21 de diciembre de 2017, en el ítem 2.2 "Estructuras de manejo de aguas de procesos" se refiere al Informe N° 112-2017-MEM-DGM-DTM/PB. De la revisión del referido informe se advierte la Tabla N° 1: Reubicación de catorce (14) componentes aprobados, esto de acuerdo al siguiente detalle:

Tabla N° 1: Reubicación de 14 componentes aprobados

Nº	COMPONENTES DEL PROYECTO	Resolución Nº 0435-2016-MEM-DGM/V Lámina 100-04 (Arreglo general de las instalaciones) COORDENADAS PSAD 56		Modificación Propuesta (Reubicación) Lámina 100-04 (Plano de componentes) COORDENADAS WGS 84	
		ESTE	NORTE	ESTE	NORTE
1	CAJA DE DISTRIBUCIÓN DE SOLUCIÓN	791,795	8,406,306	792,743	8,405,433
2	POZA DE SOLUCIÓN RICA (PLS)	791,188	8,405,892	792,801	8,405,479
3	POZA DE SOLUCIÓN INTERMEDIA (ILS)	791,663	8,406,322	792,779	8,405,539
4	POZA DE MAYORES EVENTOS	791,687	8,406,423	792,891	8,405,573
5	POZA DE MONITOREO DE SUBDRENAJE DE LAS POZAS	791,610	8,406,450	792,963	8,405,720
6	PLANTA MERRIL CROWE	791,824	8,406,355	792,820	8,405,415
7	TORRE DE PRECIPITACIÓN DE CIANURO	791,817	8,406,332	792,799	8,405,423
8	LAB. DE PRUEBAS METALÚRGICAS	791,834	8,406,322	792,859	8,405,452
9	LABORATORIO QUÍMICO	791,870	8,406,429	792,873	8,405,424
10	PLANTA DE DESTRUCCIÓN DE CIANURO	791,790	8,406,409	792,919	8,405,518

Fuente: Informe N° 112-2017-MEM-DGM-DTM/PB

37. De la citada tabla, se observa que de igual manera al Anexo N° 3 correspondiente a la verificación de la DGM, el 21 de diciembre de 2017, señala a las pozas de proceso (poza de solución rica (PLS), poza de solución intermedia (ILS) y poza de mayores eventos).

38. Asimismo, es importante notar que la referida tabla registra a la "poza de monitoreo de subdrenaje de las pozas", la cual es materia del presente hecho imputado", en donde se indica que la modificación propuesta (reubicación) del citado componente será en las coordenadas UTM WGS-84: 792 963 E, 8 405 720 N, lo señalado demuestra, que la poza de monitoreo de subdrenaje de las pozas fue verificada durante la inspección del 21 de diciembre de 2017, la cual forma parte del sistema de las aguas de proceso[13].

39. Dicho ello, resulta importante señalar que las coordenadas indicadas para la poza de monitoreo de subdrenaje de las pozas tanto en el Informe N° 112-2017-MEM-DGM-DTM/PB (UTM WGS-84: 792 963 E, 8 405 720 N) así como en el Primer Informe Técnico Sustentatorio para el Redimensionamiento del Proyecto Minero Utunsa, aprobado mediante Resolución Directoral N° 024-2017-SENACE/DCA del 01 de febrero de 2017, sustentado con el Informe N° 020-2017-SENACE-J-DCA/UPAS-UGS (en adelante, **ITS Utunsa 2017**),[14] son las mismas, por tanto, se tiene que en la inspección realizada la DGM se verificó la poza de monitoreo de subdrenaje de las pozas, ello de acuerdo a lo señalado en el Informe N° 112-2017-MEM-DGM-DTM/PB al que hace referencia el Anexo N° 3 de la inspección realizada el 21 de diciembre de 2017 (poza de monitoreo de subdrenaje de las pozas); sin embargo, se debe resaltar que dicho componente se encontraba en una ubicación diferente a lo establecido en su instrumento de gestión ambiental, razón por la cual se habría registrado en el apartado de observación *"Ver ubicación según EIA"*.

---

13 **ITS Utunsa 2017**
"INGENIERÍA DE FACTIBILIDAD (PRIMER ITS) PROYECTO UTUNSA
(…)
3.2 POZAS DE OPERACIÓN (PLS, ILS, PME)
(…)
3.2.4.3 Sistema de Sub-drenaje
Con la finalidad de captar y conducir el agua subterránea en el área de las pozas de proceso, se incluirá un sistema de sub-drenaje tipo espina de pescado. El sistema de sub-drenaje consiste en la instalación de una red de tuberías perforadas de HDPE de 300 y 100 mm.
Será ubicadas por debajo de los componentes mencionado, de tal manera que se pueda monitorear las aguas de sub-drenaje de cada poza de proceso (PLS, LIS, PME) y zona industrial.
Posteriormente las tuberías principales de cada sector, serán dirigidas hacia una sola poza que sirve de monitoreo del sub drenaje, llamada "poza de monitoreo de sub drenaje de las pozas", para luego ser vertido directamente al medio ambiente. Estas aguas se consideran de NO contacto.
Esta poza, será una poza de paso, y no retendrá agua, por lo tanto, sus dimensiones fueron planteadas, para que pueda ser construida con una excavadora de lampón de 0.90 m."

14 **ITS Utunsa 2017**
"DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO
(…)
9.3 Descripción de los componentes a modificar
(…)
9.3.4 Componentes Auxiliares
(…)
Poza de monitoreo Sub drenaje de las pozas

CARACTERISTICAS	Se considerarán las mismas características del componente aprobadas en el EIA.
COORDENADAS	Se reubicará el componente de las coordenadas: Este 791 371, Oeste 8 406 155 (Aprobadas en el EIA) hacia las coordenadas Este 792 963, Oeste 8 405 720 (Planteadas en el presente ITS)

(…)"

40. Por tanto, es posible concluir que la poza denominada "Poza de Monitoreo" del Anexo N° 3 de la inspección del 21 de diciembre de 2017 corresponde a la poza denominada "Poza de Monitoreo de Subdrenaje de las Pozas" del ITS Utunsa 2017, debido a que en el mismo Anexo N° 3 se encuentra en el ítem de Sistema de subdrenaje de pozas encargada de la captación del subdrenaje, cuyas pozas en referencia son la Poza de mayores eventos, Poza de Solución rica (PLS) y Poza de Solución Intermedia (ILS), las cuales forman parte del manejo de aguas de proceso (Informe N° 112-2017-MEM-DGM-DTM/PB).

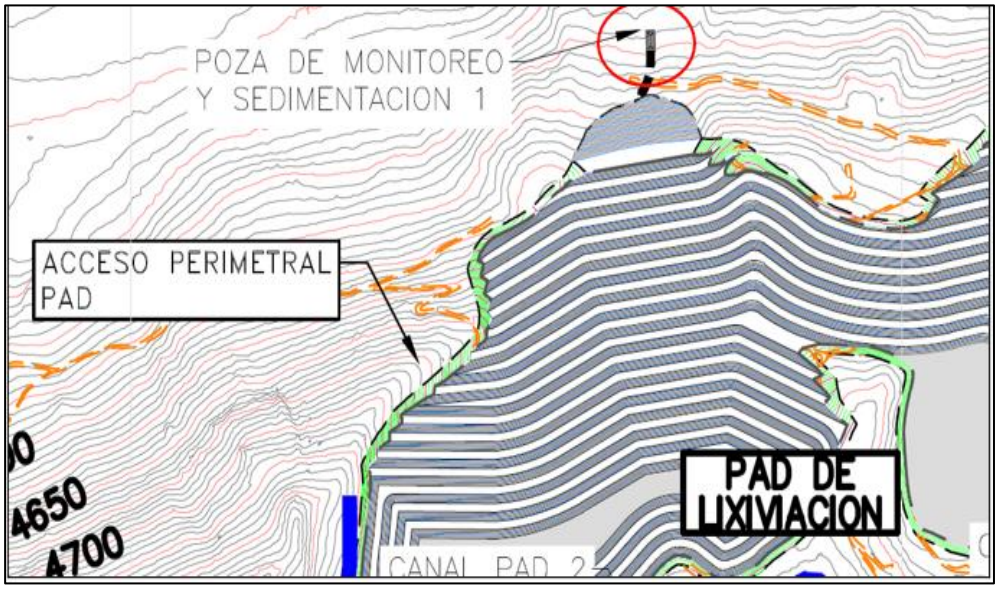
41. Finalmente, se debe indicar en el ITS Utunsa 2017 efectivamente se evidencia las dos (02) pozas de monitoreo de subdrenaje del pad de lixiviación y la poza de monitoreo de subdrenaje de las pozas, lo que constata que el pad de lixiviación cuenta con dos pozas de monitoreo y las pozas de operaciones cuentan con la poza de monitoreo de subdrenaje, esto de acuerdo al siguiente detalle:

> *"**Capítulo IX: Descripción del Proyecto***
> *(…)*
> ***9.2 Descripción del Proyecto Aprobado***
> *Teniendo como precedentes el Estudio de Impacto Ambiental, aprobado el 24 de Octubre de 2012 mediante R.D. 344-2012-MEM/AAM, se presenta a continuación los componentes (ver Plano Pa-01)*
>
> *Tabla IX-03 Componentes Aprobados del Proyecto Minero "Utunsa"*

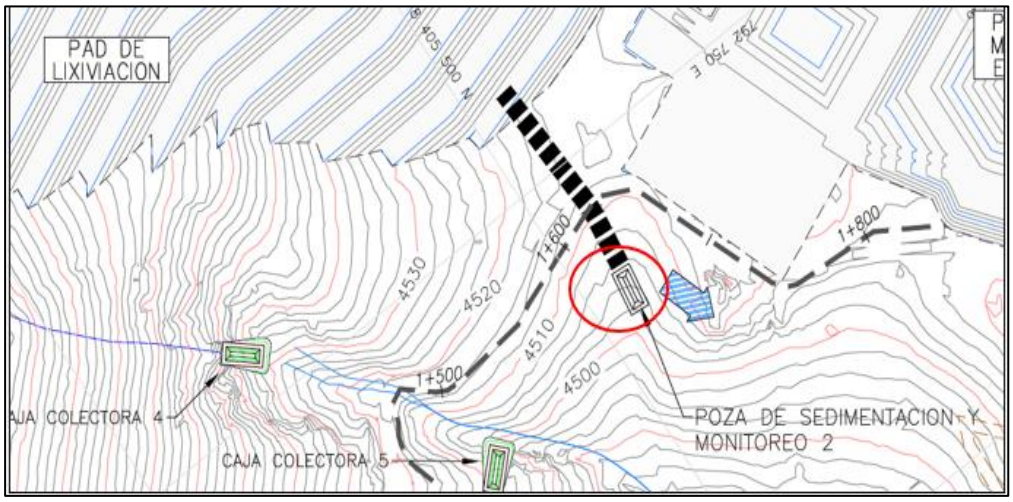
	COMPONENTES APROBADOS EN EL EIA	COORDENADAS WGS 84	
Nº	CODIGO	ESTE	NORTE
1	TAJO 1	792,165	8,403,298
2	TAJO 2	792,941	8,402,961
3	TAJO 3	792,968	8,403,620
4	TAJO 4	792,589	8,404,139
5	TAJO 5	792,918	8,404,176
6	POZA DE MONITOREO DE SUBDRENAJE 1 DEL BOTADERO DE DESMONTE	791,692	8,403,844
7	POZA DE MONITOREO DE SUBDRENAJE 2 DEL BOTADERO DE DESMONTE	792,393	8,403,531
8	POZA DE COLECCIÓN DE EFLUENTES DEL BOTADERO DE DESMONTE	792,428	8,403,546
9	DEPOSITO DE DESMONTE	792,157	8,403,986
10	PAD DE LIXIVIACIÓN	790,959	8,405,528
11	CAJA DE DISTRIBUCIÓN DE SOLUCIÓN	791,566	8,405,942
12	POZA DE SOLUCIÓN RICA (PLS)	791,520	8,405,976
13	POZA DE SOLUCIÓN INTERMEDIA (ILS)	791,434	8,405,958
14	POZA DE MAYORES EVENTOS	791,458	8,406,059
15	POZA DE MONITOREO DE SUBDRENAJE 1 DEL PAD DE LIXIVIACIÓN	791,657	8,405,807
16	POZA DE MONITOREO DE SUBDRENAJE 2 DEL PAD DE LIXIVIACIÓN	792,709	8,405,672
17	POZA DE MONITOREO DE SUBDRENAJE DE LAS POZAS	791,371	8,406,155
18	PLANTA MERRIL CROWE	791,595	8,405,991

> *(…)"*

42. Asimismo, de la Lamina N° 100-10, 330.7023 Planos Generales, Manejo de Aguas – Arreglo General y de la Lamina N° 400-07, 330.7023 Botadero de Mina, Tubería de Conducción 3 – Planta Perfil, se advierte la ubicación de las dos pozas de monitoreo correspondiente al pad de lixiviación, esto de acuerdo al siguiente detalle:



Fuente: Lámina N° 100-10, 330.7023 Planos Generales, Manejo de Aguas – Arreglo General del ITS Utunsa 2017



Fuente: Lamina N° 400-07, 330.7023 Botadero de Mina, Tubería de Conducción 3 – Planta Perfil del UTS Utunsa 2017

43. Como es posible advertir, las dos pozas señaladas en el ITS Utunsa 2017 han sido consignadas en el Anexo N° 3 de la inspección realizada por la DGM el 21 de diciembre de 2017 en el apartado de pad de lixiviación, toda vez que estas dos corresponden al sistema de subdrenaje del pad de lixiviación, a las cuales se les ha denominado en observaciones como *"01 Poza de subdrenaje de Pad" y "01 Poza de subdrenaje de pozas de operac"*, las mismas que coinciden con la ubicación de las láminas mostradas en los párrafos precedentes, por lo que, la poza verificada en el ítem 2.2 y 2.3 del Anexo N° 3 de la inspección del 21 de diciembre de 2017 corresponde propiamente a la poza de monitoreo subdrenaje de las pozas, encontrándose en el apartado de estructuras de manejo de aguas de proceso, sistema de subdrenaje de las pozas, el cual no se implementó en la ubicación aprobada por el ITS Utunsa 2017 ni la señalada en el Informe N° 112-2017-MEM-DGM-DTM/PB referida en la inspección realizada por la DGM.

44. Por último, se debe señalar que indistintamente donde se haya consignado la poza de monitoreo de subdrenaje de las pozas del ITS Utunsa 2017, este componente ha sido verificado durante la inspección de la DGM el 21 de diciembre de 2017, el cual no ha sido implementado en la ubicación aprobada en el ITS Utunsa 2017.

45. De otro lado, en relación a los puntos (xii) al (xix) alegados por el administrado, respecto a que no resulta exigible la obtención de una certificación ambiental puesto que se encuentra en los supuestos de excepción a dicha exigencia previsto en el artículo 38° del Decreto Supremo N° 037-2017-EM y artículo 38° del Decreto Supremo N° 040-2014-EM, corresponde reiterar lo señalado en la Resolución Directoral, respecto a que mediante el Informe N° 282-2018-MEM-DGM-DTM/PB la DGM emitió opinión indicando que se consulte al Servicio Nacional de Certificación Ambiental (en adelante, **SENACE**) respecto a las implicancias ambientales por variaciones entre la ingeniería aprobada en la autorización de construcción y lo construido en la Concesión de Beneficio "Utunsa", ello en razón a la consulta efectuada por el administrado respecto a los alcances de las recomendaciones contenidas en el Informe de inspección de verificación de componentes de la planta de beneficio "Utunsa" (Informe N° 105-2018-MEM-DGM-DTM/PB, que sustenta la Resolución Directoral N° 083-2018-MEM/DGM del 26 de marzo de 2018), tal como se muestra a continuación:

PERÚ Ministerio de Energía y Minas

INFORME N° 282 -2018-MEM-DGM-DTM/PB

Señor Director :

Asunto : **Anabi S.A.C.**
Implicancias ambientales por variaciones entre la ingeniería aprobada en la autorización de construcción y lo construido en la Concesión de Beneficio "UTUNSA"

Referencia : Expediente N° 2500301.
Escrito N° 2783799 del 02 de febrero de 2018.

En relación al asunto de la referencia, informamos a usted lo siguiente:

(...)

II. ANÁLSIS

Revisado el expediente N° 2500301 y el escrito de la referencia presentado por Anabi S.A.C., referida a la consulta administrativa respecto a la obligatoriedad de las conclusiones, recomendaciones y opinión contenida en el Informe N° 105-2018-MEM-DGM-DTM/PB que sustenta la Resolución Directoral N° 0083-2018-MEM/DGM, se ha obtenido el siguiente resultado:

(...)

2.4 Efectuada, el día 21 de diciembre de 2017, la inspección de verificación de la construcción de componentes de la Planta de Beneficio "Utunsa", de acuerdo a los alcances del artículo 38 del Decreto Supremo N° 018-92-EM, modificado por Decreto Supremo N° 037-2017-EM, para otorgar el título de concesión de beneficio y autorizar su funcionamiento, se concluyó: ***La Planta Merrill Crowe, PAD de lixiviación, pozas de proceso, servicios auxiliares y edificaciones complementarias han sido construidos de conformidad con el proyecto aprobado y modificaciones efectuadas en proceso de construcción; se ha verificado el cumplimiento de las condiciones de seguridad y medio ambiente.***

2.5 Es oportuno señalar, que el artículo 38 del D.S N° 040-2014-EM, establece que de presentarse, respecto de los componentes del proyecto minero, **variaciones a nivel de la ingeniería de detalle que difieran de manera significativa respecto de la descripción a nivel de factibilidad efectuada en el estudio ambiental o modificación aprobada**, la DGM consultará a la autoridad ambiental respecto de la implicancia ambiental de dichas variaciones, antes de otorgar la autorización de construcción, debiendo pronunciarse esta última respecto a **si las variaciones de ingeniería consultadas, no ameritan trámite alguno o si requieren la previa modificación del estudio ambiental aprobado o la excepción a que hace referencia el artículo 131º del presente reglamento,** sin embargo, la citada norma no prevé si esta variación es advertida en la inspección de verificación de la construcción de componentes del proyecto.

2.6 Revisada la normatividad vigente, se advierte que el numeral 38.6 del artículo 38 del Decreto Supremo N° 018-92-EM, modificado por Decreto Supremo N° 037-2017-EM, establece lo siguiente:

> *38.6 Si durante la inspección **se determinan cambios significativos entre la ingeniería aprobada en la autorización de construcción y lo construido que no hayan sido comunicadas en el procedimiento de otorgamiento de concesión de beneficio o sus modificatorias,** el inspector incluye en el acta las recomendaciones u observaciones que deben ser levantadas por el titular de actividad minera en el plazo otorgado.*

2.7 En dicho sentido, considerando que las variaciones efectuadas en el proceso de construcción de la Planta Merrill Crowe y sus componentes auxiliares, advertida en la inspección, se encuentran dentro del área ambiental evaluada y aprobada por SENACE y cumplen con las condiciones de seguridad y medio ambiente, la Dirección General de Minería, en base a la norma citada, recomendó al administrado: ***"gestionar ante la autoridad competente, una certificación ambiental con el cual regularice la ubicación de los componentes que han sido reubicados en el proceso constructivo y de los componentes que han cambiado su configuración geométrica. Plazo inmediato."***

2.9 La consulta administrativa de Anabi S.A.C., respecto a los alcances de las recomendaciones contenidas en el informe de inspección de verificación de la construcción de componentes de la planta de beneficio "Utunsa", consiste en lo siguiente.

(i) La variación de ubicación efectuada en el proceso de construcción de la Planta Merrill Crowe y sus componentes auxiliares, advertida en la inspección de verificación de la construcción de componentes de la Planta de Beneficio "UTUNSA", ubicadas dentro del área ambiental evaluada y aprobada por el Servicio Nacional de Certificación Ambiental para las Inversiones Sostenibles – SENACE y que cumplen con las condiciones de seguridad y medio ambiente, se encuentran en la excepción a que hace referencia el artículo 131º del D.S. N° 040-2014-EM, por lo que deberían ser consideradas en la próxima actualización de su Instrumento de Gestión Ambiental o requieren de alguna modificación de su instrumentos de gestión ambiental.

III. OPINIÓN. -

Por lo expuesto y de acuerdo a lo señalado en el ítem II. Análisis, los suscritos somos de opinión que:

3.1 Se consulte al Servicio Nacional de Certificación Ambiental para las Inversiones Sostenibles – SENACE respecto a las implicancias ambientales por variaciones entre la ingeniería aprobada en la autorización de construcción y lo construido en la Concesión de Beneficio "UTUNSA", en los términos expuesto en el numeral 2.9 del presente informe.

Lima, 03 de octubre de 2018.

Ing. Raúl Cabrera Usca
Evaluador DTM/DGM

Ing. Eugenio Gonzáles Antúnez
Evaluador DTM/DGM

46. En atención a ello, mediante Oficio N° 0698-2019-SENACE-PE/DEAR, el SENACE remitió el Informe N° 1038-2019-SENACE-PE/DEAR del 20 de diciembre de 2019, a la consulta acerca de si la variación entre la ingeniería aprobada en la autorización de construcción de un proyecto minero y lo construido efectivamente requiere la aprobación a través de la modificación del instrumento de gestión ambiental o debería ser considerada en la próxima actualización del instrumento.

47. De la revisión del Informe N° 1038-2019-SENACE-PE/DEAR del 20 de diciembre de 2019, el SENACE indicó que respecto a la consulta efectuada, no se cumple con el supuesto del artículo 38° del Decreto Supremo N° 040-2014-EM, en tanto, el análisis de las implicancias de las variaciones tendría que darse previamente al inicio de la ejecución del proyecto, siendo que dichas modificaciones deben ser consideradas en una actualización del estudio de impacto ambiental, lo mencionado de acuerdo al siguiente detalle:

INFORME N° 01038-2019-SENACE-PE/DEAR

A	:	**MARCO TELLO COCHACHEZ** Director de la Dirección de Evaluación Ambiental para Proyectos de Recursos Naturales y Productivos
ASUNTO	:	Consulta acerca de si la variación entre la ingeniería aprobada en la autorización de construcción de un proyecto minero y lo construido efectivamente requiere la aprobación a través de la modificación del instrumento de gestión ambiental o debiera ser considerada en la próxima actualización del instrumento
REFERENCIA	:	Trámite N° 05108-2018 (10.10.2018) Trámite N° 05108-2018 DC-1 (30.06.2019)
FECHA	:	Miraflores, 20 de diciembre de 2019

(...)

2.2.5 Sobre la consulta del Titular

2.2.5.1 De acuerdo con lo señalado por la Dirección Técnica Minera de la DGM a través del Informe N° 282-2018-MEM-DGM-DTM/PB, al realizarse la inspección de verificación de la construcción de componentes de la planta de beneficio "Utunsa", para el otorgamiento del título de concesión de beneficio y autorización de su funcionamiento, de acuerdo con los alcances del artículo 38 del Decreto Supremo N° 018-92-EM, modificado por el Decreto Supremo N° 037-2017-EM, el día 21 de diciembre de 2017, se determinó que la Planta Merrill Crowe, el PAD de Lixiviación, las pozas de procesos y edificaciones de servicios auxiliares y/o complementarios, fueron construidos de conformidad con el proyecto aprobado y modificaciones efectuadas en el proceso de construcción; **habiéndose observado, no obstante, variaciones en el proceso de construcción a nivel de la ingeniería de detalle que difieren de manera significativa respecto de la descripción a nivel de factibilidad efectuada en el estudio ambiental** (aprobado por Resolución Directoral N° 344-2012-MEM/AAM del 24 de octubre de 2012) **y su modificación** (Primer ITS aprobado por Resolución Directoral N° 024-2017-SENACE/DCA del 01 de febrero de 2017), las cuales están ubicadas dentro del área ambiental evaluada

y aprobada por el Senace y que cumplen las condiciones de seguridad y medio ambiente; motivo por el cual la DGM, al otorgar el título de la Concesión de Beneficio "Utunsa", a través de la Resolución Directoral N° 0083-2018-MEM/DGM del 26 de marzo de 2018, formuló recomendaciones[4] al Titular, disponiendo su cumplimiento, así como dispuso realizar una consulta al Senace en el marco del artículo 38 del Reglamento Ambiental Minero.

2.2.5.2 Dado este contexto, la DGM precisa que la consulta administrativa planteada por el Titular, con relación a los alcances de las recomendaciones contenidas en el informe de inspección de verificación de la construcción de los componentes de la planta de beneficio "Utunsa", consiste específicamente en: "*(Si) la variación de ubicación efectuada en el proceso de construcción de la Planta Merrill Crowe y sus componentes auxiliares, advertida en la inspección de verificación de la construcción de componentes de la Planta de Beneficio "UTUNSA", ubicadas dentro del área ambiental evaluada y aprobada por el Servicio Nacional de Certificación Ambiental para las Inversiones Sostenibles - Senace y que cumplen con las condiciones de seguridad y medio ambiente, se encuentran en la excepción a que hace referencia el artículo 131 del D.S. N° 040-2014-EM, por lo que deberían ser consideradas en la próxima actualización de su instrumento de Gestión Ambiental o requieren de alguna modificación de su instrumento de gestión ambiental*".

2.2.5.3 Respecto a la consulta del Titular, cabe precisar que el artículo 38 del Reglamento Ambiental Minero señala que la consulta respecto a las implicancias ambientales resultantes de las diferencias o variaciones entre el nivel de la ingeniería de detalle y la descripción a nivel de factibilidad del correspondiente estudio ambiental, como aquellas que han sido detectadas en la construcción de componentes de la planta de beneficio "Utunsa", se debe realizar "... ***antes de otorgar la autorización de construcción***"; lo que no ocurrió en el presente caso, por cuanto el Titular ya realizó la construcción de los componentes y la DGM efectuó la inspección de lo construido, habiendo otorgado el título de la concesión de beneficio y autorizado su funcionamiento, como consecuencia de haber estimado la conformidad de lo construido sobre la base de lo expresado en el Informe N° 105-2018-MEM-DGM-DTM/PB. En este sentido, se concluye que, en el presente caso, no se cumple el supuesto contemplado en el artículo 38 del Reglamento Ambiental Minero, por lo que no corresponde al Senace emitir el pronunciamiento solicitado. Esta conclusión se enmarca en el hecho de que el Senace es competente para revisar y aprobar los EIA-d o sus modificaciones (y eventualmente, los EIA-sd), regulados en la Ley N° 27446, Ley del SEIA, por lo que realiza la identificación, evaluación, mitigación y corrección anticipada de los impactos ambientales negativos derivados de las acciones humanas; y, en este sentido, el análisis de las implicancias ambientales, a que refiere el artículo 38 antes citado, tendría que realizarse previamente al inicio de la ejecución del proyecto, para que de esta manera la evaluación del Senace pueda basarse en la predictibilidad de los impactos ambientales.

2.2.5.4 Dado que los componentes de la planta de beneficio "Utunsa" ya se encuentran construidos, la evaluación de las implicancias ambientales resultantes de la variación entre la ingeniería de detalle aprobada en la autorización de construcción y la descripción a nivel de factibilidad contenida en el estudio ambiental respectivo,

(...)

debiera ser considerada en la actualización del estudio de impacto ambiental que sustenta la certificación ambiental del proyecto minero, que presente el Titular o que requiera el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA como consecuencia de la actividad de fiscalización ambiental que eventualmente realiza en aplicación del artículo 78 del Reglamento de la Ley del SEIA; entendiéndose que no corresponde que sea incluida en una Modificación del EIA-d o en un ITS, ya que estos instrumentos son de carácter predictivo.

III. CONCLUSIÓN

Por las consideraciones expuestas:

3.1 La consulta formulada a la DEAR Senace a través del Trámite N° 05108-2018 no corresponde al supuesto previsto en el artículo 38 del Reglamento Ambiental Minero, ya que los componentes de la planta de beneficio "Utunsa" están construidos y el análisis de las implicancias ambientales a que refiere la norma mencionada tiene que realizarse "... ***antes de otorgar la autorización de construcción***"; es decir, previamente al inicio de la ejecución del proyecto, para de esta manera garantizar que la evaluación del Senace pueda estar basada en la predictibilidad de los impactos ambientales.

3.2 Debido a que los componentes de la planta de beneficio "Utunsa" ya están construidos, la evaluación de las implicancias ambientales que resultan de la variación entre la ingeniería de detalle aprobada en la autorización de construcción y la descripción a nivel de factibilidad contenida en el estudio ambiental, debiera ser considerada por el Titular en la actualización de su estudio ambiental; lo cual no impedirá de que pueda derivarse eventualmente de la actividad de fiscalización ambiental que realice el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, por aplicación del artículo 78 del Reglamento de la Ley del SEIA.

48. Por tanto, de lo señalado en el referido Informe se concluye que las modificaciones realizadas por el administrado durante la etapa de construcción no corresponden al supuesto previsto en el artículo 38° del Decreto Supremo N° 040-2014-EM. Asimismo, debido a que los componentes de la planta de beneficio "Utunsa" ya se encuentran construidos, la evaluación de las implicancias ambientales que resultan de la variación entre la ingeniería de detalle aprobada en la autorización de construcción y la descripción a nivel de factibilidad contenida en el estudio ambiental debería ser considerada por el titular minero en la actualización de su estudio ambiental.

49. Asimismo, se indica que dicha circunstancia no impide que pueda derivarse la actividad de fiscalización ambiental realizada por el OEFA, en el presente caso, como se advierte el administrado realizó la implementación de la poza denominada durante la Supervisión Regular 2019 como "poza de agua de subdrenaje de las pozas de operaciones" en una ubicación diferente a lo aprobado en el ITS Utunsa 2017, lo cual conlleva al incumplimiento de la misma, aunado a ello, como refiere el SENACE dicha variación debió ser considerada en la actualización de su estudio ambiental.

50. En conclusión, corresponde señalar que esta Dirección no pretende afectar la validez de la Resolución Directoral N° 083-2018-MEM/DGM sustentada en el Informe N° 105-2018-MEM-DGM-DTM/PB, sin embargo, el administrado no puede desconocer el Informe N° 01038-2019-SENACE-PE/DEAR emitido por el SENACE, alegando erróneamente que dicho informe se encuentra fuera de contexto y del tiempo en que ocurrieron los hechos, puesto que como se ha indicado en los párrafos precedentes, el pronunciamiento emitido por el SENACE proviene como consecuencia del Informe N° 282-2018-MEM-DGM-DTM/PB que recoge la consulta realizada por el propio administrado respecto a la obligatoriedad de las conclusiones, recomendaciones y opinión del Informe N° 105-2018-MEM-DGM-DTM/PB que sustenta la Resolución Directoral N° 0083-2018-MEM/DGM (teniendo, entre otras, como recomendación la de gestionar ante la autoridad competente un certificación ambiental con la cual regularice la ubicación de los componentes que han sido reubicados en el proceso constructivo y de los componentes que han cambiado su configuración geométrica en un plazo inmediato), por lo señalado, no corresponde la aplicación de los supuestos de excepción a dicha exigencia previsto en el artículo 38° del Decreto Supremo N° 037-2017-EM y artículo 38° del Decreto Supremo N° 040-2014-EM.

Respecto al cumplimiento de la recomendación brindada en el Informe N° 105-2018-MEM-DGM-DTM/PB

51. En relación a los puntos (xx) al (xxvi) alegados por el administrado, corresponde indicar que el presente hecho imputado se circunscribe a la implementación del componente denominado "poza de agua de subdrenaje de las pozas de operaciones" detectado en la Supervisión Regular 2019 en una ubicación diferente a lo aprobada en el ITS Utunsa 2017 y no al cumplimiento de las recomendaciones del Informe N° 105-2018-MEM-DGM-DTM/PB.

52. Ahora bien, la referencia a las recomendaciones señaladas en el Informe N° 105-2018-MEM-DGM-DTM/PB que sustenta la Resolución Directoral N° 083-2018-MEM/DGM del 26 de marzo de 2018 hace notar que durante el proceso constructivo se ha realizado reubicaciones de componentes, entre ellos, la poza de monitoreo de subdrenaje de las pozas del ITS Utunsa 2017, siendo una recomendación por parte de la DGM la regularización de su ubicación, lo cual fue notificado al administrado mediante el artículo 3° de la Resolución Directoral N° 083-2018-MEM/DGM; por tanto, el administrado tenía conocimiento de la reubicación de componentes, siendo una

recomendación de la DGM su regularización, para lo cual el titular minero fue notificado a fin de que cumpla con implementar las recomendaciones dentro de los plazos correspondientes.

53. Dicho ello, tal como se ha indicado en los párrafos precedentes, mediante el Informe N° 1038-2019-SENACE-PE/DEAR del 20 de diciembre de 2019, el SENACE señaló que no se cumple con el supuesto del artículo 38° del Decreto Supremo N° 040-2014-EM, en tanto, el análisis de las implicancias de las variaciones tendría que darse previamente al inicio de la ejecución del proyecto, siendo que dichas modificaciones deben ser consideradas en una actualización del estudio de impacto ambiental; por tanto, contrariamente a lo señalado por el administrado, no se pretende condicionar la aplicación del artículo 38° del Decreto Supremo N° 040-2014-EM y el artículo 38° del Decreto Supremo N° 037-2017-EM a las recomendaciones de la DGM del MINEM, toda vez que como ha indicado el SENACE, el administrado no cumple con el supuesto contemplado en el artículo 38° del Decreto Supremo N° 040-2014-EM, dado que los componentes de la planta de beneficio "Utunsa" se encuentran construidos y el análisis de las implicancias ambientales a que se refiere la norma tiene que realizarse antes de otorgar la autorización de construcción, es decir, antes del inicio de la ejecución del proyecto.

54. Por tanto, se reitera el análisis realizado en la Resolución Directoral, respecto a que el artículo 3º de la Resolución Directoral Nº 083-2018-MEM/DGM hace notar que el administrado durante el proceso productivo realizó la reubicación de componentes, así como, que debe cumplir con implementar las recomendaciones del Informe Nº 105-2018-MEM-DGM-DTM/PM que sustenta la referida Resolución, entre las cuales se encuentra la regularización de la ubicación de los componentes que han sido reubicados en el proceso constructivo, para lo cual debe gestionar ante la autoridad competente, una certificación ambiental", estando en esa situación la poza denominada durante la Supervisión Regular 2019 "poza de agua de subdrenaje de las pozas de operaciones".

55. Por último, respecto a que la poza materia de análisis se encuentra aún en proceso de acogimiento al régimen de adecuación de componentes establecido en el Decreto Supremo N° 013-2019-EM (PAD Utunsa) y por tanto no se puede concluir que se ha incumplido la recomendación por la DGM del MINEM, corresponde reiterar que el presente hecho se circunscribe en la implementación del componente denominado "poza de agua de subdrenaje de las pozas de operaciones" detectado durante la Supervisión Regular 2019 en una ubicación diferente a lo aprobada en el ITS Utunsa 2017 y no al cumplimiento de las recomendaciones señaladas por la DGM o a la aprobación y/o desaprobación del PAD Utunsa, por lo que, se desvirtúa lo señalado por el administrado.

56. Sin perjuicio de lo señalado en el párrafo anterior, corresponde precisar al administrado que el acogerse al procedimiento para la adecuación de componentes no contemplados en el instrumento de gestión ambiental aprobado por la autoridad competente, no lo exime de la responsabilidad administrativa y/o sanciones que le pudiera corresponder, tal como señala el numeral 71.1 del artículo 71° del Decreto Supremo Nº 013-2019-EM[15].

---

[15] **Dictan disposiciones para la modificación del Reglamento para el Cierre de Minas, aprobado mediante Decreto Supremo Nº 013-2019-EM**
"Artículo 71.- Adecuación de componentes
(...)
71.1 Comunicación a la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros y a la Autoridad de Supervisión y Fiscalización Ambiental

57. En ese sentido, el administrado debió contar previamente con la certificación ambiental para la construcción de nuevos componentes mineros o modificación de los ya existentes, toda vez que, la obligatoriedad de contar con un instrumento de gestión ambiental para la ejecución de un proyecto radica precisamente en el contenido de los mismos, ya que deben identificar y caracterizar las implicancias y los impactos ambientales negativos en todas las fases y durante todo el periodo del proyecto, así como el riesgo ambiental que implica la ejecución del mismo.

Respecto a la ubicación de la poza de subdrenaje

58. En relación a los puntos (xxvii) al (xxx) alegados por el administrado, corresponde indicar que del registro satelital del Google Earth en el área donde se implementó la denominada "Poza de agua de subdrenaje de las pozas de operaciones" detectada durante la Supervisión Regular 2019 se advierte que previamente existía un bofedal, el cual ha sido afectado por la implementación de componentes, siendo uno de ellos la poza materia del presente hecho imputado, esto de acuerdo al siguiente detalle:

Fuente: Google Earth, registro 2015

59. Asimismo, en el Informe de Supervisión se indica que el agua de la poza descargaba por rebose hacia una zona de bofedal, esto de acuerdo al siguiente detalle:

> *"Informe de Supervisión N° 754-2019-OEFA/DSEM-CMIN*
> *(…)*
> *44. Cabe precisar que, el agua de la poza descargaba por rebose hacia una zona de bofedal, antes de su interacción con la quebrada Huayllani. Sobre ello, se realizó la toma de muestra*

El/La Titular Minero/a deberá comunicar a la DGAAM del MEM y a la Autoridad de Supervisión y Fiscalización Ambiental (OEFA) el hecho descrito en el párrafo precedente en el plazo máximo de treinta (30) días hábiles, contados a partir del día siguiente de la fecha de publicación de la presente norma, describiendo y detallando los componentes construidos o las modificaciones realizadas sin aprobación, presentando la ubicación de estos en coordenadas UTM (WGS 84), así como las fotografías fechadas en las cuales se aprecie el componente, la modificación o actividad en toda su extensión, de tal manera que permita evidenciar su nivel de implementación, a fin de adecuar los mismos a la normativa ambiental, sin perjuicio de las sanciones que en el marco de su competencia, el Osinergmin o el OEFA, puedan imponer.
(…)"

de agua superficial en la salida de la poza de subdrenaje de las pozas de operaciones, cuyo punto fue codificado como ESP-AS-08 (…)

60. De lo citado se evidencia que previo a la implementación de la poza denominada "Poza de agua de subdrenaje de las pozas de operaciones" el área presentaba un bofedal, según el registro satelital de Google Earth; asimismo, durante la Supervisión Regular 2019 se evidencia que la poza descargaba hacia el área de bofedal, el mismo que se señala en el registro fotográfico de la supervisión, por lo que, existe la interacción de la descarga con el ecosistema frágil bofedal.

61. Por consiguiente, la implementación del componente denominado "poza de agua de subdrenaje de las pozas de operaciones" detectado en la Supervisión Regular 2019 no cumple con las condiciones señaladas en la Resolución Ministerial N° 120-2014-MEM/DM referido a no ubicarse sobre no impactar cuerpos de agua, bofedales, nevados, glaciares, terrenos de cultivo o fuentes de agua o algún otro ecosistema frágil[16], por tanto, contrariamente a lo señalado por el administrado, corresponde la elaboración de una Modificación del Estudio de Impacto Ambiental (MEIA) de manera preventiva antes de la reubicación del componente; en ese sentido, se desvirtúa lo alegado por el administrado.

Respecto a la inclusión del componente en el PAD Utunsa

62. En relación a los puntos (xxxi) al (xlii) alegados por el administrado, corresponde reiterar lo señalado en la Resolución Directoral, en el sentido de que respecto a la poza denominada "poza de agua de subdrenaje de las pozas de operaciones" el ITS Utunsa 2017 indica lo siguiente:

> *"**9. DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO***
> *(…)*
> ***9.4 Descripción de los componentes Aprobados***
> *(…)*
> ***Poza de Monitoreo de Subdrenaje de las Pozas***
> *Esta poza presenta una forma prismoidal, y será revestido con geomembrana HDPE de 1.5 mm, sobre una capa de suelo de baja permeabilidad de 300 mm, a la salida de esta poza, se colocará una estructura para controlar la erosión y ser vertido directamente al medio ambiente. Cabe señalar, que esta agua es catalogada como "Aguas de No Contacto".*
> *(…)*
> ***INGENIERÍA DE FACTIBILIDAD (PRIMER ITS) PROYECTO UTUNSA***
> *(…)*
> ***3.2 POZAS DE OPERACIÓN (PLS, ILS, PME)***
> *(…)*
> *3.2.4.3 Sistema de Sub-drenaje*
> *Con la finalidad de captar y conducir el agua subterránea en el área de las pozas de proceso, se incluirá un sistema de sub-drenaje tipo espina de pescado. El sistema de sub-drenaje consiste en la instalación de una red de tuberías perforadas de HDPE de 300 y 100 mm.*
> *Será ubicadas por debajo de los componentes mencionado, de tal manera que se pueda monitorear las aguas de sub-drenaje de cada poza de proceso (PLS, ILS, PME) y zona industrial.*

---

16 **Aprueban nuevos criterios tecnológicos que regulan la modificación de componentes mineros o ampliaciones y mejoras tecnológicas en las unidades mineras de proyectos de exploración y explotación con impactos ambientales no significativos, que cuenten con certificación ambiental; así como, la estructura mínima del Informe Técnico que deberá presentar el titular minero, aprobado por Resolución Ministerial N° 120-2014-MEM/DM**

*"**UBICACIÓN DE LAS MODIFICACIONES O AMPLIACIONES DE LOS COMPONENTES MINEROS***
Para solicitar las modificaciones o ampliaciones o mejoras tecnológicas deben concurrir las siguientes condiciones:
(…)
No ubicarse sobre ni impactar cuerpos de agua, bofedales, nevados, glaciares, terrenos de cultivo o fuentes de agua o algún otro ecosistema frágil.
(…)".

Posteriormente las tuberías principales de cada sector serán dirigidas hacia una sola poza que sirve de monitoreo del sub drenaje, llamada "poza de monitoreo de sub drenaje de las pozas", para luego ser vertido directamente al medio ambiente. Estas aguas se consideran de NO contacto.
(…)"

El subrayado es agregado

63. Asimismo, en el ITS Utunsa 2017 se advierte la propuesta de reubicación de la poza materia de análisis, según el siguiente detalle:

"INFORME N° 020-2017-SENACE-J-DCA/UPAS-UGS
(…)
2.3.9.2 Justificación y descripción de los procesos a modificar
A. Planta Merril Crowe y sus componentes auxiliares
(…)

Cuadro 04. Ubicación Propuesta de la Planta Merrill Crowe y sus componentes auxiliares

N°	Componente	Coordenadas en Datum WGS84	
		Este	Norte
1	Planta Merrill Crowe	792 820	8 405 415
2	Poza de Solución Rica	792 801	8 405 479
3	Poza de Solución Intermedia	792 779	8 405 539
4	Poza de Mayores Eventos	792 891	8 405 573
5	Caja de distribución de solución	792 743	8 405 433
6	Poza monitoreo subdrenaje de pozas	792 963	8 405 720
7	Torre de Precipitación de Cianuro	792 799	8 405 423

(…)"

64. De lo señalado, se advierte que la poza de monitoreo de subdrenaje de las pozas contemplada en el ITS Utunsa 2017 y denominada como "poza de agua de subdrenaje de las pozas de operaciones" durante la Supervisión Regular 2019, se encarga de la captación de aguas de subdrenaje de las pozas de proceso (PLS, ILS, PME), cuya agua de subdrenaje se considera aguas de no contacto, para luego ser vertidas directamente al ambiente. Asimismo, en el ITS Utunsa 2017 se define la ubicación de implementación del referido componente, por lo que, se trata de un componente contemplado en un instrumento de gestión ambiental.

65. Adicionalmente, es importante notar que en el ITS Utunsa 2017 se precisa la ubicación del componente auxiliar, desarrollándose el planteamiento de su reubicación; por tanto, se tiene que la poza de monitoreo de subdrenaje de las pozas **forma parte de un sistema aprobado por la autoridad competente.**

66. Ahora bien, en referencia al componente denominado "Pozas Gemelas (sedimentadoras)" corresponde reiterar que son componentes no contemplados en un instrumento de gestión ambiental, cuyo incumplimiento fue materia de análisis en el Expediente N° 0188-2018-OEFA/DFAI/PAS, en el cual se emitió la Resolución

Directoral N° 1898-2018-OEFA/DFAI, la misma que resolvió declarar la responsabilidad administrativa al administrado por implementar componentes no contemplados en su instrumento de gestión ambiental.

67. Por tanto, como se ha señalado previamente, la poza de monitoreo de subdrenaje de las pozas contemplada en el ITS Utunsa 2017, forma parte del sistema de subdrenaje aprobado para la captación de subdrenajes de las pozas de proceso (PLS, ILS, PME), mientras que el componente denominado "Pozas Gemelas (sedimentadoras)" no se encuentra contemplada en un instrumento de gestión ambiental, por lo que lo señalado por el administrado respecto de que la poza materia de análisis formaría parte del componente denominado "Pozas Gemelas (sedimentadoras)" no es correcto.

68. Dicho ello, debe indicarse que en el numeral 89 de la Resolución Directoral se señaló lo siguiente:

> *"89 En ese sentido, en el supuesto que la poza denominada "Poza de subdrenaje de las pozas de operación" del presente PAS capte adicionalmente aguas de subdrenaje provenientes de las "Pozas Gemelas (sedimentadoras)", se configuraría un incumplimiento a las obligaciones establecidas en el instrumento de gestión ambiental, toda vez que las "Pozas Gemelas (sedimentadoras)" no se encuentran contempladas en un instrumento y la "Poza de subdrenaje de las pozas de operaciones" de acuerdo al ITS Utunsa 2017 solo contempla la captación de aguas de sub-drenaje de cada poza de proceso (PLS, ILS, PME) y zona industrial".*

69. En tal sentido, contrariamente a lo señalado por el administrado, la Resolución Directoral precisó que de formar parte la "poza de subdrenaje de las pozas de operación" en el sistema de subdrenaje de las "Pozas Gemelas (sedimentadoras)" conllevaría a un incumplimiento, es decir, se evaluó el escenario que el componente "Pozas Gemelas (sedimentadoras)" contemple el uso de la "Poza de subdrenaje de las pozas de operaciones".

70. En este punto, resulta oportuno señalar que en el PAD Utunsa, el administrado ha declarado al componente "Pozas Gemelas (sedimentadoras)" y no propiamente al componente poza de agua de subdrenaje de la pozas de operación del ITS Utunsa 2017.

71. Es decir, el PAD Utunsa contempla la incorporación del componente denominado "Pozas Gemelas (sedimentadoras)" y no propiamente la reubicación de la poza de monitoreo de subdrenaje de las pozas dentro de los componentes declarados, situación que sí se advierte en las pozas de operación aprobadas reubicadas (Poza de Solución Rica (PLS), Poza de Solución Intermedia (ILS) y Poza de Mayores Eventos (PME), lo mencionado de acuerdo al siguiente detalle:

> *"Escrito N° 2019-E01-067087 del 10 de julio de 2019*
> *(…)*
> *Formulario para la comunicación de adecuación de componentes y/o actividades*

Componente y/o actividad a comunicar						
Componente		Ubicación (WGS 84 y detallar Zona UTM) coordenadas del punto central del componente			Descripción (función y dimensiones del componente) y/o medida administrativa	Fotografías fechadas (mínimo 3, de diferentes vistas)
		este	norte	altitud		
14	POZA DE SOLUCION RICA 01 (PLS)	792775.8759	8405677.895	4499.0	**1. NOMBRE.-** Poza de solución rica 01. **2. FUNCIÓN.-** cumple la función de almacenar la solución rica del proceso de lixiviación. **3. DIMENSIONES.-** las dimensiones son: 0.42 has, 61.02x69.89m de largo y ancho, cuenta con una volumen de capacidad de 10 00m3. Ubicado costado de la Planta merill crowe 1. **4. MEDIDA ADMINISTRATIVA.-** Resolución Directoral N° 035-2015-OEFA-DS, Resolución directoral N°47-2018-OEFA/DSEM. **5. ANTECEDENTES -** El componente fue aprobado con RD N° 024-2017-SENACE/DCA, asimismo el componente fue reubicado, al nombre original del componente se agrego 01.	
15	POZA DE SOLUCION INTERMEDIA 01 (ILS)	792751.4448	8405739.018	4499	**1. NOMBRE.-** POZA DE SOLUCION INTERMEDIA 1 (ILS) **2. FUNCIÓN.-** cumple la función de almacenar la solución intermedia del proceso de lixiviación. **3. DIMENSIONES.-** las dimensiones son: 0.43 has, 61.02x69.87m de largo y ancho, cuenta con una volumen de capacidad de 10 00m3. Ubicado costado de poza de solución rica 1. **4. MEDIDA ADMINISTRATIVA.-** Resolución Directoral N° 035-2015-OEFA-DS, Resolución directoral N°47-2018-OEFA/DSEM. **5. ANTECEDENTES -** El componente fue aprobado con RD N° 024-2017-SENACE/DCA, asimismo el componente fue reubicado, al nombre original del componente se agrego 01.	
16	POZA MAYORES EVENTOS 01 (PME)	792865.8409	8405779.955	4481	**1. NOMBRE.-** Poza de mayores eventos 1 **2. FUNCIÓN.-** cumple la función de almacenar los excedentes de las pozas de PLS 1 y ILS 1 **3. DIMENSIONES.-** las dimensiones son: 1.28 has, 127.18x43.36m de largo y ancho, con una capacidad de 70 m3 **4. MEDIDA ADMINISTRATIVA.-** Resolución Directoral N° 035-2015-OEFA-DS, Resolución directoral N°47-2018-OEFA/DSEM. **5. ANTECEDENTES -** El componente fue aprobado con RD N° 024-2017-SENACE/DCA, asimismo el componente fue reubicado, al nombre original del componente se agrego 01.	

(…)"

72. De otro lado, respecto al argumento de que la DFAI desconoce el funcionamiento de un sistema de subdrenaje, para lo cual el administrado a modo de ejemplo señala que "*los canales de coronación de un depósito de desmonte no formarían parte del mencionado componente, ya que el canal de coronación se encarga del manejo de aguas de contacto y el depósito de desmonte se encarga del manejo de mineral de baja ley y produce aguas de contacto"*, corresponde señalar que el administrado tiene una opinión errada del objetivo de un canal de coronación, dado que indica que se encarga del manejo de aguas de contacto.

73. Al respecto, se debe indicar para mayor conocimiento, que el objetivo de un canal de coronación es captar aguas de no contacto a fin de evitar su ingreso hacia un componente minero; y, consecuentemente, evitar la formación de aguas de contacto.

74. Lo señalado se encuentra establecido en el propio instrumento de gestión ambiental del administrado (ITS Utunsa 2017), el cual se detalla a continuación:

> *"**ITS Utunsa 2017***
> Memoria Descriptiva – Ingeniería Factibilidad (Primer ITS) Proyecto Utunsa
> *"**4.0 SISTEMA DE MANEJO DE AGUAS (SMA)***
> *(…)*
> ***4.6 CANTERA QHULLUQHASA (Suelo de baja permeabilidad)***
> ***4.6.1 MANEJO DE AGUAS DE NO CONTACTO***
> *4.6.1.1 CAPTACIÓN DE AGUAS POR ESCURRIMIENTO*
> *Se proyecta un canal de coronación que se encuentra ubicado al Suroeste de la Cantera, finaliza su recorrido en la poza de sedimentación N° 5, este canal recibe las aguas del canal de coronación del Tajo 4 mediante la caja colectora 7.*
> *El canal de coronación de la cantera tiene una longitud de 249m, está revestida de geomembrana, (…)*
>
> (El subrayado es agregado)

75. Por lo tanto, fue pertinente esclarecer los conceptos errados señalados por el administrado, a fin de que pueda dar cumplimiento debidamente a las obligaciones ambientales establecidos en sus instrumentos de gestión ambiental.

76. Ahora bien, en relación al Informe de Supervisión N° 679-2020-OEFA/DSEM-CMIN, corresponde reiterar lo señalado en los numerales 91 al 97 de la Resolución Directoral, respecto a que el referido Informe de Supervisión no recomienda el inicio de un procedimiento administrativo sancionador respecto a la poza de monitoreo de subdrenaje de las pozas del ITS Utunsa 2017, por tanto, no corresponde la aplicación del principio de *non bis in ídem.*

77. De otro lado, el administrado alega que se encuentra en trámite el expediente N° 529-2020-OEFA/DFAI/PAS, en el cual se inició un procedimiento administrativo sancionador por implementación de componentes del PAD Utunsa.

78. Al respecto, corresponde indicar que el referido expediente se circunscribe a las siguientes conductas infractoras: (i) El administrado implementó tres (03) pozas raincoats impermeabilizadas con geomembrana no contempladas, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental; y, (ii) El administrado no implementó el PAD lixiviación de acuerdo a la extensión aprobada, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.

79. En tal sentido, se advierte que el expediente N° 0529-2020-OEFA/DFAI/PAS está referido a las pozas denominadas raincoats y a la expansión del pad de lixiviación, componentes diferentes al presente hecho materia de análisis, el cual está referido a las pozas de monitoreo de subdrenaje de las pozas; por tanto, contrariamente a lo señalado por el administrado, no corresponde la aplicación del principio de *non bis in ídem.*

Respecto a aplicación del procedimiento excepcional

80. En relación a los puntos (xliii) al (xlviii) alegados por el administrado, corresponde indicar que de la revisión de las imágenes satelitales presentadas en calidad de nueva prueba, se advierte que tienen como fecha de registro el 29 de junio de 2017, en la cual, efectivamente se evidenciaría las pozas de proceso (PLS, ILS, PME), el componente denominado "Pozas Gemelas (sedimentadoras)" y aledaño a estos componentes, el área donde se ubicaría el componente denominado "poza de agua de subdrenaje de las pozas de operaciones" de la Supervisión Regular 2019.

81. No obstante, debe indicarse que la infracción imputada es de tipo permanente, pues la situación antijurídica que sustenta el presente PAS, sobre la implementación de un componente en una ubicación distinta a la establecida en el instrumento de gestión ambiental, se inició, de acuerdo al registro fotográfico presentado por el administrado, el 29 de junio de 2017 prolongándose hasta la fecha en que se realizó la Supervisión Reglar 2019, en la que fue detectada la conducta infractora, persistiendo, en el tiempo, pues el administrado no ha presentado pruebas de que haya cesado la presente conducta infractora.

82. Considerando que, posterior a la supervisión regular en la que se detecta una infracción permanente, no se tiene certeza si ha cesado su consumación, corresponderá considerar como norma aplicable para estos casos la fecha en que finalizó la supervisión de campo, pues es el último momento en que se tiene certeza de la comisión de la infracción permanente.

83. En el presente caso, los hechos materia del presente PAS fueron verificados en la supervisión realizada del 9 al 15 de marzo de 2019, por lo que la norma aplicable al presente caso es la que se encontraba vigente en dicho momento.

84. Por tanto, al 15 de marzo de 2019, el procedimiento excepcional establecido en el artículo 19° de la Ley N° 30230 no se encontraba vigente (los tres años establecidos en la Ley N° 30230 venció el 13 de julio del 2017), encontrándose vigente el procedimiento ordinario; en tal sentido, se desvirtúa lo alegado por el administrado.

85. De lo señalado, en atención a los medios probatorios obrantes en el expediente, queda acreditado que el administrado implementó el componente denominado *"poza de agua de subdrenaje de las pozas de operaciones*", en las coordenadas UTM WGS84 Zona 18 E 793 063, N 8 406 050, siendo una ubicación diferente a la contemplada en su instrumento de gestión ambiental.

86. Por tanto, en base a todo lo expuesto, corresponde **declarar infundado el recurso de reconsideración interpuesto por el administrado contra la Resolución Directoral respecto a la responsabilidad administrativa por la comisión de la conducta infractora N° 2 de la Resolución Subdirectoral N° 00166-2022-OEFA/DFAI-SFEM.**

III.2.2 <u>Hecho imputado Nº 3:</u> El administrado no cumplió con realizar la capacitación a los docentes de acuerdo al sub programa de educación del Plan de Relaciones Comunitarias, en el período comprendido entre el 14 de julio de 2018 al 13 de octubre de 2018, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental

87. En el escrito de reconsideración, el administrado alegó lo siguiente:

<u>*Respecto a la lectura del cronograma de actividades*</u>

(i) Si bien, el cronograma del Anexo LOB-DGAAM-II-02, "Cronograma y Seguimiento de los Planes y Programas de Relaciones Comunitarias" aprobado en el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto Minero "Utunsa" aprobado mediante Resolución Directoral N° 344-2012-MEM/AAM del 24 de octubre de 2012 (en adelante, **EIA Utunsa 2012**), diferencia claramente las actividades para las etapas del primer año de construcción y las que corresponden a los cuatro (4) años de operación; en ningún apartado del instrumento de gestión ambiental se precisa que las actividades del periodo de operación inician automáticamente luego de culminada la etapa de construcción; es decir, no se contempla una continuidad de actividades.

(ii) Así tampoco existe ninguna norma donde se establezca la obligatoriedad y/o exigencia de continuar de manera inmediata las actividades de la etapa operativa una vez culminada la etapa de construcción.

(iii) Agrega, que la Ley 27446 – Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental - SEIA, establece que previo al inicio de actividades es un requisito indispensable obtener los títulos habilitantes pertinentes; por tanto, para determinar los periodos fiscalizables, corresponde que el cronograma de actividades sea contabilizado desde la obtención de la autorización para el inicio de cada etapa.

(iv) En ese mismo sentido, precisa que, la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros (en adelante, **DGAAM**) en la Resolución Directoral N° 27-2022/MINEM-DGAAM del 04 de febrero de 2022, establece que la etapa operativa se computa desde el 7 de junio 2017.

(v) Por tanto, se tiene que la autoridad reconoce que la fecha para el inicio de la etapa operativa es del 7 de junio de 2021; por lo que, para el presente hecho, la DFAI parte de una lectura errada del cronograma de actividades, determinando que la contabilización es a partir del inicio de la etapa de construcción y, partiendo de dicha fecha.

(vi) La obligación establecida en su instrumento de gestión ambiental, indica claramente las etapas en las se ejecutarían, siendo que si la DFAI contabiliza el cronograma de actividades de forma continua desde la etapa de construcción, existiría un periodo de ejecución desde el 14 de abril de 2017 (fecha de culminación de la etapa de construcción) hasta el 07 de junio de 2017 (fecha de inicio de la operación) que no corresponde a ninguna etapa; por tanto, no se puede exigir actividades en dicho periodo.

(vii) Por todo lo expuesto, se advierte que las premisas sobre las cuales se construyó el hecho imputado carecen de una debida motivación, siendo que el PAS no ha sido tramitado sobre la base de elementos fácticos correcto.

(viii) Adjunta en calidad de nueva prueba el Informe N° 0060-2021-SENACE-PE/DGE-NOR, mediante el cual el SENACE absolvió la consulta referida a la pregunta ¿la contabilización del cronograma del IGA es a partir de la fecha de obtención del título habilitante que apruebe el inicio de actividades?, el cual indica que el titular minero cuanta con cinco años para obtener todos los permisos y títulos habilitantes necesarios de manera tal que quede legalmente habilitado para ejecutar las obras de su proyecto.

88. Al respecto, en virtud al principio del debido procedimiento establecido en el numeral 1.2 del artículo IV del TUO de la LPAG, se procederá a analizar los alegatos señalados anteriormente.

89. En relación a los puntos (i) al (viii) alegados por el administrado, corresponde reiterar lo señalado en la Resolución Directoral, respecto a que la Resolución Directoral N° 027-2022/MINEM-DGAAM de fecha 04 de febrero de 2022 se encuentra en el marco de evaluación del recurso de reconsideración presentado por el titular minero como consecuencia de la desaprobación de la Modificación del Plan de Cierre de Minas de la unidad minera Utunsa.

90. Asimismo, debe indicarse que de la revisión del Informe N° 037-2022/MINEM-DGAAM-DEAM-DGAM que sustenta la Resolución Directoral N° 027-2022/MINEM-DGAAM se indica lo siguiente:

f)	Es por ello, que en el análisis de la observación N° 12 la DGAAM si tuvo en cuenta que la vida útil u operativa de la unidad minera Utunsa según el EIA, es de cuatro (04) años los cuales se debían contar a partir de la fecha de expedición de la autorización de inicio de actividades de explotación, es decir, desde el 07.06.2017, concluyendo que la vida útil de la referida unidad minera culminaba el **07.06.2021.** Por tanto, hasta dicha fecha debía contemplarse el periodo de cierre progresivo.

91. Como es posible advertir, si bien la Resolución Directoral N° 027-2022/MINEM-DGAAM indica que la vida útil u operativa de la unidad minera se empieza a contar desde la fecha de expedición de autorización de inicio de actividades de explotación, es decir, desde el 07 de junio de 2017; no obstante, el presente PAS se enmarca en el cumplimiento de la obligación de realizar la capacitación a los docentes de acuerdo al sub programa de educación del Plan de Relaciones Comunitarias de acuerdo al cronograma establecido en el EIA Utunsa 2012, siendo que dicho cronograma inicia desde la etapa de construcción y no desde la etapa operativa (autorización de inicio de actividades de explotación) a la cual se refiere la Resolución Directoral N° 027-2022/MINEM-DGAAM, esto de acuerdo al siguiente detalle:

"EIA Utunsa 2012
(…)
Anexo LOB-DGAAM-II-02 CRONOGRAMA Y SEGUIMIENTO DE LOS PLANES Y PROGRAMAS DE RELACIONES COMUNITARIAS

PROGRAMA	SUB -PROGRAMA	ACTIVIDADES	Etapas	Año 1				Año 2			
				Construcción							
				T1	T2	T3	T4	T1	T2	T3	T4
PROGRAMA DE DESARROLLO SOSTENIBLE	2. EDUCACION	Donacion de paquetes escolares, Capacitacion pedagogica , Escuela de Padres	Elaboración de estadística de la población estudiantil según nómina de matrícula								
			Requerimiento de compra de paquetes escolares								
			Entrega de donaciones de paquetes escolares								
			Capacitación a docentes								
			Escuela de Padres								
			Otras actividades								

(…)".

92. En ese sentido, de acuerdo a lo detallado en el cronograma y seguimiento de los planes y programas de relaciones comunitarias comprendido en el EIA Utunsa 2012, el cronograma inicia desde la etapa de construcción, el cual se contabiliza desde el 14 de abril de 2016, fecha en la que se aprobó el Plan de Minado "Utunsa" y la autorización del inicio de actividades de desarrollo y preparación de la concesión minera Acumulación Anabi, mediante Resolución Directoral N° 0149-2016-MEM-DGM/V.

93. Ahora bien, el administrado alega que la DFAI contabiliza el cronograma de actividades de forma continua desde la etapa de construcción, y que existiría un periodo de ejecución desde el 14 de abril de 2017 (fecha de culminación de la etapa de construcción) hasta el 07 de junio de 2017 (fecha de inicio de la operación) que no corresponde a ninguna etapa, por lo que no se le puede exigir actividades en dicho periodo.

94. Al respecto, en relación a lo alegado por el administrado, corresponde indicar que el Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA mediante la Resolución N° 039-2022-OEFA/TFA-SE indicó lo siguiente:

"Sobre lo alegado por Anabi en el recurso de apelación

Sobre el inicio de las actividades de operación

46. Mediante el recurso de apelación, Anabi manifiesta que en ningún apartado del EIA Utunsa se precisa que las actividades del período de operación inician automáticamente luego de culminada la etapa de construcción; es decir, no se contempla una continuidad de actividades.

47. Adicionalmente, Anabi señala que no existe normativa que disponga la obligatoriedad de continuar de manera inmediata una etapa tras otra; siendo que incluso la Ley del SEIA establece previo al inicio de actividades es un requisito indispensable obtener los títulos habilitantes pertinentes; por tanto, para determinar los periodos fiscalizables, corresponde que el cronograma de actividades sea contabilizado desde la obtención de la autorización para el inicio de cada etapa.

Análisis del TFA

48. Respecto a este punto, de la revisión del cronograma de ejecución de actividades del EIA Utunsa, se observa que el proyecto contempla la ejecución de sus actividades continuamente, una seguida de la otra, periodo que dio inicio en la etapa de construcción autorizada el 14 de abril del 2016, conforme se muestra a continuación:

Cronograma de Ejecución de Actividades – Proyecto Utunsa

Fase	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018
Construcción y Preparación								
Operación								
Cierre de Actividades								
Post Cierre								

Fuente: Informe N° 1188-2012-MEM-AAM/MES/MPC/RPP/MAVO/YBC/GCM/A/CHM, p. 56.

49. De otro lado, si bien la Ley del SEIA establece que previo al inicio de actividades es un requisito indispensable obtener los títulos habilitantes pertinentes; no obstante, no establece que para determinar los períodos fiscalizables se deba contabilizar el cronograma de actividades desde la obtención de la autorización de cada etapa.

50. En ese sentido, una vez iniciada la actividad, el administrado se encuentra en la obligación de cumplir con los compromisos establecidos en su instrumento de gestión ambiental, de acuerdo al cronograma aprobado; en caso contrario, es su obligación comunicar a la autoridad competente cualquier retraso a efectos que se emita un pronunciamiento al respecto.

51. En consecuencia, lo alegado por el administrado en este extremo ha quedado desvirtuado.
(…)".

95. Como es posible advertir, de lo evaluado por el Tribunal de Fiscalización Ambiental y de acuerdo al cronograma señalado en el EIA Utunsa 2012, se contempla la ejecución de actividades continuas, una seguida de otra, teniendo como periodo de inicio el 14 de abril de 2016[17], asimismo, si bien la Ley del SEIA establece como requisito indispensable obtener títulos habilitantes pertinentes, no establece que para determinar los periodos fiscalizables se deba contabilizar el cronograma de actividades desde la obtención de la autorización de cada etapa.

[17] Resolución Directoral N° 149-2016-MEM-DGM/V

96. En conclusión, se tiene que la unidad minera Utunsa inició la etapa de construcción el 14 de abril de 2016 y la etapa de operaciones el 27 de junio de 2017[18]; **siendo que se deben contabilizar los plazos del cronograma aprobado en el EIA Utunsa 2012, de forma general, a partir del 14 de abril de 2016.**

97. Por ende, a la fecha de la Supervisión Regular 2019, el proyecto se encontraba en la fase de operación, por lo que el administrado debió acreditar la capacitación a los docentes correspondientes en el periodo comprendido entre el 14 de julio de 2018 al 13 de octubre de 2018, de conformidad con su instrumento de gestión ambiental.

98. Finalmente, en referencia a la nueva prueba presentada referida al Informe N° 060-2021-SENACE-PE/DGE-NOR, de la revisión de este se advierte que está referido a la consulta sobre la aplicación de instrumentos de gestión ambiental, en donde el SENACE indica que *"(…), el titular cuenta con cinco años para obtener todos los permisos y títulos habilitantes necesarios de manera tal que quede legalmente habilitado para ejecutar las obras de su proyecto; de lo contrario perderá su vigencia."*

99. En efecto, el administrado cuenta con cinco (05) años para obtener los permisos y títulos habilitantes para quedar habilitado para la ejecución de obras, siendo que, en el presente caso, el compromiso materia de análisis se encuentra contenido en el EIA Utunsa 2012, el cual fue aprobado en el año 2012, mientras que la autorización para el inicio de actividades (primera etapa de construcción) se da el 14 de abril de 2016 mediante la Resolución N° 0149-2016-MEM-DGM/V del 14 de abril de 2016.

100. Es decir, el cronograma de la obligación fiscalizable materia de análisis inicia desde la etapa de construcción, el cual se contabiliza desde el 14 de abril de 2016, fecha en la que se aprobó el Plan de Minado "Utunsa" y la autorización del inicio de actividades de desarrollo y preparación de la concesión minera Acumulación Anabi, mediante Resolución Directoral N° 0149-2016-MEM-DGM/V, toda vez que la obligación comprende desde la etapa de construcción del proyecto[19].

101. Por último, es importante señalar que el Informe N° 060-2021-SENACE-PE/DGE-NOR señala expresamente que el cronograma de las distintas etapas del proyecto corresponde a la propuesta que realiza el titular, así como la implementación de la Estrategia de Manejo Ambiental, según se detalla a continuación:

> *"**III. CONCLUSIONES***
> *15. El cronograma de la descripción de las distintas etapas del proyecto corresponde a la **propuesta que realiza el titular** para la implementación de las distintas etapas del proyecto, desde la planificación, hasta la construcción, operación, mantenimiento y abandono o cierre, considerando el tiempo de ejecución.*

---

18 Resolución N° 039-2022-OEFA/TFA-SE

19 **"EIA Utunsa 2012**
(…)
Anexo LOB-DGAAM-II-02 CRONOGRAMA Y SEGUIMIENTO DE LOS PLANES Y PROGRAMAS DE RELACIONES COMUNITARIAS

PROGRAMA	SUB -PROGRAMA	ACTIVIDADES	Etapas	Año 1 Construcción T1	T2	T3	T4	Año 2 T1	T2	T3	T4
PROGRAMA DE DESARROLLO SOSTENIBLE	2. EDUCACION	Donacion de paquetes escolares, Capacitacion pedagogica , Escuela de Padres	Elaboración de estadística de la población estudiantil según nómina de matrícula								
			Requerimiento de compra de paquetes escolares								
			Entrega de donaciones de paquetes escolares								
			Capacitación a docentes								
			Escuela de Padres								
			Otras actividades								

(…)"

*16. El cronograma para la implementación de la EMA corresponde a la **propuesta del titular** para la implementación de cada medida, compromiso y obligaciones establecidos en los planes contenidos en dicha EMA.*
*17. En ambos casos, la aplicación de los cronogramas está supeditada a la **propuesta que formula el titular** respecto a la realización de las distintas etapas de un EIA-d e implementación de los planes establecidos en la EMA. Dicha propuesta (como todo el contenido de un EIA-d) se sujeta a la **evaluación y aprobación** por parte de la autoridad ambiental competente."*

102. En tal sentido, tal como se ha señalado en los párrafos precedentes, la obligación de capacitación a docentes se ejecutará desde la etapa de construcción de acuerdo al cronograma establecido en el EIA Utunsa 2012[20]; asimismo, la autorización del inicio de actividades de desarrollo y preparación de la concesión minera Acumulación Anabi se da mediante Resolución Directoral N° 0149-2016-MEM-DGM/V con fecha 14 de abril de 2016.

103. Por lo que, el administrado debió ejecutar la obligación de capacitación a docentes de acuerdo al sub programa de educación del Plan de Relaciones Comunitarias, en el periodo comprendido entre el 14 de julio de 2018 al 13 de octubre de 2018, de acuerdo a lo establecido en el EIA Utunsa 2012.

104. En consecuencia, a partir de la valoración integral de los medios probatorios se ha logrado acreditar objetivamente que el administrado no cumplió con realizar la capacitación a los docentes de acuerdo al sub programa de educación del Plan de Relaciones Comunitarias, en el período comprendido entre el 14 de julio de 2018 al 13 de octubre de 2018, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.

105. Por último, respecto a la solicitud de uso de la palabra, esta Dirección considera que, en el presente procedimiento administrativo sancionador, el administrado tuvo la oportunidad de exponer y sustentar sus argumentos de defensa mediante la presentación del escrito de descargos N° 1 y 2, así como mediante el escrito de reconsideración; por lo que, se estima que se cuenta con la información suficiente para resolver el presente PAS de acuerdo al principio de verdad material[21].

---

20 **"EIA Utunsa 2012**
(…)
Anexo LOB-DGAAM-II-02 CRONOGRAMA Y SEGUIMIENTO DE LOS PLANES Y PROGRAMAS DE RELACIONES COMUNITARIAS

PROGRAMA	SUB -PROGRAMA	ACTIVIDADES	Etapas	Año 1 Construcción T1	T2	T3	T4	Año 2 T1	T2	T3	T4
PROGRAMA DE DESARROLLO SOSTENIBLE	2. EDUCACION	Donacion de paquetes escolares, Capacitacion pedagogica , Escuela de Padres	Elaboración de estadística de la población estudiantil según nómina de matrícula								
			Requerimiento de compra de paquetes escolares								
			Entrega de donaciones de paquetes escolares								
			Capacitación a docentes								
			Escuela de Padres								
			Otras actividades								

(…)".

21 **Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004- 2019-JUS**
"Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo
1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:
[…]
1.11. Principio de verdad material. - En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas."

106. A mayor abundamiento, en pronunciamientos similares, el Tribunal de Fiscalización Ambiental[22] sostiene que, cuando existen elementos de prueba suficientes para generar convicción respecto al pronunciamiento a emitir, no resulta necesario programar una audiencia de informe oral.

107. En ese sentido, esta Dirección considera desestimar la solicitud de informe oral presentada por el administrado, en tanto se ha merituado que, en el presente expediente, obran los elementos de prueba suficientes, necesarios para emitir un pronunciamiento válido. Asimismo, hasta la emisión de la presente Resolución, el administrado ha podido exponer y sustentar sus argumentos de defensa, siendo que no se vulnera el principio del debido procedimiento ni su derecho de defensa.

108. Por tanto, en base a todo lo expuesto, corresponde **declarar infundado el recurso de reconsideración interpuesto por el administrado contra la Resolución Directoral respecto a la responsabilidad administrativa por la comisión de la conducta infractora N° 3 de la Resolución Subdirectoral N° 00166-2022-OEFA/DFAI-SFEM.**

IV. SANCIÓN A IMPONER

109. En el escrito de reconsideración, el administrado señaló lo siguiente respecto a la sanción ordenada mediante la Resolución Directoral:

<u>Hecho imputado N° 2</u>

(i) *En relación a la ubicación de la poza de subdrenaje*, la DSEM durante la verificación *in situ* ha corroborado que el bofedal se encuentra en un área distinta a la ubicación de la poza de subdrenaje; siendo que, si dicho componente hubiera sido implementado en el área de un bofedal se notaría en la fotografía (imagen N° 16 del escrito de reconsideración) y hubiera sido advertido durante la acción de supervisión.

(ii) En ese sentido, esto conlleva a reformular la base imponible de la multa pues – en el caso que la DFAI desvirtué sus argumentos - en el presente caso debería considerarse como como costo evitado la tramitación de un ITS.

<u>Hecho imputado Nº 3</u>

(iii) *En relación al valor de la probabilidad de detección*, de acuerdo a las definiciones y criterios contenidos en el Manual Explicativo de la Metodología del Cálculo de Multas del OEFA aprobado por el artículo 3° de la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo del OEFA N° 035-2013-OEFA/PCD (en adelante, **Manual de Metodología del Cálculo de Multas**), para el presente caso los elementos para detectar el presunto incumplimiento se sustentan en la información (atención del requerimiento documentario) presentado, lo cual califica como una situación de auto-reporte, por lo que corresponde otorgar el valor de 1 (100%).

---

22 **Resolución Nº 0181-2021-OEFA/TFA del 17 de junio del 2021.**
"26. En este sentido, el TFA ha establecido en anteriores pronunciamientos que, cuando existen elementos de prueba suficientes para generar convicción respecto al pronunciamiento a emitir, no resulta necesario programar una audiencia de informe oral."

(iv) Agrega, que la detección del presunto incumplimiento hubiera podido ser detectada mediante una supervisión de gabinete, es decir sin necesidad de ejecutar una supervisión in situ.

(v) En relación a los cuestionamientos del cálculo de multa, es importante invocar el principio de razonabilidad contenido en el TUO de la LPAG, puesto que, si bien la DFAI goza de potestad sancionadora, esta no puede ser ejercida de forma arbitraría, por ello en su análisis se debe comprender, entre otros, que el valor de la multa sea realizado en función a los hechos en concreto, siendo que los administrados tienen derecho a que las sanciones sean lo menos gravosas posibles.

110. Al respecto, en virtud al principio del debido procedimiento establecido en el numeral 1.2 del artículo IV del TUO de la LPAG, se procederá a analizar los alegatos señalados anteriormente.

<u>Hecho imputado N° 2</u>

111. En relación a los puntos (i) y (ii) alegados por el administrado, corresponde indicar que del registro satelital del Google Earth en el área donde se implementó la denominada "Poza de agua de subdrenaje de las pozas de operaciones" detectada durante la Supervisión Regular 2019 se advierte que previamente existía un bofedal, el cual ha sido afectado por la implementación de componentes, siendo uno de ellos la poza materia del presente hecho imputado.

112. Asimismo, en el Informe de Supervisión se indica que el agua de la poza descargaba por rebose hacia una zona de bofedal, esto de acuerdo al siguiente detalle:

> *"Informe de Supervisión N° 754-2019-OEFA/DSEM-CMIN*
> *(…)*
> *44. Cabe precisar que, el agua de la poza descargaba por rebose hacia una zona de bofedal, antes de su interacción con la quebrada Huayllani. Sobre ello, se realizó la toma de muestra de agua superficial en la salida de la poza de subdrenaje de las pozas de operaciones, cuyo punto fue codificado como ESP-AS-08 (…)*

113. De lo citado, se evidencia que previo a la implementación de la poza denominada "Poza de agua de subdrenaje de las pozas de operaciones", el área presentaba un bofedal, según el registro satelital de Google Earth; asimismo, durante la Supervisión Regular 2019 se evidencia que la poza descargaba hacia el área de bofedal, el mismo que se señala en el registro fotográfico de la supervisión, por lo que, existe la interacción de la descarga con el ecosistema frágil bofedal.

114. Por consiguiente, la implementación del componente denominado "poza de agua de subdrenaje de las pozas de operaciones" detectado en la Supervisión Regular 2019 no cumple con las condiciones señaladas en la Resolución Ministerial N° 120-2014-MEM/DM referido a no ubicarse sobre no impactar cuerpos de agua, bofedales, nevados, glaciares, terrenos de cultivo o fuentes de agua o algún otro ecosistema frágil[23], por tanto, contrariamente a lo señalado por el administrado, corresponde la

---

[23] **Aprueban nuevos criterios tecnológicos que regulan la modificación de componentes mineros o ampliaciones y mejoras tecnológicas en las unidades mineras de proyectos de exploración y explotación con impactos ambientales no significativos, que cuenten con certificación ambiental; así como, la estructura mínima del Informe Técnico que deberá presentar el titular minero, aprobado por Resolución Ministerial N° 120-2014-MEM/DM**

"UBICACIÓN DE LAS MODIFICACIONES O AMPLIACIONES DE LOS COMPONENTES MINEROS
Para solicitar las modificaciones o ampliaciones o mejoras tecnológicas deben concurrir las siguientes condiciones:
(…)

elaboración de una Modificación del Estudio de Impacto Ambiental (MEIA) de manera preventiva antes de la reubicación del componente; en ese sentido, se desvirtúa lo alegado por el administrado.

Hecho imputado N° 3

115. En relación a los puntos (iii) al (v) alegados por el administrado referidos a la probabilidad de detección, corresponde indicar que el Manual Explicativo de la Metodología para el cálculo de las multas y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones (en adelante, **Manual Explicativo**) al que hace alusión el administrado fue derogado mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 024-2017-OEFA-CD del 11 de setiembre de 2017.

116. Sin perjuicio de ello, se debe indicar que el derogado Manual Explicativo definió al auto reporte, como aquella situación originada cuando la empresa informe directamente acerca de los hechos a la autoridad administrativa, lo cual podría llevar a una probabilidad de detección de 100% en la medida que el reporte presente información completa y suficientemente esclarecedora de la infracción.

117. En tal sentido, en el presente caso se advierte que el presente hecho imputado se efectuó en el marco de la Supervisión Regular 2019, en donde, la DSEM realizó al administrado un requerimiento documentario, por tanto, lo que los documentos remitidos por el titular minero obedecen a lo solicitado por la autoridad de supervisión.

118. Ahora bien, es importante indicar que el Reglamento de Supervisión aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 006-2019-OEFA/CD del 15 de febrero de 2019, establece que el supervisor tiene la facultad de requerir al administrado la presentación de documentos, y toda información necesaria para el cumplimiento de las obligaciones fiscalizables[24], cuyo requerimiento de información se registra en el Acta de Supervisión[25].

119. En conclusión, el requerimiento de información del cumplimiento de la obligación fiscalizable de capacitación a docentes fue efectuado en el marco de la Supervisión Regular 2019, por lo que corresponde una probabilidad de detección media 0.5 (50%).

120. De otro lado, en relación a que el valor de la multa se debe dar en función a los hechos en concreto, corresponde indicar que el presente hecho se circunscribe en realizar la capacitación a los docentes de acuerdo al sub programa de educación del Plan de Relaciones Comunitarias, así, de acuerdo al Informe N° 01192-2022-OEFA/DFAI-SSAG, el cálculo del Beneficio Ilícito se sustenta en el costo señalado en el EIA Utunsa

---

No ubicarse sobre ni impactar cuerpos de agua, bofedales, nevados, glaciares, terrenos de cultivo o fuentes de agua o algún otro ecosistema frágil.
(…)".

24 Reglamento de Supervisión aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 006-2019-OEFA/CD
"artículo 6.- Facultades del supervisor
El supervisor tiene las siguientes facultades:
a) Requerir a los administrado la presentación de documentos, incluyendo libros contables, facturas, recibos, comprobantes de pago, registros magnéticos/electrónicos vinculados al cumplimiento de las obligaciones fiscalizables del administrado y, en general, toda la información necesaria para el cumplimiento de las labores de supervisión, la que debe ser remitida en el plazo y forma que establezca el supervisor."

25 Reglamento de Supervisión aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 006-2019-OEFA/CD
"Artículo 17.- Contenido del Acta de Supervisión
(…)
l) Requerimiento de información efectuado y el plazo otorgado para su entrega, de ser el caso; y,
(…)"

2012 (escrito N° 2215793 del 23 de julio de 2012), por lo que, se realiza una estimación del costo evitado en función al hecho en concreto.

121. Por último, respecto al principio de razonabilidad alegado por el administrado, corresponde indicar que de acuerdo con el principio de razonabilidad[26], reconocido en el numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG[27], las decisiones de la autoridad administrativa que impliquen la imposición de sanciones deben adoptarse dentro de los límites de la facultad atribuida, manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que se deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.

122. Al respecto, esta Dirección considera que la aplicación del principio de razonabilidad, cuyo fin es reducir la discrecionalidad de la actuación de la Administración, exige que al imponer sanciones, la autoridad administrativa pondere las circunstancias de la comisión de la conducta infractora, a fin de que el ejercicio de su *ius puniendi* responda a lo estrictamente necesario para garantizar la tutela del bien jurídico protegido; y, oriente a la Administración a actuar en el marco de los límites de sus facultades, lo que significa ejercerlas conforme a derecho y conforme al principio de prevención reconocido en la Ley Nº 28611, Ley General del Ambiente.

123. Por su parte, el principio de razonabilidad aplicable en el marco de la potestad sancionadora administrativa, recogido en el numeral 3 del artículo 248º del TUO de la LPAG[28], precisa que la comisión de la conducta sancionable no debe resultar más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Y partiendo de dicha regla general se prevé criterios de proporcionalidad para la graduación de la infracción tales como el beneficio ilícito resultante por su comisión y la probabilidad de detección, entre otros.

124. En este orden de ideas, se advierte que la determinación de la sanción administrativa aplicable al interior del procedimiento administrativo sancionador, bajo determinados parámetros claramente definidos a nivel normativo, se encuentra dentro del ámbito de la potestad discrecional con que cuenta la Administración, con el propósito de

---

26 De acuerdo con los criterios del Tribunal Constitucional (por ejemplo, en la Sentencia emitida en el Expediente Nº 2192-2004-AA/TC), existe una similitud entre los principios de razonabilidad y de proporcionalidad; a ello, se debe agregar que el TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General se refiere expresamente al primero de los nombrados.

27 **Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo Nº 004-2019-JUS**
"Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo
(…)
1.4. Principio de razonabilidad. *- Las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fi n de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.*

28 **Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo Nº 004-2019-JUS**
"Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa
La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:
(…)
3. Razonabilidad. - *Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, observando los siguientes criterios que se señalan a efectos de su graduación:*
a) El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción;
b) La probabilidad de detección de la infracción;
c) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;
d) El perjuicio económico causado;
e) La reincidencia, por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.
f) Las circunstancias de la comisión de la infracción; y
g) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

individualizar, en un caso específico, la consecuencia jurídica aplicable una vez verificada la comisión de la infracción administrativa.

125. Por ello, esta Dirección considera que no se ha transgredido el principio de razonabilidad alegado por el administrado, en tanto que ha quedado debidamente acreditado el incumplimiento de su obligación ambiental referida a realizar la capacitación a los docentes de acuerdo al sub programa de educación del Plan de Relaciones Comunitarias, en el período comprendido entre el 14 de julio de 2018 al 13 de octubre de 2018, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental. Asimismo, debe tenerse en consideración que el presente procedimiento administrativo sancionador ha sido acorde con el ordenamiento jurídico.

126. Por tanto, en base a lo expuesto, **corresponde declarar infundado el recurso de reconsideración interpuesto por el administrado en el extremo referido a la sanción ordenada para las conductas infractoras N° 2 y 3 de la Tabla Nº 1 de la Resolución Subdirectoral Nº N° 00166-2022-OEFA/DFAI-SFEM, confirmándose la sanción impuesta mediante la Resolución Directoral.**

127. En tal sentido, habiéndose confirmado la existencia de responsabilidad del administrado respecto de las presuntas infracciones indicadas en el numeral 2 y 3 de la Tabla Nº 1 de la Resolución Subdirectoral, de acuerdo a los considerandos precedentes, se establece que la multa total a ser impuesta asciende a **252.712 UIT**, de acuerdo con el siguiente detalle:

Tabla Nº 1

Nº	Conductas infractoras	Multa final
2	El administrado implementó el componente denominado *"poza de agua de subdrenaje de las pozas de operaciones"*, en las coordenadas UTM WGS84 Zona 18 E 793 063, N 8 406 050, siendo una ubicación diferente a la contemplada en su instrumento de gestión ambiental.	250.592 UIT
3	El administrado no cumplió con realizar la capacitación a los docentes de acuerdo al sub programa de educación del Plan de Relaciones Comunitarias, en el período comprendido entre el 14 de julio de 2018 al 13 de octubre de 2018, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.	2.120 UIT
Multa total		**252.712 UIT**

128. El sustento y motivación de la mencionada multa, mediante la cual se analiza los descargos del administrado y se confirma la sanción impuesta mediante la Resolución Directoral, se ha efectuado en el Informe Nº 01818-2022-OEFA/DFAI-SSAG del 12 de agosto de 2022 (en adelante, **Informe de Cálculo de Multa**), por la Subdirección de Sanción y Gestión Incentivos de la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos, el cual forma parte integrante de la presente Resolución, de conformidad con el artículo 6° del TUO de la LPAG[29] y se adjunta.

[29] **Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo Nº 004-2019-JUS**
"Artículo 6.- Motivación del acto administrativo
(…)
6.2 Puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto. Los informes, dictámenes o similares que sirvan de fundamento a la decisión, deben ser notificados al administrado conjuntamente con el acto administrativo.
(…)".

129. Es preciso señalar, que la multa aplicable en el presente caso ha sido evaluada en función a la Metodología para el Cálculo de las Multas Base y la Aplicación de los Factores Agravantes y Atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, aprobada por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo Nº 035-2013-OEFA/PCD y modificada por Resolución de Consejo Directivo Nº 024-2017-OEFA/CD (en adelante, **Metodología para el Cálculo de las Multas**).

En uso de las facultades conferidas en el literal c) del numeral 11.1 del artículo 11° de la Ley Nº 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificado por la Ley Nº 30011, los literales a), b) y o) del artículo 60° del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, aprobado mediante Decreto Supremo Nº 013-2017-MINAM y de lo dispuesto en el artículo 4° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo Nº 027-2017-OEFA/CD.

SE RESUELVE:

Artículo 1°. - Declarar **INFUNDADO** el recurso de reconsideración interpuesto por **ANABI S.A.C.** contra la Resolución Directoral N° 00802-2022-OEFA/DFAI, en relación a la determinación de responsabilidad administrativa respecto de las conductas infractoras Nº 2 y 3 de la Tabla N° 1 de la Resolución Subdirectoral N° 00166-2022-OEFA/DFAI-SFEM, por los fundamentos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 2°. - Declarar **INFUNDADO** el recurso de reconsideración interpuesto por **ANABI S.A.C.** contra la Resolución Directoral N° 00802-2022-OEFA/DFAI en el extremo de la sanción impuesta por la comisión de las conductas infractoras N° 2 y 3; conforme a los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución; en consecuencia, corresponde confirmar que la sanción de multa impuesta a **ANABI S.A.C.**, asciende a **252.712 UIT** vigentes a la fecha de pago, por la comisión de las mencionadas conductas; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de esta Resolución, y conforme al siguiente detalle:

Nº	Conductas infractoras	Multa final
2	El administrado implementó el componente denominado *"poza de agua de subdrenaje de las pozas de operaciones"*, en las coordenadas UTM WGS84 Zona 18 E 793 063, N 8 406 050, siendo una ubicación diferente a la contemplada en su instrumento de gestión ambiental.	250.592 UIT
3	El administrado no cumplió con realizar la capacitación a los docentes de acuerdo al sub programa de educación del Plan de Relaciones Comunitarias, en el período comprendido entre el 14 de julio de 2018 al 13 de octubre de 2018, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.	2.120 UIT
Multa total		**252.712 UIT**

Artículo 3°. - Disponer que el monto de la multa sea depositado en la Cuenta Recaudadora del Banco de la Nación, en moneda nacional, debiendo indicar al momento de la cancelación al banco el número de la presente Resolución, sin perjuicio de informar en forma documentada al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental del pago realizado, para lo cual deberá considerarse la siguiente información:

Titular de la Cuenta:	Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA
Entidad Recaudadora:	Banco de la Nación
Cuenta Corriente:	00068199344
Código Cuenta Interbancaria:	01806800006819934470

Artículo 4°. - Informar a **ANABI S.A.C.** que transcurridos los quince (15) días hábiles, computados desde la notificación de la Resolución que impone una sanción de multa, la mora en que se incurra a partir de ese momento hasta su cancelación total, generará intereses legales.

Artículo 5°.- Informar a **ANABI S.A.C.,** que contra lo resuelto en la presente resolución es posible la interposición del recurso de apelación ante la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contado a partir del día siguiente de su notificación, de acuerdo a lo establecido en el artículo 218° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS y en el artículo 24° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador.

Artículo 6°. - Notificar a **ANABI S.A.C.** el Informe de Cálculo de Multa, el cual forma parte integrante de la motivación de la presente Resolución, de conformidad con el artículo 6° del Texto Único Ordenado de la Ley Nº 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo Nº 004-2019-JUS.

Regístrese y comuníquese,

Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

Firmado digitalmente por: PASTOR HUMPIRI Juan Carlos FAU 20521286769 soft
Cargo: Director(e) de la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos.
Lugar: Sede Central - Lima\Lima\Jesus Maria
Motivo: Soy el autor del documento

JPH/JDV/cts-dpp

"Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el OEFA, aplicando los dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. Nª 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: https://sistemas.oefa.gob.pe/verifica e ingresando la siguiente clave: 00586017"

00586017