



**Tribunal de Fiscalización Ambiental
Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera**

RESOLUCIÓN N° 145-2018-OEFA/TFA-SMEPIM

EXPEDIENTE : 1090-2014-OEFA/DFSAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS¹
ADMINISTRADO : COMPAÑÍA MINERA ANTAMINA SOCIEDAD ANÓNIMA
SECTOR : MINERÍA
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 1617-2017-OEFA/DFSAI

SUMILLA: Se **CONFIRMA** la Resolución Directoral N° 1617-2017-OEFA/DFSAI del 19 de diciembre de 2017, a través de la cual se declaró la responsabilidad administrativa de Compañía Minera Antamina S.A. por la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente Resolución.

Asimismo, se CONFIRMA la Resolución Directoral N° 1617-2017-OEFA/DFSAI del 19 de diciembre de 2017, en el extremo que ordenó a Compañía Minera Antamina S.A. la medida correctiva descrita en el Cuadro N° 2 de la presente Resolución.

Lima, 24 de mayo de 2018

I. ANTECEDENTES

1. Compañía Minera Antamina S.A.² (en adelante, **ANTAMINA**) es titular de la unidad minera Antamina (en adelante, **UM ANTAMINA**), ubicada en el distrito de San Marcos, provincia de Huari, región Áncash.

¹ El 21 de diciembre de 2017 se publicó en el diario oficial *El Peruano*, el Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM mediante el cual se aprobó el nuevo Reglamento de Organización y Funciones (ROF) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) y se derogó el ROF que fue aprobado mediante el Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM. Cabe señalar que el procedimiento administrativo sancionador seguido en el Expediente N° 1090-2014-OEFA/DFSAI/PAS fue iniciado durante la vigencia del ROF del OEFA aprobado en el año 2009, en virtud del cual la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (DFSAI) es órgano de línea encargado de dirigir, coordinar y controlar el proceso de fiscalización, sanción y aplicación de incentivos; sin embargo, a partir de la modificación del ROF, su denominación es la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (DFAI).

² Registro Único de Contribuyente N° 20330262428.

2. La UM Antamina cuenta con los siguientes instrumentos de gestión ambiental:

- Estudio de Impacto Ambiental del proyecto Antamina, aprobado mediante la Resolución Directoral N° 169-98-EM/DGM del 15 de julio de 1998.
- Modificación del Estudio de Impacto Ambiental del proyecto Antamina "Informe Complementario para el Puerto de Embarque de Antamina", aprobado mediante por la Resolución Directoral N° 420-2003-EM-DGAA del 21 de octubre de 2003, sustentado en el Informe N° 002-2003-MEM-AAM/LS/AL/LV.
- Modificación del Estudio de Impacto Ambiental para el proyecto Antamina, aprobado a través de la Resolución Directoral N° 381-2006-MEM/AAM del 4 de setiembre de 2006, sustentado en el Informe N° 065-2006/MEM-AAM/AL (en adelante, **Modificación EIA Antamina 2006**).
- Estudio de Impacto Ambiental del proyecto "Expansión Tajo Abierto y Optimización del Procesamiento del proyecto Antamina", aprobado por medio de la Resolución Directoral N° 091-2008-MEM/AAM del 22 de abril de 2008, sustentado en el Informe N° 404-2008/MEM-AAM/PRN/WBF/PR/DG/IGS.
- Modificación del Estudio de Impacto Ambiental del proyecto Antamina denominada "Línea Auxiliar de Transmisión Eléctrica de 220 kV S.E. Vizcarra – S.E. Antamina", aprobado mediante la Resolución Directoral N° 280-2009- MEM-AAM del 11 de setiembre de 2009, sustentado en el Informe N° 1069-2009/MEM-AAM/JCV/WBF/ISO/AQM.
- Plan de Cierre de Minas de la UM Antamina, que fue aprobado por la Resolución Directoral N° 373-2009-MEM-AAM del 23 de noviembre de 2009, sustentado en el Informe N° 1367-2009-MEM-AAM/RPP/MPC.
- Modificación del Estudio de Impacto Ambiental del proyecto Antamina denominada "Variante en el Tramo Punto "0" – S.E. Antamina de la Línea Auxiliar de Transmisión Eléctrica en 220 kV S.E. Vizcarra – S.E. Antamina", aprobado mediante la Resolución Directoral N° 222-2010-MEM-AAM del 25 de junio de 2010, sustentado en el Informe N° 622-2010/MEM-AAM/JCV/CMC/VRC.
- Modificación del Plan de Cierre de Minas de la UM Antamina, aprobado a través de la Resolución Directoral N° 387-2010-MEM/AAM del 22 de noviembre de 2010, sustentado en el Informe N° 1110-2010-MEM-AAM/RPP/MPC.
- Modificación del Estudio de Impacto Ambiental (EIA) del proyecto minero Antamina por incremento de reservas y optimización del Plan de Minado, aprobado mediante la Resolución Directoral N° 054-2011-MEM-AAM del 18

de febrero de 2011, sustentado en el Informe N° 189-2011-MEM-AAM/JCV/WAL/RST/PRR/CMC/MTM/VRC.

- Modificación del Estudio de Impacto Ambiental (EIA) del proyecto Antamina denominado “Variación en el tramo entre vértices V0-V2 y V6-V8 de la Línea Auxiliar de Transmisión Eléctrica de 220 kV Subestación Vizcarra – Subestación Antamina”, aprobado mediante la Resolución Directoral N° 114-2011-MEM-AAM del 14 de abril de 2011, sustentado en el Informe N° 385-2011/MEM-AAM/JCV/CMC/VRC.
- Plan de Abandono Definitivo del “Grifo del Antiguo Campamento”, aprobado mediante la Resolución Directoral N° 329-2011-MEM/AAM del 24 de octubre de 2011, sustentado en el Informe N° 1039-2011-MEM-AAM/JCV/ACHM.
- Plan de Abandono Definitivo del Grifo 4450, aprobado mediante la Resolución Directoral N° 077-2012-MEM/AAM del 13 de marzo de 2012, sustentado en el Informe N° 243-2012-MEM-AAM/JCV/BLH/LRM.
- Actualización del Plan de Cierre de Minas de la UM Antamina, que fue aprobado mediante la Resolución Directoral N° 200-2012-MEM/AAM del 20 de junio de 2012, sustentado en el Informe N° 687-2012-MEM-AAM/MPC/RPP.
- Plan de Abandono del Grifo Chancadora Primaria, aprobado por medio de la Resolución Directoral N° 284-2013-MEM/AAM del 5 de agosto de 2013, sustentado en el Informe N° 1091-2013-MEM-AAM/SDC/MES/ACHM.

3. Entre el 19 y 23 de noviembre de 2013, la Dirección de Supervisión (DS) del OEFA realizó una supervisión regular a la UM Antamina (**Supervisión Regular 2013**), a fin de verificar el cumplimiento de diversas obligaciones ambientales fiscalizables a cargo de Antamina, conforme se desprende del Informe de Supervisión N° 395-2013-OEFA/DS-MIN³ (**Informe de Supervisión**) y del Informe Técnico Acusatorio N° 161-2014-OEFA/DS-MIN del 29 de abril de 2014⁴ (**ITA**).

4. Sobre la base del Informe de Supervisión y del ITA, mediante la Resolución Subdirectoral N° 1619-2014-OEFA/DFSAI/SDI del 4 de setiembre de 2014⁵, notificada el 16 de setiembre de 2014, la Subdirección de Instrucción e Investigación (**SDI**) de la DFSAI dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra Antamina.

5. Luego de evaluar los descargos presentados por Antamina⁶, la SDI emitió el Informe Final de Instrucción N° 437-2017-OEFA/DFSAI/SDI del 28 de abril de

³ Informe de Supervisión N° 395-2013-OEFA/DS-MIN, folio 19, disco compacto.

⁴ Folios 1 al 12.

⁵ Folios 23 al 35.

⁶ Folios 49 al 90, Escrito del 7 de octubre de 2014.

2017⁷ (**Informe Final de Instrucción**) a través del cual determinó las conductas constitutivas de infracción⁸.

6. Posteriormente, la DFSAI emitió la Resolución Directoral N° 1617-2017-OEFA/DFSAI del 19 de diciembre del 2017⁹, a través de la cual declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Antamina¹⁰ por la comisión de la siguiente conducta infractora:

Cuadro N° 1: Detalle de la conducta infractora

N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
1	El titular minero no habría cumplido con implementar cunetas o canales de desviación en algunos tramos de la vía de acceso hacia el botadero Tucush, de acuerdo a lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.	Artículo 18° de la Ley N° 28611 ¹¹ , Ley General del Ambiente (LGA) Artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero Metalúrgica, aprobado por el D. S. N° 016-93-EM ¹² (RPAAMM).	Numeral 2.2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones Ambientales y Escala de Multas y Sanciones en la Gran y Mediana Minería respecto de labores de Explotación, Beneficio, Transporte y Almacenamiento de

7 Folios 882 al 892.

8 Folio 893. EL informe fue notificado al administrado el 8 de mayo de 2017.

9 Folios 938 al 948.

10 En virtud de lo dispuesto en la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país (diario oficial *El Peruano*, 12 de julio de 2014).

Artículo 19.- Privilegio de la prevención y corrección de las conductas infractoras

En el marco de un enfoque preventivo de la política ambiental, establece un plazo de tres (3) años contados a partir de la vigencia de la presente Ley, durante el cual el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA privilegiará las acciones orientadas a la prevención y corrección de la conducta infractora en materia ambiental.

Durante dicho período, el OEFA tramitará procedimientos sancionadores excepcionales. Si la autoridad administrativa declara la existencia de infracción, ordenará la realización de medidas correctivas destinadas a revertir la conducta infractora y suspenderá el procedimiento sancionador excepcional. Verificado el cumplimiento de la medida correctiva ordenada, el procedimiento sancionador excepcional concluirá. De lo contrario, el referido procedimiento se reanudará, quedando habilitado el OEFA a imponer la sanción respectiva.

Mientras dure el período de tres (3) años, las sanciones a imponerse por las infracciones no podrán ser superiores al 50% de la multa que correspondería aplicar, de acuerdo a la metodología de determinación de sanciones, considerando los atenuantes y/o agravantes correspondientes. Lo dispuesto en el presente párrafo no será de aplicación a los siguientes casos:

- a) Infracciones muy graves, que generen un daño real y muy grave a la vida y la salud de las personas. Dicha afectación deberá ser objetiva, individualizada y debidamente acreditada.
- b) Actividades que se realicen sin contar con el instrumento de gestión ambiental o la autorización de inicio de operaciones correspondientes, o en zonas prohibidas.
- c) Reincidencia, entendiéndose por tal la comisión de la misma infracción dentro de un período de seis (6) meses desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.

11 Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (diario oficial *El Peruano*, 15 de octubre de 2005)

Artículo 18.- Del Cumplimiento de los Instrumentos

En el diseño y aplicación de los instrumentos de gestión ambiental se incorporan los mecanismos para asegurar su cumplimiento incluyendo, entre otros, los plazos y el cronograma de inversiones ambientales, así como los demás programas y compromisos.

12 Decreto Supremo N° 016-93-EM, Aprueban el Reglamento del Título Décimo Quinto del Texto Único Ordenado de la Ley General de Minería, sobre el medio ambiente (diario oficial *El Peruano*, 1 de mayo de 1993)

Artículo 6.- Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 225 de la Ley, es obligación del titular poner en marcha y mantener programas de previsión y control contenidos en el Estudio de Impacto Ambiental y/o Programas de

		Concentrados de Minerales, aprobado por el Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM ¹³ .
--	--	--

Fuente: Resolución Directoral N° 1617-2017-OEFA/DFSAI
Elaboración: TFA

7. Al respecto, la DFSAI ordenó el cumplimiento de la siguiente medida correctiva:

Cuadro N° 2: Detalle de la medida correctiva

N°	Conductas infractoras	Medidas correctivas		
		Obligación	Plazo de cumplimiento	Forma y plazo para acreditar el cumplimiento
1	El titular minero no implementó cunetas o canales de desviación en algunos tramos de la vía de acceso hacia el botadero Tucush, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.	El titular minero deberá acreditar la implementación de los canales de desviación en las vías de acceso hacia el botadero Tucush (coordenadas UTM WGS 84N: 8946124, E: 274218 y coordenadas UTM WGS 84 N; 8946760, E: 274226).	Treinta (30) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente resolución.	En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles de vencido el tiempo para cumplir con la medida correctiva, el administrado deberá presentar ante la DFSAI un informe técnico —adjuntando los medios visuales (fotografías y/o videos) debidamente fechados y con coordenadas UTM WGS84— donde se evidencie la implementación de canales de desviación en las vías de acceso hacia el botadero Tucush.

Fuente: Resolución Directoral N° 1617-2017-OEFA/DFSAI
Elaboración: TFA

8. La Resolución Directoral N° 1617-2017-OEFA/DFSAI se sustentó en los siguientes fundamentos:

Sobre la conducta infractora N° 3

Adecuación y Manejo Ambiental, basados en sistemas adecuados de muestreo, análisis químicos, físicos y mecánicos, que permitan evaluar y controlar en forma representativa los efluentes o residuos líquidos y sólidos, las emisiones gaseosas, los ruidos y otros que puedan generar su actividad, por cualquiera de sus procesos cuando estos pudieran tener un efecto negativo sobre el medio ambiente. Dichos programas de control deberán mantenerse actualizados, consignándose en ellos la información referida al tipo y volumen de los efluentes o residuos y las concentraciones de las sustancias contenidas en estos.

El tipo, número y ubicación de los puntos de control estarán de acuerdo a las características geográficas de cada región donde se encuentra ubicado el centro productivo. Estos registros estarán a disposición de la autoridad competente cuando lo solicite, bajo responsabilidad.

¹³ Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM (diario oficial *El Peruano*, 10 de noviembre de 2012)

INFRACCIÓN	BASE NORMATIVA REFERENCIAL	SANCIÓN PECUNIARIA	SANCIÓN NO PECUNIARIA	CLASIFICACIÓN DE LA SANCIÓN	
2	Obligaciones referidas al instrumento de gestión ambiental				
2.2	Incumplir los compromisos asumidos en los instrumentos de gestión ambiental aprobados.	Artículos 17° numeral 17.2 y 18 de la LGA, artículo 10 de la LSEIA	Hasta 10 000 UIT	PA/SPLC/CTPT /DTD	MUY GRAVE

- a) La DFSAI señaló que de acuerdo con lo señalado en la “Hoja de Datos de Aspectos Ambientales” y en el numeral 10 referido a “Detalles del Plan de Manejo Ambiental” de la Modificación EIA Antamina, el administrado se comprometió a implementar cunetas o canales de desviación en las carreteras como medida de control de sedimentación y erosión por efecto del agua de escorrentía.
- b) Asimismo, la primera instancia manifestó que durante la Supervisión Especial 2013 se constató que algunos tramos de la vía de acceso hacia el botadero Tucush de la Unidad Minera Antamina no se implementaron cunetas o canales de desviación. El hecho se encuentra sustentado en las fotografías N° 104 y 105 del Informe de Supervisión, con las coordenadas UTM N: 8946760 E: 274226 y UTM N: 8946124 E: 274218.
- c) En cuanto a lo alegado por el administrado, sobre que los instrumentos de gestión ambiental vigentes durante la Supervisión Regular 2013 establecen que la aplicación de las medidas de manejo del Procedimiento de Control de la Erosión y Sedimentación dependerán de las características y necesidades de cada instalación. DFSAI señaló que el compromiso de implementar canales de derivación del agua de escorrentía en el botadero Tucush se encuentra claramente establecido en la Modificación EIA Antamina.
- d) En cuanto a lo alegado por el administrado, que una de las vías de acceso identificado en la Supervisión Regular 2013 (UTM WGS 84 N: 8946124, E: 274218) corresponde a una vía al interior del tajo abierto y no del botadero Tucush, y que la obligación de contar con canales no se aplica a la vía que se encuentra dentro del tajo abierto. DFSAI señaló que de la revisión de las imágenes se puede verificar que no es cierto que las coordenadas correspondan a una vía al interior del botadero.
- e) Finalmente, el administrado alegó, que el Informe Final no consideró lo descrito en el ítem B3.3.4.3 referido a la “Estabilidad Geoquímica y Control de Escorrentía de Agua Superficial”, referido a la exoneración de implementar canales en el botadero Tucush. La DFSAI manifestó que el referido ítem propone una variación en las características del diseño de componentes. Sin embargo, no señala que el titular minero está exonerado de la ejecución de los canales.
- f) Por las consideraciones antes expuestas, la primera instancia indicó que corresponde la declaración de responsabilidad administrativa de Antamina por el incumplimiento del artículo 18° de la LGA y el artículo 6° del RPAAMM.

Sobre la medida correctiva

- g) La DFSAI señaló que si bien en el Informe Final la SDI indicó que la conducta infractora no ha generado algún efecto nocivo al ambiente, los recursos naturales o a la salud de la población; sin embargo, la ausencia de cunetas o

canales de desviación en las vías de acceso podría ocasionar que las aguas de escorrentía no sean colectadas, ni derivadas adecuadamente, ocasionando arrastre de sedimentos de material de desmonte y posteriormente, afectación a las áreas perturbadas en el entorno del botadero Tucush.

h) Por lo anterior se dictó la medida correctiva detallada en el Cuadro N° 2 de la presente resolución.

9. El 16 de enero de 2017, Antamina interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 1617-2017-OEFA/DFSAL, fundamentando su solicitud de nulidad, con los siguientes argumentos:

a) Antamina señaló que los instrumentos de gestión ambiental vigentes durante la Supervisión no establecen que el Procedimiento de Control de la Erosión y Sedimentos sea un procedimiento rígido, que disponga una serie de medidas que deban aplicarse necesariamente para todos los casos. Por el contrario, el referido procedimiento es flexible, por tanto, la exigencia de implementar cunetas y canales de desviación solo será obligatoria en aquellos casos en los que se determine técnica y ambientalmente que las mismas son necesarias y apropiadas para el control de erosión y sedimentación.

b) El administrado señaló que la DFSAL vulnera el principio de tipicidad al aplicar el compromiso supuestamente infringido en el área del tajo de la Unidad minera, Punto 1, con coordenadas UTM N 8946124 E 274218. Siendo que en dicha área la exigencia de implementar cunetas y canales de desviación solo era exigible en aquellos casos en los que se determine técnica y ambientalmente.

c) En ese sentido, señala que no hubo necesidad de implementar cuneta y canales, al momento en que el OEFA realizó la Supervisión Regular del 19 al 23 de noviembre de 2013, debido a que dicha área se encontraba en etapa de explotación, conforme puede apreciarse de los Planos de Minado que forman parte del Anexo III-1 de la modificación del EIA 2011. Por tanto, resultaba técnica y ambientalmente innecesario implementar cunetas y canales en una zona sometida a voladura a la fecha que se realizó la Supervisión.

d) Asimismo, el administrado alega que la DFSAL vulnera el principio de tipicidad al aplicar el compromiso supuestamente infringido en el área del Botadero de Tucush, Punto 2, con coordenadas UTM N 8946760 E 274226, debido a que, dada las características específicas de esta instalación, no es necesario contar con canales de desviación de agua superficial.

e) Ello, toda vez que dicho botadero ha sido diseñado para almacenar desmonte muy poco reactivo. El desarrollo de esta instalación se realiza por debajo de la línea de contacto entre las formaciones Celendín y Jumasha. De esta forma cualquier canal de coronación construido sobre la línea de contacto geológico

de ambas formaciones no colectaría mucha escorrentía debido a que el karst característico de la formación Jumasha funcionaría como sumidero hidrogeológico. Por lo que, en el diseño del botadero Tucush, se ha preferido maximizar la estabilidad geoquímica.

- f) El administrado señala, que la única forma en que la DFSAI podría aplicar el compromiso establecido en el Procedimiento de Control de Erosión y Sedimentación, a las vías ubicadas en el interior del botadero Tucush sería realizando una interpretación extensiva de los compromisos previstos en dicho procedimiento.
- g) De otro lado, Antamina señala que se habría vulnerado el debido procedimiento al pretender aplicar una medida correctiva, al alegar que las cunetas o canales de desviación en las vías materia de supervisión podrían generar un efecto nocivo al medio ambiente.
- h) Sobre ello, la administrada señala que los hechos verificados durante la supervisión no han generado un efecto nocivo al ambiente, motivo por el cual, en la imputación de cargos, no se hizo referencia a situación alguna que pudiera generar un efecto nocivo al ambiente.
- i) En esa línea, en el Informe final de Instrucción se indicó que la conducta infractora no habría generado daño alguno. Sin embargo, dicha alegación recién fue introducida como parte de la imputación en la Resolución Directoral N° 1617-2017-OEFA/DFSAI, privando a Antamina de ejercer su derecho de defensa en los descargo al inicio del procedimiento administrativo sancionador y al Informe Final de Instrucción.

II. COMPETENCIA

10. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente (**Decreto Legislativo N° 1013**)¹⁴, se crea el OEFA.
11. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por la Ley N° 30011¹⁵ (**Ley N° 29325**), el OEFA es un organismo público técnico especializado,

¹⁴ **Decreto Legislativo N° 1013** (diario oficial *El Peruano*, 14 de mayo de 2008)
Segunda Disposición Complementaria Final.- Creación de Organismos Públicos Adscritos al Ministerio del Ambiente

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

¹⁵ **Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental** (diario oficial *El Peruano*, 5 de marzo de 2009), modificada por la Ley N° 30011 (diario oficial *El Peruano*, 26 de abril de 2013).
Artículo 6.- Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA)

con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.

12. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 dispone que, mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA¹⁶.
13. A través del Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM¹⁷ se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Osinergmin¹⁸ al OEFA, y mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 001-2011-OEFA/CD¹⁹ se estableció que el OEFA asumiría las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos en general y electricidad desde el 4 de marzo de 2011.

El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, que constituye un pliego presupuestal. Se encuentra adscrito al MINAM, y se encarga de la fiscalización, supervisión, evaluación, control y sanción en materia ambiental, así como de la aplicación de los incentivos, y ejerce las funciones previstas en el Decreto Legislativo N° 1013 y la presente Ley. El OEFA es el ente rector del Sistema de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

Artículo 11.- Funciones generales

Son funciones generales del OEFA:

(...)

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

Ley N° 29325.

Disposiciones Complementarias Finales

Primera. Mediante el Decreto Supremo refrendado por los Sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA, así como el cronograma para la transferencia del respectivo acervo documentario, personal, bienes y recursos, de cada una de las entidades.

Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM (diario oficial *El Peruano*, 21 de enero de 2010)

Artículo 1.- Inicio del proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA

Apruébese el inicio del proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN, al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA.

LEY N° 28964

Artículo 18.- Referencia al OSINERG

A partir de la entrada en vigencia de la presente Ley, toda mención que se haga al OSINERG en el texto de leyes o normas de rango inferior debe entenderse que está referida al OSINERGMIN.

Resolución de Consejo Directivo N° 001-2011-OEFA/CD, aprueban aspectos objeto de la transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos en general y electricidad, entre OSINERGMIN y el OEFA (diario oficial *El Peruano*, 3 de marzo de 2011).

Artículo 2.- Determinar que la fecha en la que el OEFA asumirá las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos en general y electricidad, transferidas del OSINERGMIN, será el 4 de marzo de 2011.

14. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325²⁰, y los artículos 18° y 19° del Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, Reglamento de Organización y Funciones del OEFA²¹, disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA, en materias de su competencia.

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

15. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas, esta Sala considera importante resaltar que el ambiente es el ámbito donde se desarrolla la vida y comprende elementos naturales, vivientes e inanimados, sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen o condicionan la vida humana y la de los demás seres vivientes (plantas, animales y microorganismos)²².

16. En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (LGA)²³, prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.

²⁰ Ley N° 29325

Artículo 10.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

10.1 El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) cuenta con un Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) que ejerce funciones como última instancia administrativa. Lo resuelto por el TFA es de obligatorio cumplimiento y constituye precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esta circunstancia se señale en la misma resolución, en cuyo caso debe ser publicada de acuerdo a ley.

²¹ Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM (diario oficial *El Peruano*, 15 de diciembre de 2009)

Artículo 18.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

El Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) es el órgano encargado de ejercer funciones como última instancia administrativa del OEFA. Las resoluciones del Tribunal son de obligatorio cumplimiento, y constituyen precedente vinculante en materia ambiental, siempre que se señale en la misma Resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley.

Artículo 19.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental

Son funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental:

- Resolver en segunda y última instancia administrativa los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones o actos administrativos impugnables emitidos por la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos.
- Proponer al Presidente del Consejo Directivo del OEFA mejoras a la normatividad ambiental, dentro del ámbito de su competencia.
- Ejercer las demás atribuciones que correspondan de acuerdo a Ley.

²² Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC (fundamento jurídico 27).

²³ Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (diario oficial *El Peruano*, 15 de octubre de 2005).

Artículo 2.- Del ámbito (...)

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

17. En esa situación, cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. En ese contexto, cada Estado define cuánta protección otorga al ambiente y a los recursos naturales, pues el resultado de proteger tales bienes incide en el nivel de calidad de vida de las personas.
18. En el sistema jurídico, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por elevar a rango constitucional las normas que tutelan bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una "Constitución Ecológica" dentro de la Constitución Política del Perú, que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente²⁴.
19. El segundo nivel de protección al ambiente es material y viene dado por su consideración como: (i) principio jurídico que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) derecho fundamental²⁵, cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida, y el derecho a que dicho ambiente se preserve²⁶; y (iii) conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales²⁷.
20. Cabe destacar que, en su dimensión como conjunto de obligaciones, la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al ambiente. Tales medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.
21. Sobre la base de este sustento constitucional, el Estado hace efectiva la protección al ambiente, frente al incumplimiento de la normativa ambiental, a través del ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de un debido procedimiento administrativo, así como mediante la aplicación de tres grandes grupos de medidas: (i) de reparación frente a daños ya producidos; (ii) de

²⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC (fundamento jurídico 33).

²⁵ **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993**

Artículo 2.- Toda persona tiene derecho: (...)

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

²⁶ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 4, ha señalado lo siguiente:

En su primera manifestación, comporta la facultad de las personas de disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de manera natural y sustantiva. La intervención del ser humano no debe suponer, en consecuencia, una alteración sustantiva de la indicada interrelación. (...) Sobre el segundo acápite (...) entraña obligaciones ineludibles para los poderes públicos de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute. Evidentemente, tal obligación alcanza también a los particulares.

²⁷ Sobre la triple dimensión de la protección al ambiente se puede revisar la Sentencia T-760/07 de la Corte Constitucional de Colombia, así como la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC.

prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y (iii) de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos²⁸.

22. Bajo dicho marco normativo que tutela el ambiente adecuado y su preservación, este Tribunal interpretará las disposiciones generales y específicas en materia ambiental, así como las obligaciones de los particulares vinculadas a la tramitación del procedimiento administrativo sancionador.

IV. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

23. Las cuestiones controvertidas a resolver en el presente procedimiento administrativo sancionador son las siguientes:

- (i) Determinar si corresponde declarar la nulidad de la imputación de cargos por la presunta vulneración al principio de tipicidad.
- (ii) Determinar si corresponde declarar la nulidad de la medida correctiva por la presunta vulneración al debido procedimiento.

V. ANÁLISIS DE LA CUESTIONES CONTROVERTIDAS

V.1 Determinar si corresponde declarar la nulidad de la imputación de cargos por la presunta vulneración al principio de tipicidad.

Consideraciones generales

24. Previamente al análisis de la cuestión controvertida, esta Sala considera importante exponer el marco normativo que regula el cumplimiento de las obligaciones asumidas por los administrados en su instrumento de gestión ambiental y los criterios sentados por esta Sala respecto al cumplimiento de los compromisos asumidos en instrumentos de gestión ambiental.
25. Sobre el particular, debe mencionarse que de acuerdo con lo establecido en los artículos 16°, 17° y 18° de la Ley N° 28611, los instrumentos de gestión ambiental incorporan aquellos programas y compromisos que, con carácter obligatorio, tienen como propósito evitar o reducir a niveles tolerables el impacto al medio ambiente generado por las actividades productivas a ser realizadas por los administrados²⁹.

²⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC (fundamento jurídico 9).

²⁹ Ley N° 28611

Artículo 16.- De los instrumentos

16.1 Los instrumentos de gestión ambiental son mecanismos orientados a la ejecución de la política ambiental, sobre la base de los principios establecidos en la presente Ley, y en lo señalado en sus normas complementarias y reglamentarias.

16.2 Constituyen medios operativos que son diseñados, normados y aplicados con carácter funcional o complementario, para efectivizar el cumplimiento de la Política Nacional Ambiental y las normas ambientales que rigen en el país.

Artículo 17.- De los tipos de instrumentos

26. Asimismo, el artículo 6 del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero Metalúrgica, aprobado por el Decreto Supremo N° 016-93-EM, señala que es obligación del titular poner en marcha y mantener programas de prevención y control de contenidos en el Estudio de Impacto Ambiental y/o Programas de Adecuación y Manejo Ambiental, que permitan evaluar y controlar en forma representativa los efluentes o residuos líquidos y sólidos, las emisiones gaseosas, los ruidos y otros que puedan generar su actividad, por cualquiera de sus procesos cuando estos pudieran tener efecto negativo sobre el medio ambiente.

27. Cabe agregar que, una vez aprobados los instrumentos de gestión ambiental por la autoridad competente, que permita obtener la certificación ambiental, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 29 y en el artículo 55 del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM, es responsabilidad del titular de la actividad cumplir con todas las medidas, compromisos y obligaciones contenidos en ellos para prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar, compensar y manejar los impactos ambientales señalados en dicho instrumento y con aquellas que se deriven de otras partes de dichos instrumentos que quedan incorporados a los mismos.

28. En este orden de ideas y, tal como este Tribunal lo ha señalado anteriormente³⁰, de manera reiterada y uniforme, debe entenderse que los compromisos asumidos en los instrumentos de gestión ambiental son de obligatorio cumplimiento, razón por la cual deben ser efectuados conforme fueron aprobados por la autoridad de certificación ambiental. Ello es así, toda vez que se encuentran orientados a prevenir o revertir en forma progresiva, según sea el caso, la generación y el impacto negativo al ambiente que puedan ocasionar las actividades productivas.

17.1 Los instrumentos de gestión ambiental podrán ser de planificación, promoción, prevención, control, corrección, información, financiamiento, participación, fiscalización, entre otros, rigiéndose por sus normas legales respectivas y los principios contenidos en la presente Ley.

17.2 Se entiende que constituyen instrumentos de gestión ambiental, los sistemas de gestión ambiental, nacional, sectoriales, regionales o locales; el ordenamiento territorial ambiental; la evaluación del impacto ambiental; los Planes de Cierre; los Planes de Contingencias; los estándares nacionales de calidad ambiental; la certificación ambiental, las garantías ambientales; los sistemas de información ambiental; los instrumentos económicos, la contabilidad ambiental, estrategias, planes y programas de prevención, adecuación, control y remediación; los mecanismos de participación ciudadana; los planes integrales de gestión de residuos; los instrumentos orientados a conservar los recursos naturales; los instrumentos de fiscalización ambiental y sanción; la clasificación de especies, vedas y áreas de protección y conservación; y, en general, todos aquellos orientados al cumplimiento de los objetivos señalados en el artículo precedente.

17.3 El Estado debe asegurar la coherencia y la complementariedad en el diseño y aplicación de los instrumentos de gestión ambiental.

Artículo 18.- Del cumplimiento de los instrumentos

En el diseño y aplicación de los instrumentos de gestión ambiental se incorporan los mecanismos para asegurar su cumplimiento incluyendo, entre otros, los plazos y el cronograma de inversiones ambientales, así como los demás programas y compromisos.

³⁰ Al respecto, se pueden citar las Resoluciones N° 018-2017-OEFA/TFA-SMEPIM de fecha 22 de junio de 2017, N° 015-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 8 de junio de 2017, N° 051-2016-OEFA/TFA-SEPIM del 24 de noviembre de 2016 y Resolución N° 037-2016-OEFA/TFA-SEPIM del 27 de setiembre de 2016, entre otras.

29. Por lo tanto, a efectos del análisis de la cuestión controvertida, se debe tener en cuenta que el administrado alega que no tiene la obligación de implementar cunetas o canales de desviación en algunos tramos del botadero Tucush por no estar establecido en su instrumento de gestión ambiental, por tal motivo, y siguiendo el criterio señalado en el considerando *supra*, lo que corresponde no solo es identificar los compromisos relevantes, sino también, desarrollando un análisis progresivo, las especificaciones contempladas para su cumplimiento, relacionadas al modo, forma y tiempo; y, luego de ello, en todo caso, evaluar el compromiso desde la finalidad que se busca, la cual está orientada a la prevención de impactos negativos al ambiente.

De la identificación del Instrumento de Gestión Ambiental aplicable al botadero Tucush.

30. Para efectos del análisis a realizarse en la presente resolución, se precisa que el instrumento de gestión ambiental a evaluarse corresponde a la Modificación EIA Antamina 2006.
31. De la revisión de la “Hoja de Datos de Aspectos Ambientales (Significativos)”, ubicado en el numeral 9.3 “Matriz Resultante de los Aspectos Ambientales Identificados” del numeral 9.0 “Aspectos e Impactos Ambientales” de la Modificación EIA Antamina 2006, en lo referido a “Actualización del Plan de Manejo Ambiental”, que fue aprobado mediante la Resolución Directoral N° 381-2006-MEM/AAM se desarrolló la matriz donde se describe el “Mantenimiento de Carreteras”, tal como se señala a continuación:

9.0 ASPECTOS E IMPACTOS AMBIENTALES (...)
9.3 Matriz Resultante de los Aspectos Ambientales Identificados (...)
Instalaciones de Mina

Hoja de Datos de Aspectos Ambientales

		Criterios:									
		1	2	3	4	5	6	7	8	9	
Mantenimiento de Carreteras	Usos rústicos y reconstrucción de hornos	Impactos en la comunidad	2	3	6	SI	NO SIGNIFICATIVO	SI	Procedimiento de control de la erosión y sedimentos (DC 1.004.8B, DC 1.004.8H)	NO	---
	Talud pilares, contención de contaminación de carreteras	Emisiones en el botadero de desechos	1	2	2	NO	NO SIGNIFICATIVO	NO	---	NO	---
	Derrame de aceite y combustible en el taller	Contaminación del agua superficial en la flota y fuente	2	3	6	SI	NO SIGNIFICATIVO	SI	Procedimiento de Respuesta a Derrames (DC 1.004.2A, DC 1.004.2A)	SI	Plan Maestro de Respuesta a Emergencias y Reserva para ANTAMINA (DC 1.000, DC 1.000)
	Derrame de aceite y combustible en el taller	Contaminación del agua superficial en la flota y fuente	3	3	6	SI	NO SIGNIFICATIVO	SI	Procedimiento de Respuesta a Derrames (DC 1.004.2A, DC 1.004.2A)	SI	Plan Maestro de Respuesta a Emergencias y Reserva para ANTAMINA (DC 1.000, DC 1.000)
		Contaminación del suelo	3	3	6	SI	NO SIGNIFICATIVO	SI	Procedimiento de Respuesta a Derrames (DC 1.004.2A, DC 1.004.2A)	SI	Plan Maestro de Respuesta a Emergencias y Reserva para ANTAMINA (DC 1.000, DC 1.000)

(...)³¹

32. Asimismo, en el numeral 10 “Detalles del Plan de Manejo Ambiental” de la Modificación EIA Antamina 2006, se desarrolla el procedimiento para controlar los impactos ambientales significativos de acuerdo al procedimiento DC.I.004.8B, tal como se señala a continuación:

10.0 DETALLES DEL PLAN DE MANEJO AMBIENTAL

³¹ Modificación del Estudio de Impacto Ambiental para el proyecto Antamina, aprobado mediante la Resolución Directoral N° 381-2006-MEM/AAM, pp. 9-19.

(...)

Compañía Minera Antamina ha desarrollado los siguientes procedimientos:

Número de Documento	Procedimiento
Instalaciones de Mina	
DC IE.004.3A	Procedimiento de manejo de residuos peligrosos – mina yanacancha
DC IE.004.3B	Procedimiento de manejo de residuos no peligrosos – mina yanacancha
DC IE.004.3C	Procedimiento de manejo para la plataforma de volatilización
DC IE.004.3F	Procedimiento de manejo, manipulación y transporte interno de aceite usado
DC IE.004.6*	Procedimiento de manipulación de suelo superficial
DC IE.004.8*	Procedimientos preventivos para la protección de restos arqueológicos
DC.I.004.8B	Procedimiento de control de erosión y sedimentación
DC.I.004.8C*	Procedimiento de operación y mantenimiento de tratamiento de agua de la Laguna Canrash
DC.I.013	Procedimiento de respuesta ante la mortalidad animal

(...)

10.1 Instalaciones de Mina

10.1.7 DC.IE.004.8B. Procedimiento de Control de Erosión y Sedimentación³²

Número de documento	Procedimiento	Alcance	Estándares de cumplimiento	Reglamentos y compromisos	Acciones
DC IE 004 8B	Procedimiento de control de erosión y sedimentación	Manejo de problemas de control de erosión y sedimentación transitorios y de largo plazo	Descargas de efluentes • Partículas suspendidas totales • 50 mg/l en cualquier momento • 25 mg/l promedio anual Puntos de cumplimiento • CO-13 • CO-24B	RM N° 011-99-EM/MIM Estado de Impacto Ambiental	Control de la estabilización/erosión del suelo <ul style="list-style-type: none">• Cobertura inerte de para (se)• Revegetación (se, ss)• Paredes de toca porosa (se, ss)• Trazado de curvas de nivel cruzado (se)• Protección de taludes (se, ce)• Protección de entradas (se, ce) Control de sedimentación <ul style="list-style-type: none">• Amortiguador de vegetación (sc)• Delimitación para limo (sc)• Barreras para ranas (sc)• Trampas para sedimentos (sc)• Diques de retención de pacas de paja (sc)• Diques de retención de bolitas de arena (sc)• Diques de retención de rocas (sc)• Canales/zanjas de desviación (co)• Revestimiento de zanjas (ce)• Estabilización de canales usando caucho (ce)• Pozas de sedimentación/zanjas de drenaje (sc)• Uso de sacos de sedimentación (sc) Otros: <ul style="list-style-type: none">• Programación del proyecto durante la ventana de trabajo ideal (rf) Se erosión del canal, se erosión del suelo, si inestabilidad del suelo. Se control de sedimentación y control de escorrentía (rf) factor de ocupación pluviales

33. De acuerdo con lo señalado, dentro de los componentes de control de erosión y sedimentación, se encuentran los canales/zanjas de desviación como medida de control de escorrentía, las cuales deben implementarse en las carreteras y caminos.

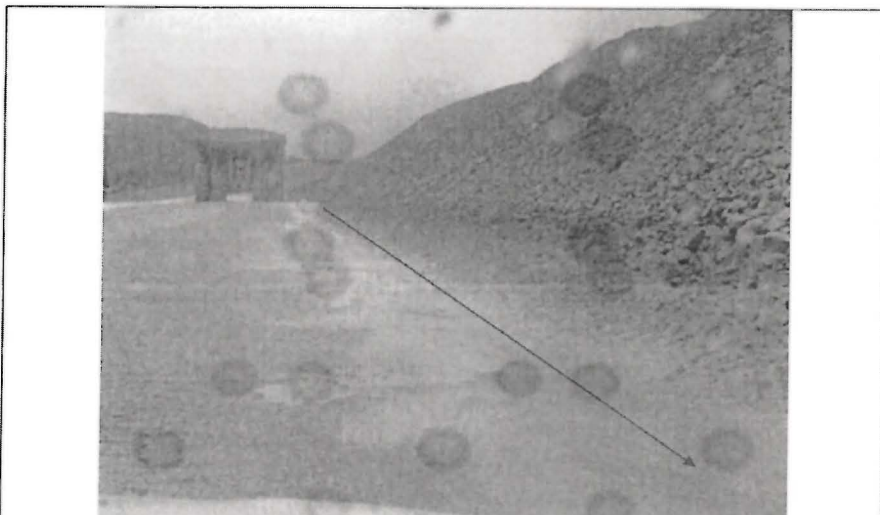
34. Ahora bien, durante la Supervisión Regular 2013³³ realizada en las instalaciones de la UM Antamina, se constató que algunos tramos de la vía de acceso hacia el botadero Tucush no contaban con las cunetas o canales de desviación respectivos, en virtud de los cual se formuló el siguiente hallazgo:

³² Páginas 10-12 de la Modificación del Estudio de Impacto Ambiental para el proyecto Antamina aprobado mediante la Resolución Directoral N° 381-2006-MEM/AAM.

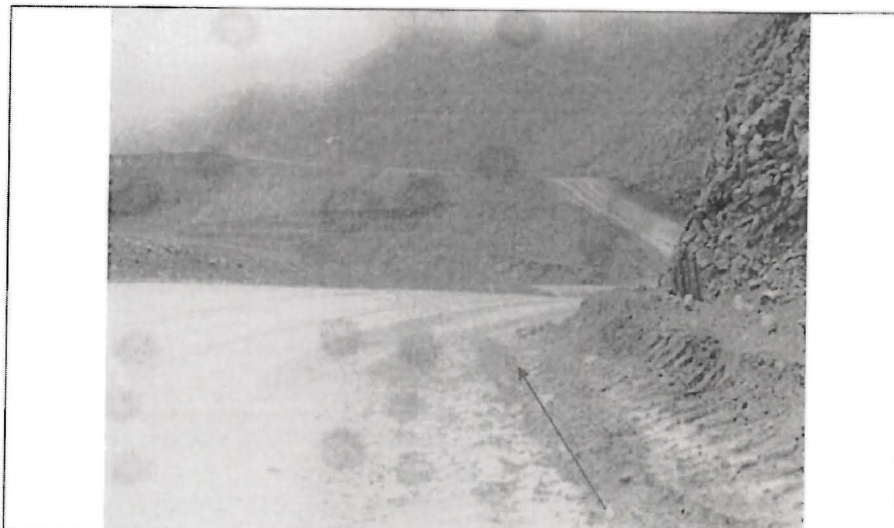
³³ Informe de Supervisión, p. 59, folio 19 (disco compacto).

7	HALLAZGO: En algunos tramos de la vía de acceso al botadero Tucush, entre las coordenadas UTM N 8946760 E. 274226 y UTM N: 8946124 E: 274218; no se ha implementado cunetas para el drenaje de aguas de escorrentía.
---	---

35. La conducta infractora además se sustenta con las fotografías N^{os} 104 y 105 del Informe de Supervisión³⁴:



Fotografía N° 104.- HALLAZGO 07: En algunos tramos de la vía de acceso al botadero Tucush, entre las coordenadas UTM N 8946760 E. 274226 y UTM N: 8946124 E: 274218; no se ha implementado cunetas para el drenaje de aguas de escorrentía.



Fotografía N° 105.- HALLAZGO 07: Vista de otro tramo de la vía de acceso al botadero Tucush, entre las coordenadas UTM N 8946760 E. 274226 y UTM N: 8946124 E: 274218; donde no se ha implementado cunetas para el drenaje de aguas de escorrentía.

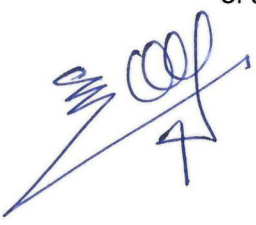
36. Cabe señalar que Antamina realizó la siguiente observación:

³⁴ Informe de Supervisión, pp. 184-185, folio 19 (disco compacto).

OBSERVACIONES DEL ADMINISTRADO:


Hallazgo 7: De acuerdo con el diseño del botadero Tucush, que se encuentra en construcción, se prevé que el agua superficial percole hacia el subdren (SIC) y luego hacia el sistema de tratamiento pasivo wetland de Tucush) (...) (Subrayado y resaltado agregado)

37. Al respecto, conforme lo descrito en el ITA, cabe señalar que el hallazgo N° 7 está referido a la falta de implementación de cunetas de desviación en algunos tramos de las vías de acceso o carreteras y no al sistema de manejo de agua establecido en su instrumento de gestión ambiental.
38. En su recurso de apelación, Antamina alegó que la resolución impugnada vulneró el Principio de Tipicidad al aplicar los compromisos supuestamente infringidos en el área del tajo de la Unidad Minera Antamina en los puntos 1 y 2:




(...) una de estas "Mejores Prácticas de Manejo" es la construcción de canales de desviación y zanjas, sin embargo, no es la única ni estas constituyen un listado limitativo y obligatorio sino enunciativo y facultativo ya que como señala el propio procedimiento las medidas de manejo se deberán aplicar de acuerdo con las circunstancias de cada caso, y en la medida que estas sean requeridas.

Sobre el principio de tipicidad

- 
39. El principio de tipicidad, regulado en el numeral 4 del artículo 246° del TUO de la LPAG³⁵, establece que solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía.
40. Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 2192-2004-AA, ha precisado lo siguiente:

Expediente N° 2192-2004-AA/TC


- 
5. (...) El subprincipio de tipicidad o taxatividad constituye una de las manifestaciones o concreciones del principio de legalidad respecto de los límites que se imponen al legislador penal o administrativo, a efectos de que las

³⁵

TUO de la LPAG

Artículo 246.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

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

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

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

prohibiciones que definen sanciones, sean estas penales o administrativas, estén redactadas con un nivel de precisión suficiente que permita a cualquier ciudadano de formación básica, comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal. (Énfasis agregado)

41. Asimismo, Morón Urbina³⁶ ha precisado que el mandato de tipificación, no solo se impone al legislador cuando redacta la infracción, sino también a la autoridad administrativa cuando instruye un procedimiento administrativo sancionador y, en dicho contexto, realiza la subsunción de una conducta en el tipo legal de la infracción.
42. En virtud de lo expuesto, se advierte que el principio de tipicidad exige a la Administración que, en un procedimiento administrativo sancionador, el hecho imputado al administrado corresponda con aquel descrito en el tipo infractor³⁷, el cual debe serle comunicado en la resolución de imputación de cargos.
43. Dicho mandato de tipificación se presenta en dos niveles: (i) exige que la norma describa los elementos esenciales del hecho que califica como infracción sancionable, con un nivel de precisión suficiente que permita a cualquier ciudadano de formación básica, comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal (de acuerdo con el principio de taxatividad); y (ii) en un segundo nivel —esto es, en la fase de la aplicación de la norma—, la exigencia de que el hecho concreto imputado al autor se corresponda exactamente con el descrito previamente en la norma.
44. Con relación al primer nivel, la exigencia de la “certeza o exhaustividad suficiente” o “nivel de precisión suficiente” en la descripción de las conductas que constituyen infracciones administrativas³⁸, tiene como finalidad que —en un caso en concreto— al realizarse la subsunción del hecho en la norma que describe la infracción, esta pueda ser efectuada con relativa certidumbre.

³⁶ MORÓN, J. (2011) *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Novena edición. Lima: Gaceta Jurídica, pp. 709-710.

³⁷ De acuerdo con Alejandro Nieto García (*Derecho administrativo sancionador*. Quinta Edición. Madrid: Tecnos, 2011, p. 269):

El proceso de tipificación, sin embargo, no termina aquí porque a continuación – en la fase de aplicación de la norma – viene la exigencia de que el hecho concreto imputado al autor se corresponda exactamente con el descrito previamente en la norma. Si tal correspondencia no existe, ordinariamente, por ausencia de algún elemento esencial, se produce la indicada falta de tipificación de los hechos (de acuerdo con el principio de tipicidad en sentido estricto).

³⁸ Es importante señalar que, conforme a Juan Carlos Morón (*Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Lima: Gaceta Jurídica, Décima edición, 2014. p. 767):

Este principio exige el cumplimiento de tres aspectos concurrentes: i) La reserva de ley para la descripción de aquellas conductas pasibles de sanción por la Administración; ii) La exigencia de certeza o exhaustividad suficiente en la descripción de las conductas sancionables constitutivas de las infracciones administrativas; iii) La interdicción de la analogía y la interpretación extensiva en la aplicación de los supuestos descritos como ilícitos (desde el punto de vista concreto, la tipificación es de interpretación restrictiva y correcta)". MORÓN URBINA, Juan Carlos. (Énfasis agregado)

45. Por otro lado, en lo concerniente al segundo nivel en el examen de tipificación, se exige que los hechos imputados por la administración correspondan con la conducta descrita en el tipo infractor correspondiente.

46. Partiendo de lo antes expuesto, esta Sala considera pertinente determinar si, en observancia al principio de tipicidad antes descrito, existe certeza o nivel de precisión suficiente en la descripción de la norma respecto del hecho que califica como infracción administrativa y, sobre esa base, determinar si la DFSAI —en el marco del presente procedimiento administrativo sancionador— realizó una correcta aplicación del principio de tipicidad; es decir, si el hecho imputado a Antamina en el presente caso corresponde con el tipo infractor (esto es, la norma que describe la infracción administrativa).

47. Para ello, a efectos de llevar a cabo el análisis antes descrito, corresponde precisar que el Tribunal de Fiscalización Ambiental ha señalado en reiterados pronunciamientos³⁹, la diferencia entre norma sustantiva y norma tipificadora, señalando que la primera contiene la obligación ambiental fiscalizable cuyo incumplimiento se imputa, mientras que la segunda, la calificación de dicho incumplimiento como infracción administrativa, atribuyéndole la respectiva consecuencia jurídica.

48. En el presente caso, a través de la Resolución Subdirectoral N° 1619-2014-OEFA/DFSAI/SDI, la SDI imputó al administrado el incumplimiento de obligaciones ambientales establecidas en su instrumento de gestión ambiental. Conductas que configurarían el incumplimiento de lo previsto en el artículo 18° de la LGA y el artículo 6° del RPAAMM. Asimismo, precisó que dichos incumplimientos configurarían las infracciones administrativas previstas en el numeral 2.2 del Decreto Supremo N° 077-2012-MINAM (norma tipificadora), conforme a lo detallado en el cuadro N° 1 de la presente resolución.

49. En ese contexto, es importante señalar que, conforme con el numeral 2.2 del Decreto Supremo N° 077-2012-MINAM, se ha previsto como infracción administrativa el incumplimiento de los compromisos asumidos en los instrumentos de gestión ambiental aprobados.

50. Ahora bien, con relación a los hechos imputados a través de la Resolución Subdirectoral N° 1619-2014-OEFA/DFSAI-SDI, se debe precisar que el procedimiento administrativo sancionador se inició por la imputación de la siguiente conducta infractora:

No haber cumplido con implementar cunetas o canales de derivación en algunos tramos de la vía de acceso hacia el botadero Tucush de acuerdo a lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.

³⁹ Conforme se observa, por ejemplo, de las Resoluciones N° 029-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 9 de agosto de 2017 y N° 024-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 17 de julio de 2017.

51. Conforme se ha señalado previamente, el administrado se comprometió a implementar “canales / zanjas de desviación (ro)” como una de las acciones para el control de escorrentía establecido en su procedimiento de control de erosión y sedimentación (documento DC.IE.004.8B), con la finalidad de realizar el manejo de problemas de control de erosión y sedimentación transitorios y de largo plazo, siendo considerado dichos impactos como significativos.
52. El administrado alegó que de la revisión de la ubicación de los puntos se determina la aplicación o no de los compromisos establecidos en los instrumentos de gestión ambiental, tal como se puede observar a continuación:

13. Como explicaremos más adelante, conocer la ubicación de estos puntos es importante toda vez que ello determina si es que ciertos compromisos establecidos en los instrumentos de gestión ambiental resultan o no aplicables.⁴⁰ (...)

23. Cabe señalar que, junto con otras, una de estas “Mejoras Prácticas de Manejo” es la construcción de canales de desviación y zanjas, sin embargo, no es la única ni estas constituyen un listado limitativo y obligatorio sino enunciativo y facultativo ya que como señala el propio procedimiento las medidas de manejo se deberán aplicar de acuerdo con las circunstancias de cada caso, y en la medida que estas sean requeridas.⁴¹

27. Los instrumentos de gestión ambiental vigentes durante la Supervisión (coincidentes con la mEIA 2006) no establecen que el Procedimiento de Control de la Erosión y Sedimentos sea un procedimiento rígido que disponga una serie de medidas que deban aplicarse necesariamente para todos los casos.⁴² (...) (Énfasis agregado)

53. No obstante, cabe señalar que ello no resulta correcto, toda vez que de la revisión de los compromisos establecidos por el administrado dentro de su procedimiento de control de erosión y sedimentación, se pudo advertir que, **la única acción** para realizar el control de la escorrentía, la cual fue materia del presente hallazgo⁴³ es la implementación de “*Canales / zanjas de desviación*”, es por ello que, al ser **el único compromiso** establecido en su instrumento de gestión ambiental el cual

⁴⁰ Folio 955.

⁴¹ Folio 956.

⁴² Folio 957.

⁴³ Folio 19. Página 14 del Archivo digital conteniendo el Informe N° 395-2013-OEFA/DS-MIN.

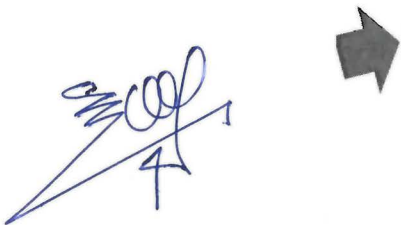
Hallazgo 07:

En algunos tramos de la vía de acceso al botadero Tucush, entre las coordenadas UTM N 8946760 E. 274226 y UTM N: 8946124 E: 274128; no se ha implementado cunetas para el drenaje de aguas de escorrentía.

Sustento:

- Fotografías N° 104 y 105 del anexo III.
- EIA aprobado por la R.D. N° 054-2011-MEM-AAM Capítulo 5, numeral 5.3.1, pp. 5-12, (ver anexo V – doc.5.82 Medidas de control incorporadas al diseño del botadero).
- En el acta de supervisión, respecto al presente hallazgo el administrado manifestó: “De acuerdo con el diseño del botadero Tucush, que se encuentra en construcción, se prevé que el agua superficial percole hacia el subdren y luego hacia el sistema de tratamiento pasivo wetland de Tucush”. (Énfasis agregado)

tiene por finalidad realizar el control de la escorrentía, resulta ser de obligatoria implementación. Tal como se señala a continuación:



Control de sedimentación
• Amortiguador de vegetación (sc)
• Delimitación para limo (sc)
• Barreras para ramas (sc)
• Trampas para sedimentos (sc)
• Diques de revisión de pacas de paja (sc)
• Diques de revisión de bolsas de arena (sc)
• Diques de revisión de rocas (sc)
• Canales / zanjas de desviación (ro)
• Revestimiento de zanjas (ce)
• Estabilización de canales usando cascajo (ce)
• Pozas de sedimentación / zanjas de drenaje (sc)
• Uso de reactivos de sedimentación (sc)
Otros
• Programación del proyecto durante la ventana de trabajo ideal (rf)
Ce: erosión del canal; se: erosión del suelo; si: inestabilidad del suelo; Sc: control de sedimentación; ro: control de escorrentía; rf: factor de precipitaciones pluviales

54. Asimismo, de acuerdo con el SEIA, el administrado tiene la obligación de cumplir con todos compromisos asumidos en su Estudio de Impacto Ambiental⁴⁴, no pudiendo ser considerados dichos compromisos como enunciativos y facultativos, en ese sentido, si el administrado requiere implementar otras acciones que permitan controlar la erosión y sedimentación, deberá realizar una modificación a su instrumento de gestión ambiental.

Sobre el punto 1 con coordenadas UTM N 8946124 E 274218

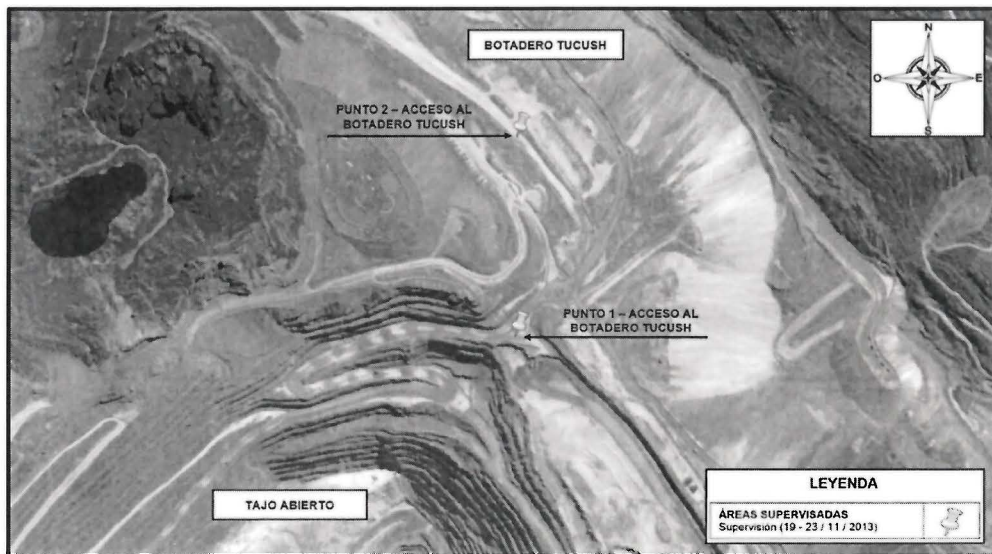
55. Antamina alegó que el punto 1 se encuentra ubicado dentro del área del tajo y al momento que el OEFA realizó la supervisión Regular del 19 al 23 de noviembre de 2013, dicha área se encontraba en etapa de Explotación, por tanto, resulta técnica y ambientalmente innecesario implementar cunetas y canales a una zona sometida a voladura.

56. De la revisión de las coordenadas, se advierte que las mismas, no se encuentran en el interior del tajo abierto, por tanto, las actividades de voladura que se realicen dentro del tajo y la exigencia de contar con canales de desviación no guardan relación; toda vez que, la voladura es una actividad de extracción de minerales y,

⁴⁴ Ministerio del Ambiental (2009). Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM. Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental.

Artículo 55.- Resolución aprobatoria (...)
La Certificación Ambiental obliga al titular a cumplir con todas las obligaciones para prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar, compensar y manejar los impactos ambientales señaladas en el Estudio de Impacto Ambiental. Su incumplimiento está sujeto a sanciones administrativas e incluso puede ser causal de cancelación de la Certificación Ambiental." (subrayado agregado)

por otra parte, los canales de desviación para el control de escorrentía cumplen una función de prevenir la erosión y la sedimentación mediante la captación y el drenado de la escorrentía. Tal como se puede observar a continuación:



Elaboración: TFA
Fuente: Informe N° 395-2013-OEFA/DS-MIN

Sobre el punto 2 con coordenadas UTM N 8946760 E 274226

57. Antamina alegó que el botadero Tucush se encuentra ubicado en la quebrada Tucush la cual se caracteriza por tener una geología kárstica⁴⁵ representada por la presencia de la formación Jumasha, y que cualquier canal de coronación construido no colectaría mucha escorrentía debido a que el karst característico de la dicha formación funcionaría como un sumidero⁴⁶ hidrogeológico. Tal como se señala a continuación⁴⁷.
58. Al respecto, cabe señalar que lo manifestado por el administrado no permite afirmar que el volumen de escorrentía que colectarán los canales sea poco, toda vez que, no se puede acreditar que el suelo permita una rápida velocidad de infiltración y actué como un sumidero hidrogeológico de la escorrentía, de tal forma que se haga innecesario la implementación de un canal de desviación para el

⁴⁵ Kiely, G. (1999). *Ingeniería Ambiental (fundamentos, entornos, tecnologías y sistemas de gestión - Volumen III*. España: Editorial McGraw-Hill, p. 1293.

GLOSARIO (...)

Karst: formas del terreno de sustancia caliza curtidos químicamente caracterizados por canales subterráneos y cavernas, agujeros profundos y juntas abiertas.

⁴⁶ Real Academia Española. *Diccionario de la lengua española*.

sumidero (...)

1. m. Conducto o canal por donde se sumen las aguas.

⁴⁷ Folio 958.

control de escorrentía. Asimismo, esta sala debe precisar que, la presente imputación se basa en no haber implementado “canales / zanjas de desviación (ro)”, los cuales son estructuras hidráulicas que pueden ser implementados en las instalaciones de un proyecto y de acuerdo al IGA del administrado, es un compromiso ambiental que permite un control de la escorrentía, de forma tal que se prevengan procesos de erosión y sedimentación.

59. Asimismo, el administrado alegó que dadas las condiciones del botadero Tucush ha preferido controlar el tipo de material a disponer y construir un sistema de tratamiento de aguas, ubicado aguas abajo del botadero (humedales artificiales y pozas de control de sedimentos).⁴⁸.

60. Al respecto, es preciso indicar que, el administrado solamente hace mención al sistema de tratamiento que empleará una vez que haya captado la escorrentía, pero no señala las estructuras hidráulicas que utilizará para coleccionar y drenar la escorrentía que se pudiera generar en el área de los accesos; asimismo, se debe tener en consideración que, el compromiso asumido por el administrado respecto a la implementación de “canales / zanjas de desviación (ro)” permite el control de la escorrentía y cuya finalidad es prevenir los procesos de erosión y sedimentación.

61. En consecuencia, y sobre la base de lo expuesto, esta sala considera que el hecho imputado a Antamina corresponde a la conducta descrita en el tipo infractor, pues se detectó que el titular minero no implementó canales de desviación en algunos tramos de la vía de acceso hacia el botadero Tucush, y, en consecuencia, se acreditó que el administrado incumplió la obligación contenida en su Instrumento de Gestión Ambiental.

V.2. Determinar si corresponde declarar la nulidad de la medida correctiva por la presunta vulneración al debido procedimiento.

El principio del debido procedimiento

62. Cabe señalar que esta Sala considera prioritario establecer si se han aplicado correctamente los principios jurídicos que orientan el ejercicio de la potestad sancionadora administrativa⁴⁹, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 2.2 del

⁴⁸ Folio 958.

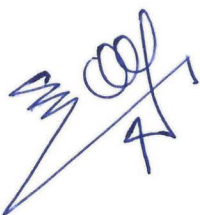
⁴⁹ Cabe precisar que, conforme al numeral 1.2. del Artículo IV del TUO de la LPAG, una de las manifestaciones del principio del debido procedimiento consiste en que los administrados gocen del derecho de obtener una decisión motivada y fundada en derecho.

En ese orden de ideas, el Tribunal Constitucional ha señalado, en reiteradas ejecutorias, que el derecho reconocido en el inciso 3 del artículo 139° de la Constitución no solo tiene una dimensión “judicial”. En ese sentido, el debido proceso está concebido como el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en todas las instancias seguidas en todos los procedimientos, incluidos los administrativos, ello con el fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos. (Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 2508-2004-AA/TC, fundamento jurídico 2).


Tomando en cuenta lo antes expuesto, queda claro que, en el supuesto que la Administración sustente su decisión en una indebida aplicación e interpretación de las normas (sustantivas y formales), no solo se está

artículo 2° de la Resolución de Consejo Directivo N° 032-2013-OEFA/CD⁵⁰. Una vez dilucidada dicha cuestión, esta Sala se pronunciará, de ser el caso, sobre los argumentos planteados por el administrado en su recurso de apelación.


63. Ahora bien, conforme al numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG⁵¹, el principio de debido procedimiento se encuentra relacionado con la exigencia de la debida motivación del acto administrativo, toda vez constituye una garantía a favor de los administrados de exponer sus argumentos, ofrecer y producir pruebas y, a su vez, a obtener una decisión por parte de la autoridad administrativa motivada y fundada en derecho.
64. Sobre el particular, en el citado numeral, se establece que los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, entre ellos, el derecho de defensa.
65. Respecto al derecho de defensa, el Tribunal Constitucional establece lo siguiente:



La Constitución reconoce el derecho de defensa en el inciso 14), artículo 139°, en virtud del cual se garantiza que los justiciables, en la protección de sus derechos y obligaciones, cualquiera que sea su naturaleza (civil, mercantil, penal, laboral, etc.), no queden en estado de indefensión. El contenido esencial del derecho de defensa queda afectado cuando, en el seno de un proceso judicial, cualquiera de las partes resulta impedida, por concretos actos de los órganos judiciales, de ejercer los medios necesarios, suficientes y eficaces para defender sus derechos e intereses legítimos⁵².



vulnerando el principio del debido procedimiento antes referido, sino, a su vez, el principio de legalidad, regulado en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, el cual prevé que las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la Ley y al derecho.



⁵⁰ **Resolución de Consejo Directivo N° 032-2013-OEFA/CD** (diario oficial *El Peruano*, 2 de agosto de 2013)

Artículo 2.- El Tribunal de Fiscalización Ambiental (...)

2.2 El Tribunal de Fiscalización Ambiental vela por el cumplimiento del principio de legalidad y el respeto del derecho de defensa y el debido procedimiento, así como por la correcta aplicación de los demás principios jurídicos que orientan el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública.

⁵¹ TUO aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (20 de marzo de 2017), que incluye las modificaciones introducidas por el Decreto Legislativo N° 1272 (21 de diciembre de 2016), así como también las modificaciones realizadas por el Decreto Legislativo N° 1029 (24 de junio de 2008), entre otras.



TUO de la LPAG

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: (...)

1.2. **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.

⁵² Sentencia del Tribunal Constitucional del 15 de noviembre de 2010, recaída en el Expediente N° 03365-2010-PHC/TC, fundamento jurídico 2.

66. Asimismo, conforme a lo previsto en el numeral 4 del artículo 3 de la citada norma⁵³, la debida motivación constituye un requisito de validez de los actos administrativos, lo cual comporta la obligación de la administración de emitir pronunciamientos que se adecúen al contenido de las normas que integran el ordenamiento positivo, así como a los hechos respecto de los cuales se ha formado convicción de verdad material durante la tramitación del procedimiento, para lo cual se debe atender a cada una de las cuestiones planteadas por los administrados en vía de defensa.
67. Partiendo de ello, es posible colegir que la motivación exige que la autoridad administrativa justifique toda decisión que adopte, lo cual implica la exposición de los hechos debidamente probados, así como de las razones jurídicas correspondientes⁵⁴.
68. En el presente caso, corresponde evaluar la debida motivación de la resolución de primera instancia, por lo que esta Sala procederá a analizar si el argumento referido por el administrado en su recurso de apelación es pertinente.
69. Al respecto, corresponde señalar que la conducta infractora que motiva el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, no haber cumplido con implementar cunetas o canales de desviación de acuerdo a su instrumento de gestión ambiental, no exige como requisito para su configuración la existencia de daño o efecto nocivo contra el ambiente.
70. Sobre ello, se debe señalar que la motivación de la resolución impugnada, respecto a la posibilidad de una afectación del ambiente, está relacionada con la imposición de la medida correctiva, en busca de garantizar el principio de prevención recogido en la Ley N° 28611⁵⁵, el que reconoce que la gestión ambiental tiene como objetivos prioritarios prevenir, vigilar y evitar la degradación ambiental. Para ello prevé que, cuando no sea posible eliminar las causas que generen dicha degradación, se adopten las medidas de mitigación, recuperación, restauración o eventual compensación, que correspondan.

53

TUO de la LPAG

Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:(...)

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

54

Ello, en aplicación del principio de verdad material, el cual exige a la autoridad administrativa agotar los medios de prueba para investigar la **existencia real de los hechos** descritos como infracción administrativa, con la finalidad de que las **decisiones adoptadas** se encuentren **sustentadas en hechos debidamente probados**, con excepción de aquellos hechos declarados probados por resoluciones judiciales firmes, los cuales desvirtúan la presunción de licitud reconocida a favor del administrado.

55

Ley N° 28611

Artículo VI.- Del principio de prevención

La gestión ambiental tiene como objetivos prioritarios prevenir, vigilar y evitar la degradación ambiental. Cuando no sea posible eliminar las causas que la generan, se adoptan las medidas de mitigación, recuperación, restauración o eventual compensación, que correspondan.

71. De acuerdo con lo señalado, se verifica que los citados principios de prevención, tienen por finalidad establecer como objetivos prioritarios prevenir y evitar la degradación ambiental; ello a través de la recuperación, mitigación y restauración del ambiental en los casos que sea necesario.

72. En esa misma línea, de forma general, en el numeral 136.1 del artículo 136° de la Ley N° 28611⁵⁶ se dispone que las personas naturales o jurídicas que infrinjan las disposiciones contenidas en dicha Ley y en las disposiciones complementarias y reglamentarias sobre la materia, se harán acreedoras, según la gravedad de la infracción, a sanciones o medidas correctivas.

73. Por su parte, en el numeral 136.4 del artículo 136° de dicha norma⁵⁷ se establece que las medidas correctivas son, entre otras, la adopción de medidas de mitigación del riesgo o daño y los procesos de adecuación conforme a los instrumentos de gestión ambiental propuestos por la autoridad competente.

74. En ese sentido, ha quedado demostrado que no se produjo una vulneración al debido procedimiento administrativo, razón por la cual esta Sala considera que la resolución de la autoridad decisora en el extremo referido a la medida correctiva si fue motivada debidamente, por tanto, no se vulneró los principios señalados por el administrado, correspondiendo desestimar las alegaciones formuladas por Antamina en este extremo de su recurso.

De conformidad con lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS; la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental; el Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente; el Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA; y la Resolución N° 032-2013-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA.

SE RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución Directoral N° 1617-2017-OEFA/DFSAI del 19 de diciembre de 2017, a través de la cual se declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Compañía Minera Antamina S.A. por la comisión de la conducta infractora detallada en el Cuadro N° 1 de la presente Resolución, y se ordenó el cumplimiento de la medida correctiva descrita en el Cuadro N° 2 de la misma, por los

⁵⁶ **Artículo 136.- De las sanciones y medidas correctivas**

136.1 Las personas naturales o jurídicas que infrinjan las disposiciones contenidas en la presente Ley y en las disposiciones complementarias y reglamentarias sobre la materia, se harán acreedoras, según la gravedad de la infracción, a sanciones o medidas correctivas.

⁵⁷ **Artículo 136.- De las sanciones y medidas correctivas**

136.4 b. Adopción de medidas de mitigación del riesgo o daño. (...)
d. Procesos de adecuación conforme a los instrumentos de gestión ambiental propuestos por la autoridad competente.

fundamentos expuestos en la parte considerativa, quedando agotada la vía administrativa.

SEGUNDO.- Notificar la presente resolución a Compañía Minera Antamina S.A y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (DFAI) del OEFA para los fines correspondientes.

Regístrese y comuníquese.



.....

SEBASTIÁN ENRIQUE SUI TO LÓPEZ
Presidente

Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....

EMILIO JOSÉ MEDRANO SÁNCHEZ
Vocal


Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....

CARLA LORENA PEGORARI RODRÍGUEZ
Vocal

Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
MARCOS MARTÍN YUI PUNIN
Vocal
Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental