



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

RESOLUCIÓN N° 247-2018-OEFA/TFA-SMEPIM

EXPEDIENTE : 1947-2017-OEFA/DFSAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS¹
ADMINISTRADO : COMPAÑÍA MINERA COLQUIRRUMI S.A.
SECTOR : MINERÍA
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 639-2018-OEFA/DFAI

SUMILLA: *Se confirma el artículo 1° de la Resolución Directoral N° 639-2018-OEFA/DFAI del 10 de abril de 2018, en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Compañía Minera Colquirrumi S.A., por la comisión de las siguientes conductas infractoras:*

- (i) *No cumplió con ejecutar las medidas de cierre del depósito de desmonte DDBQH-4 del sector 4: Quebrada Honda, de acuerdo a lo establecido en el instrumento de gestión ambiental.*
- (ii) *No implementó un sistema de tratamiento activo para el drenaje proveniente de la bocamina BQH-7 del sector 4: Quebrada Honda que incumple los límites máximos permisibles, contraviniéndose lo establecido en el instrumento de gestión ambiental.*

Lima, 29 de agosto de 2018

I. ANTECEDENTES

1. Compañía Minera Colquirrumi S.A.² (en adelante, **Colquirrumi**) es titular de los Pasivos Ambientales Mineros (en adelante, **PAM Colquirrumi**) ubicados en el distrito y provincia de Hualgayoc, departamento de Cajamarca.

El 21 de diciembre de 2017 se publicó en el diario oficial *El Peruano*, el Decreto Supremo N° 013-2007-MINAM mediante el cual se aprobó el nuevo Reglamento de Organización y Funciones (ROF) del OEFA y se derogó el ROF del OEFA aprobado mediante Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM. Cabe señalar que el procedimiento administrativo sancionador seguido en el Expediente N° 1947-2017-OEFA/DFSAI/PAS fue iniciado durante la vigencia del ROF de OEFA aprobado mediante Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, 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).

Registro Único de Contribuyente N° 20100094305.

2. Los PAM Colquirrumi cuentan con los siguientes instrumentos de gestión ambiental:
 - El Plan de Cierre de los PAM Colquirrumi – área Hualgayoc (en adelante, **PCPAM Colquirrumi**), aprobado mediante Resolución Directoral N° 045-2009-MEM/AAM del 24 de febrero de 2009, el Ministerio de Energía y Minas (en adelante, **Minem**).
 - Primera modificación del PCPAM Colquirrumi (en adelante, **primera modificación del PCPAM Colquirrumi**), aprobado mediante Resolución Directoral N° 369-2010-MEM/AAM del 12 de noviembre de 2010, emitida por el Minem.
3. Del 9 al 12 de julio de 2015, la Dirección de Supervisión (en adelante, **DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) realizó una supervisión regular a los PAM Colquirrumi (en adelante, **Supervisión Regular 2015**), durante la cual se detectaron hallazgos que se registraron en el Acta de Supervisión Directa del 7 de julio de 2015³ (en adelante, **Acta de Supervisión**), el Informe de Supervisión Directa N° 1139-2016-OEFA/DS-MIN⁴ del 30 de junio de 2016 (en adelante, **Informe de Supervisión**).
4. El análisis de los referidos hallazgos originó la emisión del Informe Técnico Acusatorio N° 2581-2016-OEFA/DS del 31 de agosto de 2016⁵ (en adelante, **ITA**).
5. Sobre la base de lo antes expuesto, mediante Resolución Subdirectorial N° 956-2017-OEFA-DFSAI/SDI⁶ del 28 de junio de 2017, notificada a Colquirrumi el 17 de julio de 2017 y a Ciemam el 18 de julio de 2017⁷, la Subdirección de Instrucción e Investigación (en adelante, **SDI**) de la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFAI**) del OEFA dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra Colquirrumi y Centro de Investigación y Estudios Minero Ambiental S.A.C. (en adelante, **Ciemam**).
6. Posteriormente, la Subdirección de Fiscalización de Energía y Minas (en adelante, **SFEM**) emitió el Informe Final de Instrucción N° 0093-2018-OEFA/DFAI/SFEM-IFI⁸ (en adelante, **IFI**).

³ Páginas 146 a 152 del archivo digital correspondiente al Informe de Supervisión Directa N° 1139-2016-OEFA/DS-MIN, contenido en un disco compacto (CD) que obra en el folio 17.

⁴ Páginas 3 a 19 del archivo digital correspondiente al Informe de Supervisión Directa N° 1139-2016-OEFA/DS-MIN, contenido en un disco compacto (CD) que obra en el folio 17.

⁵ Folios 1 a 16.

⁶ Folios 20 a 25.

⁷ Folios 28 y 128.

⁸ Folios 131 a 138.

7. Luego de evaluar los descargos presentados por los administrados, mediante Resolución Directoral N° 639-2018-OEFA/DFAI del 10 de abril de 2018, la DFAI declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Colquirrumi y Ciemam, por la comisión de las conductas infractoras que se detallan:

Cuadro N° 1: Detalle de las conductas infractoras

N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
1	No se ha cumplido con ejecutar las medidas de cierre del depósito de desmonte DDBQH-4 del sector 4: Quebrada Honda, de acuerdo a lo establecido en el instrumento de gestión ambiental.	Artículo 43° del Reglamento de Pasivos Ambientales de la Actividad Minera, aprobada por Decreto Supremo N° 059-2005-EM ⁹ (en adelante, RPAAM).	Numeral 2.2. del Rubro 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones Ambientales y Escala de Sanciones Vinculadas con los instrumentos de Gestión Ambiental y el Desarrollo de Actividades en Zonas Prohibidas, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD ¹⁰ (en adelante, Cuadro de Tipificación de Infracciones aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD).
2	No se ha implementado un sistema de tratamiento activo para el drenaje proveniente de la bocamina BQH-7 del sector 4: Quebrada Honda que incumple los límites máximos permisibles, contraviniéndose lo establecido en el instrumento de gestión ambiental.	Artículo 43° del RPAAM.	Numeral 2.2. del Rubro 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD.

Fuente: Resolución Directoral N° 639-2018-OEFA/DFAI
Elaboración: Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA)

DECRETO SUPREMO N° 059-2005-EM, que aprueba Reglamento de Pasivos Ambientales de la Actividad Minera, publicada en el diario oficial El Peruano el 8 de diciembre de 2005, modificado mediante **DECRETO SUPREMO N° 003-2009-EM**, publicado el 15 enero 2009

Artículo 43.- Obligatoriedad del Plan de Cierre, mantenimiento y monitoreo

El remediador está obligado a ejecutar las medidas establecidas en el Plan de Cierre de Pasivos Ambientales Mineros en los plazos y condiciones aprobados, así como a mantener y monitorear la eficacia de las medidas implementadas, tanto durante su ejecución como en la etapa de post cierre.

Sin perjuicio de lo señalado, el programa de monitoreo aprobado como parte del Plan de Cierre de Pasivos Ambientales Mineros, deberá ser ejecutado hasta que se demuestre la estabilidad física y química de los componentes mineros objeto del Plan de Cierre, así como el cumplimiento de los límites máximos permisibles y la no afectación de los estándares de calidad ambiental correspondientes

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 049-2013-OEFA/CD, Tipifican infracciones administrativas y establecen escala de sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el desarrollo de actividades en zonas prohibidas, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 20 de diciembre de 2013.

INFRACCIÓN	BASE LEGAL REFERENCIAL	CALIFICACIÓN DE LA GRAVEDAD DE LA INFRACCIÓN	SANCIÓN NO MONETARIA	SANCIÓN MONETARIA
2	DESARROLLAR ACTIVIDADES INCUMPLIENDO LO ESTABLECIDO EN EL INSTRUMENTO DE GESTIÓN AMBIENTAL			
2.2	Incumplir lo establecido en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, generando daño potencial a la flora o fauna.	Artículo 24° de la Ley General del Ambiente, Artículo 15° de la Ley del SEIA, Artículo 29° del Reglamento de la Ley del SEIA.	GRAVE	De 10 a 1 000 UIT

8. Cabe indicar que la DFAI no dictó medidas correctivas a los administrados, toda vez que se acreditó el cese de los efectos de las conductas infractoras antes indicadas.
9. La Resolución Directoral N° 639-2018-OEFA/DFAI se sustentó en los siguientes fundamentos:

Respecto de la infracción N° 1

- (i) Durante la Supervisión Regular 2015, la DS verificó que el área del depósito de desmonte DDBQH-4 del sector 4: Quebrada Honda no se encuentra revegetada.
- (ii) En ese sentido, el administrado no cumplió con ejecutar las medidas de cierre en el depósito de desmonte DDBQH-4 del sector 4: Quebrada Honda, de acuerdo a lo establecido en su instrumento de gestión ambiental, realizando, por el contrario, actividades no contempladas en dicho instrumento.
- (iii) No obra en el expediente un pronunciamiento del Minem mediante el cual se libere de responsabilidad a Colquirrumi, razón por la cual este también resulta responsable del cumplimiento de las obligaciones ambientales contenidas en sus estudios de impacto ambiental y en la normativa.
- (iv) Las cartas y el acta de constatación judicial presentadas por los administrados, no acreditan la oposición de los propietarios de los terrenos superficiales a las actividades de cierre. Asimismo, se advierte que fueron emitidas con posterioridad al plazo máximo para el cumplimiento del PCPAM Colquirrumi y sus modificaciones.
- (v) El documento denominado *Diseño de Ingeniería para Obras de Cierre de la Mina Quebrada Honda – Zona Hualgaycc* no modifica las obligaciones establecidas en el PCPAM Colquirrumi, toda vez que no cuenta con la certificación correspondiente.
- (vi) La falta de vegetación sobre el depósito generó, en su momento, un riesgo de daño al ambiente, pues favorecía la ocurrencia de erosión del suelo por acción de la lluvia que, al caer sobre el camino, podría haber provocado la separación de las partículas del suelo. El arrastre de material junto con la escorrentía que discurriese hacia la zona baja del componente, podría cubrir la flora que se encuentra en el área y afectar su desarrollo.

Respecto de la infracción N° 2

- (vii) Durante la Supervisión Regular 2015, la DS verificó que se ha descargado al ambiente el drenaje proveniente de la de la bocamina BQH-7 del sector 4: Quebrada Honda, sin realizar ningún tratamiento previo y excediendo límites máximos permisibles para los valores de arsénico total (As), cadmio total (Cd), cobre total (Cu), fierro total (Fe), plomo total (Pb) y zinc total (Zn).

- (viii) Los administrados no se encontraban impedidos de implementar un tratamiento en la zona de Quebrada Honda para tratar el drenaje proveniente de la bocamina BQH-7.
- (ix) La documentación presentada en los descargos, no acredita la oposición de la familia Vásquez Becerra a la ejecución de las actividades de cierre, sino la inconformidad con los montos ofrecidos por Colquirrumi.
- (x) De acuerdo con lo establecido en el instrumento de gestión ambiental, los administrados debieron implementar la planta de tratamiento activo de aguas ácidas al tomar conocimiento que no cumplían con los objetivos de estabilización química, esto es, en diciembre de 2014.
- (xi) De las cartas y el acta de constatación judicial presentadas por los administrados, no se evidencia una oposición por parte de los propietarios y/o poseedores de los terrenos superficiales que impida el ingreso y la ejecución de las actividades de cierre.
- (xii) De la documentación presentada por los administrados, no se acredita la subsanación de la conducta infractora –ya sea mediante la implementación de un sistema de tratamiento activo de aguas ácidas o el cese de la descarga del drenaje–, con anterioridad al inicio del procedimiento administrativo sancionador.

10. Mediante escrito del 7 de mayo de 2018, Colquirrumi interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 639-2018-OEFA/DFAI¹¹, por los siguientes argumentos:

- a. Mediante Escritura Pública del 30 de marzo de 2016, Colquirrumi transfirió a Ciemam la responsabilidad de los PAM Colquirrumi y la ejecución del PCPAM Colquirrumi y de sus modificaciones. Asimismo, conforme a la cláusula novena del referido contrato, Ciemam es responsable de las fiscalizaciones y procedimientos que llevara a cabo el OEFA, incluso de aquellos originados con anterioridad a dicho acuerdo.
- b. Se habría vulnerado los principios del debido procedimiento y de motivación incurriendo en nulidad, toda vez que, en búsqueda de responsables, la administración habría emitido un informe que carece de motivación suficiente y en la resolución apelada tampoco se habría verificado un real menoscabo al ambiente.
- c. El ordenamiento jurídico reconoce el daño ambiental como el menoscabo al ambiente basado en pruebas objetivas, no bastando su sola presunción. No obstante, de los considerandos 22 y 61 de la resolución apelada, se advierte que la administración no presentó ningún sustento objetivo que evidencie un daño ambiental en la zona presuntamente afectada.

¹¹ Folio 256 a 262.

- d. Tratándose de una imputación de responsabilidad por daño ambiental, correspondía al OEFA la carga probatoria que acredite el referido daño y su nexo causal con la conducta del administrado.
- e. A fin de dar cumplimiento a su obligación ambiental, ha ejecutado trabajos de revegetación en el área del depósito de desmonte DDBQH-4, recuperándose el paisaje circundante. Asimismo, implementó medidas para evitar la descarga del efluente proveniente de la bocamina BQH-7 en el cuerpo del agua. Por tanto, se acreditó el cese de la conducta y la inexistencia de daño en el ambiente.

II. COMPETENCIA

- 11. 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 (en adelante, **Decreto Legislativo N° 1013**)¹², se crea el OEFA.
- 12. 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° 30011¹³ (en adelante, **Ley N° 29325**), el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.
- 13. Asimismo, en la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325, se dispone que mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación,

¹² **DECRETO LEGISLATIVO N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente**, publicado en el diario oficial El Peruano el 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.

¹³ **LEY N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental**, publicada en el diario oficial El Peruano el 5 de marzo de 2009, modificada por la Ley N° 30011, publicada en el diario oficial El Peruano el 26 de abril de 2013. (...)

Artículo 6°. - Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA)

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.

supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA¹⁴.

14. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM¹⁵, se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental del Osinergmin¹⁶ al OEFA, y mediante Resolución N° 003-2010-OEFA/CD del 20 de julio de 2010¹⁷, se estableció que el OEFA asumiría las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería desde el 22 de julio de 2010.
15. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325¹⁸, y los artículos 19° y 20° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM¹⁹, disponen que el TFA es el órgano encargado

¹⁴ **LEY N° 29325.**

Disposiciones Complementarias Finales

Primera. 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 OEFA, así como el cronograma para la transferencia del respectivo acervo documentario, personal, bienes y recursos, de cada una de las entidades.

¹⁵ **DECRETO SUPREMO N° 001-2010-MINAM, que aprueba el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Osinergmin al OEFA,** publicado en el diario oficial El Peruano el 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.

¹⁶ **LEY N° 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al Osinerg,** publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de enero de 2007.

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.

¹⁷ **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 003-2010-OEFA/CD, que aprueba los aspectos objeto de la transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería entre el Osinergmin y el OEFA.**

Artículo 2°. - Determinar que la fecha en que el OEFA asumirá las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería, transferidas del OSINERGMIN será el 22 de julio de 2010.

¹⁸ **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.

¹⁹ **DECRETO SUPREMO N° 013-2017-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA,** publicado en el diario oficial El Peruano el 21 de diciembre de 2017.

Artículo 19°. - Tribunal de Fiscalización Ambiental

19.1 El Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano resolutorio que ejerce funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA, cuenta con autonomía en el ejercicio de sus funciones en la emisión de sus resoluciones y pronunciamiento; y está integrado por Salas Especializadas en los asuntos de competencia del OEFA. Las resoluciones del Tribunal son de obligatorio cumplimiento y constituyen precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esta circunstancia se señale en la misma resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley.

19.2 La conformación y funcionamiento de la Salas del Tribunal de Fiscalización Ambiental es regulada mediante Resolución del Consejo Directivo del OEFA.

Artículo 20°. - Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental

El Tribunal de Fiscalización Ambiental tiene las siguientes funciones:

- a) Conocer y resolver en segunda y última instancia administrativa los recursos de apelación interpuestos contra los actos administrativos impugnables emitidos por los órganos de línea del OEFA.
- b) Proponer a la Presidencia del Consejo Directivo mejoras a la normativa ambiental, dentro del ámbito de su competencia.

de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA, en materias de su competencia.

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

16. 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)²⁰.
17. En esa misma línea, en el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente²¹ (en adelante, **LGA**), se 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.
18. 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.
19. En el sistema jurídico nacional, 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 ambiente²².
20. 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 fundamental²³, cuyo contenido esencial lo integra el

c) Emitir precedentes vinculantes que interpreten de modo expreso el sentido y alcance de las normas de competencia del OEFA, cuando corresponda.

d) Ejercer las demás funciones que establece la normativa vigente sobre la materia.

²⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

²¹ **LGA**

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.

²² Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

²³ **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.

derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida, y el derecho a que dicho ambiente se preserve²⁴; y, (iii) conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales²⁵.

21. 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.
22. 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) medidas de reparación frente a daños ya producidos; (ii) medidas de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y, (iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos²⁶.
23. 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. DELIMITACIÓN DEL PRONUNCIAMIENTO

24. En la medida que Ciemam no ha interpuesto recurso de apelación, corresponde precisar que la Resolución Directoral N° 639-2018-OEFA/DFAI ha quedado firme respecto de la declaración de responsabilidad de Ciemam por la comisión de las conductas infractoras descritas en el cuadro N° 1 de la presente resolución, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 220° del TUO de la LPAG²⁷.

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".

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.

Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

TUO DE LA LPAG

Artículo 220°. - Acto firme

Una vez vencidos los plazos para interponer los recursos administrativos se perderá el derecho a articularlos quedando firme el acto.

25. Por consiguiente, este colegiado procederá a emitir pronunciamiento únicamente respecto de la responsabilidad administrativa de Colquirrumi.

V. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

26. Las cuestiones controvertidas a resolver en el presente caso son:

- (i) Determinar si la Resolución Directoral N° 639-2018-OEFA/DFAI incurre en alguna de las causales de nulidad establecidas en el artículo 10° del TUO de la LPAG, por vulnerar los principios del debido procedimiento administrativo y motivación.
- (ii) Determinar si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Colquirrumi, en la medida que no cumplió con ejecutar las medidas de cierre del depósito de desmonte DDBQH-4 del sector 4: Quebrada Honda, de acuerdo a lo establecido en el instrumento de gestión ambiental (Conducta infractora N° 1).
- (iii) Determinar si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Colquirrumi, en la medida que no implementó un sistema de tratamiento activo para el drenaje proveniente de la bocamina BQH-7 del sector 4: Quebrada Honda que incumple los límites máximos permisibles, contraviéndose lo establecido en el instrumento de gestión ambiental (Conducta infractora N° 2).

VI. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

VI.1 Determinar si la Resolución Directoral N° 639-2018-OEFA/DFAI incurre en alguna de las causales de nulidad establecidas en el artículo 10° del TUO de la LPAG, por vulnerar el principio del debido procedimiento administrativo y la debida motivación

Sobre el principio del debido procedimiento y la debida motivación

27. En su recurso de apelación, el administrado alegó que la resolución impugnada fue emitida vulnerado el principio del debido procedimiento y la debida motivación incurriendo en nulidad, toda vez que carecería de motivación suficiente y tampoco se habría verificado un real menoscabo al ambiente.
28. Conforme al numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG²⁸, el principio del debido procedimiento es uno de los elementos

²⁸ 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

especiales que rigen el ejercicio de la potestad sancionadora administrativa²⁹, ello al atribuir a la autoridad administrativa la obligación de sujetarse al procedimiento establecido y a respetar las garantías consustanciales a todo procedimiento administrativo.

29. En ese sentido, los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, entre ellos, el derecho a obtener una debida motivación de las resoluciones; a refutar los cargos imputados y a exponer argumentos; a presentar alegatos complementarios y el derecho de defensa.
30. Con relación a la debida motivación, en el numeral 4 del artículo 3° del TULO de la LPAG se establece que la motivación constituye un elemento de validez del acto administrativo. Nótese en ese sentido que, según lo señalado en el artículo 6° de la referida norma, la motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado³⁰.
31. Partiendo de ello, es posible colegir que la motivación exige que la autoridad administrativa justifique toda decisión que adopte, lo cual implica la exposición

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.

²⁹ **TULO 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: (...)

2. **Debido procedimiento.** - No se pueden imponer sanciones sin que se haya tramitado el procedimiento respectivo, respetando las garantías del debido procedimiento. Los procedimientos que regulen el ejercicio de la potestad sancionadora deben establecer la debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, encomendándolas a autoridades distintas.

³⁰ **TULO DE LA LEY N° 27444.**

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. (...)

Artículo 6. Motivación del acto administrativo

- 6.1 La motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado.
- 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.
- 6.3 No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto.
No constituye causal de nulidad el hecho de que el superior jerárquico de la autoridad que emitió el acto que se impugna tenga una apreciación distinta respecto de la valoración de los medios probatorios o de la aplicación o interpretación del derecho contenida en dicho acto. Dicha apreciación distinta debe conducir a estimar parcial o totalmente el recurso presentado contra el acto impugnado.
- 6.4 No precisan motivación los siguientes actos:
 - 6.4.1 Las decisiones de mero trámite que impulsan el procedimiento.
 - 6.4.2 Cuando la autoridad estima procedente lo pedido por el administrado y el acto administrativo no perjudica derechos de terceros.
 - 6.4.3 Cuando la autoridad produce gran cantidad de actos administrativos sustancialmente iguales, bastando la motivación única.

de los hechos (debidamente probados)³¹ y las razones jurídicas y normativas correspondientes.

32. En el presente caso, la DFAI ha determinado la responsabilidad administrativa de Colquirrumi en base a los hechos verificados durante la Supervisión Regular 2015 consistentes en: (i) no cumplió con ejecutar las medidas de cierre del depósito de desmonte DDFQH-4 del sector 4: Quebrada Honda, de acuerdo a lo establecido en el instrumento de gestión ambiental, y (ii) implementado un sistema de tratamiento activo para el drenaje proveniente de la bocamina BQH-7 del sector 4: Quebrada Honda que incumple los límites máximos permisibles, contraviniéndose lo establecido en el instrumento de gestión ambiental.
33. Cabe indicar que la existencia de tales hechos fue sustentada por la DFAI mediante el Acta de Supervisión, las fotografías N^{os} 24, 25, 128, 129, 130 y 131 del Informe de Supervisión, así como los informes de Ensayo con valor oficial N^{os} 7931L/15-MA y 285-2015-OEFA/DS-MIN, los cuales constituyen medios probatorios idóneos para acreditar su existencia.
34. Asimismo, la DFAI estableció que los hechos detectados durante la Supervisión Regular 2015 contravienen la obligación contenida en el artículo 43° del RPAAM, y configuran el tipo infractor contenido en el numeral 2.2. del rubro 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD, consistente en incumplir lo establecido en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, generando daño potencial –no efectivo ni real– a la flora o fauna.
35. Sobre el particular, de la revisión de los considerandos 22, 62 y 63 de la resolución recurrida, se advierte que la DFAI sustentó la existencia de daño potencial en la flora y fauna generado como consecuencia de los hechos detectados durante la Supervisión Regular 2015, razón por la cual se configuró plenamente el tipo infractor atribuido a Colquirrumi.
36. Por último, se advierte que la DFAI se ha pronunciado y ha desvirtuado cada uno de los argumentos y medios probatorios presentados por el administrado a través de sus descargos, así como no se ha verificado la existencia de ninguna causal que exima de la responsabilidad administrativa a Colquirrumi por la comisión de las conductas infractoras que le fueron imputadas.
37. Por lo expuesto, contrariamente a lo señalado por el administrado, la Autoridad Decisora ha motivado adecuadamente su decisión, toda vez que determinó la responsabilidad de Colquirrumi por la comisión del hecho infractor detectado durante la Supervisión Regular 2015 en base a los medios probatorios y las razones expuestas en la resolución recurrida.
38. Asimismo, Colquirrumi ha tenido la oportunidad de contradecir y dervituar su responsabilidad en el hecho infractor que le fue imputado, así como de interponer un recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 639-

³¹ 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.

2018-OEFA/DFAI, en virtud del cual este tribunal procederá a evaluar los argumentos y la documentación presentada por el administrado.

39. De esta manera, durante la tramitación del presente procedimiento administrativo sancionador no se advierte una vulneración al principio del debido procedimiento y la debida motivación, puesto que la Autoridad Decisora siguió el procedimiento legal establecido y motivó adecuadamente la determinación de responsabilidad de Colquirrumi por la comisión de las conductas infractoras detalladas en los numerales 1 y 2 del cuadro N° 1 de la presente resolución.
40. En conclusión, corresponde desestimar los argumentos formulados por el administrado en relación a la presunta vulneración del principio de debido procedimiento y a la debida motivación.

VI.2 Determinar si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Colquirrumi, en la medida que no cumplió con ejecutar las medidas de cierre del depósito de desmonte DDBQH-4 del sector 4: Quebrada Honda, de acuerdo a lo establecido en el instrumento de gestión ambiental (Conducta infractora N° 1).

41. 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 sus instrumentos de gestión ambiental y los criterios sentados por esta sala respecto al cumplimiento de los compromisos establecidos en instrumentos de gestión ambiental.
42. Sobre el particular, debe mencionarse que, de acuerdo con lo establecido en los artículos 16°, 17° y 18° de la LGA³², 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 administrados.

32

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

- 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; (...)
- 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.

43. En esa línea, la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante, **Ley del SEIA**) exige que toda actividad económica que pueda resultar riesgosa para el medio ambiente obtenga una certificación ambiental antes de su ejecución³³. Cabe mencionar que durante el proceso de la certificación ambiental la autoridad competente realiza una labor de gestión de riesgos, estableciendo una serie de medidas, compromisos y obligaciones que son incluidos en los instrumentos de gestión ambiental y tienen por finalidad reducir, mitigar o eliminar los efectos nocivos de la actividad económica.
44. Una vez aprobados los instrumentos de gestión ambiental por la autoridad competente y, por ende, obtenida la certificación ambiental, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 29° y en el artículo 55° del Reglamento de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM (en adelante, **Reglamento de la Ley del SEIA**), es responsabilidad del titular de la actividad cumplir con todas las medidas, los compromisos y obligaciones contenidas 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.
45. Tratándose de Pasivos Ambientales Mineros, la exigibilidad del cumplimiento de todos los compromisos ambientales asumidos en su instrumento de gestión ambiental se deriva de lo dispuesto en el artículo 43° del RPAAM, el cual establece que el remediador está obligado a ejecutar las medidas establecidas en el Plan de Cierre de Pasivos Ambientales Mineros en los plazos y condiciones aprobados, así como a mantener y monitorear la eficacia de las medidas implementadas, tanto durante su ejecución como en la etapa de post cierre.
46. En este orden de ideas y, tal como este tribunal lo ha señalado anteriormente³⁴, 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.

33

LEY N° 27446

Artículo 3°. - Obligación de la certificación ambiental

No podrá iniciarse la ejecución de proyectos ni actividades de servicios y comercio referidos en el artículo 2 y ninguna autoridad nacional, sectorial, regional o local podrá aprobarlas, autorizarlas, permitir las, concederlas o habilitarlas si no cuentan previamente con la certificación ambiental contenida en la Resolución expedida por la respectiva autoridad competente.

34

Al respecto, se pueden citar las Resoluciones N° 062-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 27 de octubre de 2017, N° 018-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 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.

47. Por lo tanto, a efectos de sancionar el incumplimiento de cualquier compromiso ambiental derivado del instrumento de gestión ambiental, corresponde previamente identificar las medidas y componentes dispuestos en dicho estudio ambiental; y, luego de ello, evaluar su ejecución según las especificaciones contempladas para su cumplimiento.
48. En el presente caso, de la revisión del PCPAM Colquirrumi, se advierte que el administrado se comprometió a lo siguiente:

3.5 ACTIVIDADES DE CIERRE

3.5.8 BOTADEROS DE DESMONTE

El cierre de botaderos de desmonte ha considerado estabilizarlos físicamente, algunos botaderos serán reubicados a otro lugar por considerar que están en zona de cauce de quebradas, zonas inestables o tiene volúmenes poco significativos y finalmente se efectuará su remediación limpiando completamente las áreas afectadas hasta encontrar terreno limpio y escarificado para su autorevegetación (...)

En el siguiente cuadro se presenta el talud recomendado para el cierre de cada uno de los botaderos.

CUADRO N° 13: CIERRE DE BOTADEROS DE DESMONTE: Estabilización Física

Sector	Código	Área (m2)	Talud actual	Talud sugerido		
				H	V	Es
Quebrada Honda	DDBQH-4	3344.65	41°	2	1	1.3

(...)

3.5.9 REVEGETACIÓN

En el siguiente cuadro se presentan los componentes que serán revegetados.

CUADRO N° 16: COMPONENTES DE CIERRE QUE SERÁN REVEGETADOS:

Estabilización geoquímica

Pasivo	Tipo de cobertura	Área revegetada (m2)
DDBQH-3-3A, DDBQH-4, DDBQH-5, DDBQH-8, DDBQH-11, DDBQH-14	Tipo II	3344.65

(Subrayado agregado)

49. No obstante, durante la Supervisión Regular 2015, la DS verificó que el área del depósito de desmonte DDBQH-4 del sector 4: Quebrada Honda, no se encuentra revegetado, conforme fue consignado en el Acta de Supervisión que se detalla:

Hallazgo 1:

En los pasivos ambientales del sector 4: Quebrada Honda, el depósito de desmontes con código de identificación DDBQH-4 (coordenadas UTM WGS N-9251476, E-765516), se encuentra sin revegetación completa.

50. Dicho hallazgo se complementa con las fotografías N°s 24, 25, 128 y 129 del Informe de Supervisión, que se muestran a continuación:



Fotografía N° 24: Sector Quebrada Honda, vista panorámica del lugar donde se encontraba el Botadero de Desmonte DDBQH-4 ya cerrado ubicado en las coordenadas UTM WGS84 N-9251476, E- 765516.



Fotografía N° 25: Sector Quebrada Honda, vista en primer plano del lugar donde se encontraba el Botadero de Desmonte DDBQH-4 ya cerrado ubicado en las coordenadas UTM WGS84 N-9251476, E- 765516.



Fotografía N° 128: Hallazgo N° 1: Sector Quebrada Honda, vista de zona rocosa en el área del depósito de desmontes con código de identificación DDBQH-4 ubicado en las coordenadas UTM WGS84 N-9251476, E-765516, donde se observó que un sector se encuentra sin revegetación completa.



Fotografía N° 129: Hallazgo N° 1: Sector Quebrada Honda, otra vista de un sector del depósito de desmontes con código de identificación DDBQH-4 ubicado en las coordenadas UTM WGS84 N-9251476, E-765516. Donde se observó que se encuentra sin revegetación completa.

51. En atención a los medios probatorios antes señalados, la DFAI determinó la responsabilidad administrativa de Colquirrumi, en la medida que no cumplió con ejecutar las medidas de cierre del depósito de desmonte DDBQH-4 del sector 4: Quebrada Honda, de acuerdo a lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.

52. Ahora bien, Colquirrumi alegó que mediante contrato de fecha 1 de marzo de 2016, elevado a Escritura Pública del 30 de marzo de 2016, transfirió a Ciemam la responsabilidad de los PAM Colquirrumi y la ejecución del PCPAM Colquirrumi y sus modificaciones.
53. Asimismo, agregó que, conforme a la cláusula novena del referido contrato, Ciemam es responsable de las fiscalizaciones y procedimientos que llevara a cabo el OEFA, incluso de aquellos originados con anterioridad a dicho acuerdo.
54. Al respecto, se advierte que la transferencia de responsabilidad y de activos señalada por Colquirrumi fue realizada con fecha posterior (1 de marzo de 2016 y 23 de marzo de 2016) a la Supervisión Regular 2015 (9 al 7 de julio de 2015), razón por la cual dicha transferencia no tiene incidencia en la infracción que es materia de análisis en el presente acápite.
55. Por lo tanto, Colquirrumi es responsable por incumplir lo contemplado en su instrumento de gestión ambiental y la normativa ambiental vigente.
56. Sin perjuicio de ello, cabe precisar que el artículo 11° del Decreto Supremo N° 059-2005-EM³⁵ establece por regla general que cualquier contrato que implique la transferencia de la propiedad o posesión de pasivos ambientales, tiene por efecto que las partes sean responsables de manera solidaria por el cumplimiento del Plan de Cierre de Pasivos Ambientales u otro instrumento de gestión ambiental que se encuentre aprobado, así como de la normativa relacionada al pasivo ambiental que fue objeto de transferencia.
57. No obstante, la norma ambiental también prevé que cualquiera de las partes pueda liberarse de dicha responsabilidad siempre que se cumplan con los siguientes requisitos de manera copulativa:

- (i) Lo determinen los términos del contrato y una de las partes se haga responsable por el cumplimiento del instrumento de remediación.
- (ii) Se constituya garantía suficiente que asegure el costo de las medidas de remediación.

35

DECRETO SUPREMO N° 059-2005-EM, que aprueba Reglamento de Pasivos Ambientales de la Actividad Minera, publicada en el diario oficial El Peruano el 8 de diciembre de 2005, modificado mediante Decreto Supremo N° 003-2009-EM, publicado el 15 enero 2009

Artículo 11.- Contratos respecto a pasivos ambientales mineros

La transferencia, cesión de derechos o cualquier otro contrato que implique la transferencia de propiedad o posesión, temporal o definitiva, de pasivos ambientales mineros; determina que la contraparte contractual también sea responsable del cumplimiento del instrumento de remediación que haya sido aprobado respecto a dichos pasivos.

No obstante, cualquiera de las partes podrá liberarse de la responsabilidad respecto de dicho instrumento según lo determinen los términos del contrato, en tanto constituya garantía suficiente, de realización oportuna, por el total del costo de las medidas de remediación ambiental que correspondan ejecutar, que se mantenga vigente durante el tiempo que dure la remediación, y siempre que la otra parte se responsabilice contractualmente de la ejecución del instrumento de remediación. El levantamiento de esta garantía se encuentra sujeto al cumplimiento del íntegro de las obligaciones del instrumento de remediación.

Para tal efecto, la correspondiente constancia de constitución de la garantía y el contrato deberán ser presentados ante la DGM a fin que se pronuncie respecto a la liberación de responsabilidad por el monto cubierto por la garantía.

El MEM podrá ejecutar la garantía en caso del incumplimiento del instrumento de remediación. Asimismo, conserva acción directa contra la parte que hubiera sido liberada de responsabilidad, cuando el monto de la remediación excediera la garantía o incluso en caso requiera ejecutarla y la misma resultara ineficaz

- (iii) Se obtenga un pronunciamiento favorable respecto a la liberación de responsabilidad de una de las partes por el monto cubierto por la garantía.

58. En el presente caso, se advierte que mediante contratos de fechas 1 de marzo de 2016, elevado a Escritura Pública del 30 de marzo de 2016 y 23 de marzo de 2016, elevado a Escritura Pública del 31 de marzo de 2016³⁶, Colquirrumi transfirió a favor de Ciemam la totalidad de los PAM Colquirrumi precisando que la responsabilidad del cumplimiento del instrumento de gestión ambiental y de la normativa ambiental de los pasivos ambientales recaería únicamente en Ciemam.
59. No obstante, de la revisión del Sistema de Evaluación Ambiental en Línea (SEAL) del Minem³⁷, se verifica que a la fecha no se ha constituido garantía que asegure el costo del cumplimiento de las medidas de remediación y tampoco cuenta con un pronunciamiento favorable por parte de la DGM del Minem, conforme lo establece el artículo 11° del Decreto Supremo N° 059-2005-EM.
60. En ese sentido, en la medida que no se verifica que Colquirrumi haya cumplido con cada uno de los requisitos antes citados, este no puede liberarse de responsabilidad administrativa por la comisión de la infracción que es analizada en el presente acápite, motivo por el cual corresponde desestimar lo alegado por el administrado.
61. De otro lado, en su recurso de apelación, Colquirrumi alegó que no se acreditó objetivamente la existencia de daño al ambiente, a pesar que la carga probatoria le correspondía a la administración.
62. Sobre el particular, corresponde precisar que de la Resolución Subdirectorial N° 956-2017-OEFA-DFSAI/SDI, se advierte que el tipo infractor atribuido a Colquirrumi es el contenido en el numeral 2.2. del rubro 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD, consistente en incumplir lo establecido en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, generando daño potencial –no efectivo ni real– a la flora o fauna.
63. En ese sentido, contrariamente a lo señalado por el administrado, para determinar la existencia de la infracción descrita en el numeral 1 del cuadro N° 1 de la presente resolución, no resulta necesario que se verifique la existencia de un daño efectivo o real en el ambiente como consecuencia de la comisión de la conducta infractora, sino que basta con que exista una potencialidad de que ocurra el referido daño.
64. De esta manera, esta sala considera que la comisión de la presente conducta infractora por parte de Colquirrumi generó un daño potencial al ambiente, toda vez que, como lo ha señalado la DFAI, la falta de vegetación sobre el depósito generó un riesgo de daño al ambiente, pues favorecía la ocurrencia de erosión

³⁶ Folios 670 al 685.

³⁷ Revisado en <http://intranet.minem.gob.pe/> el 28 de agosto de 2018.

del suelo por acción de la lluvia que, al caer sobre el camino, podría haber provocado la separación de las partículas del suelo. El arrastre de material junto con la escorrentía que discurre hacia la zona baja del componente, puede cubrir la flora que se encuentra en el área y afectar su desarrollo.

65. En consecuencia, corresponde desestimar lo alegado por el administrado en el presente extremo de su recurso de apelación.
66. Por otra parte, con relación a los trabajos de revegetación en el área del depósito de desmonte DDBQH-4 que habría realizado el administrado, corresponde señalar que, de la revisión del expediente, no obra medio probatorio que acredite que las referidas labores hayan sido realizadas con anterioridad al inicio del procedimiento administrativo sancionador –17 de julio de 2017–, razón por la cual no se desvirtúa la responsabilidad administrativa de Colquirrumi.
67. Cabe indicar que el recurrente no ha presentado medios probatorios adicionales que contradigan directamente la comisión de la conducta infractora, ni su responsabilidad en la presente etapa recursiva.
68. Asimismo, de la revisión de los actuados en el expediente, esta sala verifica que Colquirrumi no ha logrado desvirtuar la comisión de la conducta infractora imputada³⁸; mientras que, mediante el Acta de Supervisión y las fotografías N^{os} 24, 25, 128 y 129 del Informe de Supervisión, se verificó que el administrado no cumplió con ejecutar las medidas de cierre del depósito de desmonte DDBQH-4 del sector 4: Quebrada Honda, de acuerdo a lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.
69. Por todo lo expuesto, esta sala considera que corresponde confirmar la declaración de responsabilidad administrativa de Colquirrumi por la comisión de la infracción descrita en el numeral 1 del Cuadro N^o 1 de la presente resolución.

VI.3 Determinar si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Colquirrumi, en la medida que no implementó un sistema de tratamiento activo para el drenaje proveniente de la bocamina BQH-7 del sector 4: Quebrada Honda que incumple los límites máximos permisibles, contraviniéndose lo establecido en el instrumento de gestión ambiental (Conducta infractora N^o 2).

³⁸ Cabe señalar que según lo previsto en el artículo 18° de la Ley del SINEFA —en concordancia con el artículo 144° de la LGA— los administrados son responsables objetivamente por el incumplimiento de las obligaciones derivadas de los instrumentos de gestión ambiental que les resulten aplicables, así como de las normas ambientales y de los mandatos o disposiciones emitidas por el OEFA. Asimismo, se debe señalar que de acuerdo con los numerales 4.2 y 4.3 del artículo 4° del Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por el TUO del RPAS del OEFA, vigente al momento de emitirse la Resolución Directoral N^o 1673-2017-OEFA/DFSAL, la responsabilidad administrativa aplicable en el marco de un procedimiento administrativo sancionador es objetiva, razón por la cual, una vez verificado el hecho constitutivo de la infracción, el administrado solo puede eximirse de responsabilidad si logra acreditar de manera fehaciente la ruptura del nexo causal, ya sea por caso fortuito, fuerza mayor o hecho determinante de tercero.

70. Tomando en cuenta los considerandos 41 a 47 de la presente resolución, de la revisión del PCPAM Colquirrumi, se advierte que el administrado se comprometió a lo siguiente:

3.6 3.6 TRATAMIENTO DE AGUAS ÁCIDAS

La estabilidad química de los efluentes implica evitar el contacto del drenaje ácido con los cuerpos de agua natural próximos. (...)

El total de las descargas de las bocaminas y la relavera se encausará (sic) hacia un lecho calcáreo, de tal manera, que los drenajes sean neutralizados y logre la precipitación de los metales tóxicos que se encuentran. (...)

En caso de no alcanzar con los objetivos de estabilización química, Minera Colquirrumi deberá asumir el compromiso de implementar una planta de tratamiento activo de aguas ácidas (...). (Subrayado agregado)

71. No obstante, durante la Supervisión Regular 2015, la DS verificó que el drenaje proveniente de la bocamina BQH-7 del sector 4: Quebrada Honda era descargado al ambiente sin que se haya implementado un sistema para su tratamiento, conforme fue consignado en el Acta de Supervisión:

Hallazgo 2:

En los pasivos ambientales del sector 4: Quebrada Honda, la bocamina con código de identificación BQH-7 se encuentra remediada, sin embargo se verificó su subdrenaje por una tubería de HDPE de 4 Pulgadas que llega a una caja colectora (coordenadas UTM WGS N-9251684, E-765508), por donde descarga dichas aguas al curso de la Quebrada Honda. Se colectaron muestras en dicho punto y se midió el pH con un valor de 3,0 unidades. (Subrayado agregado)

72. Cabe indicar que el drenaje proveniente la bocamina BQH-7 del sector 4: Quebrada Honda presentaba un pH ácido y excedía los límites máximos permisibles para los valores de arsénico total (As), cadmio total (Cd), cobre total (Cu), hierro total (Fe), plomo total (Pb) y zinc total (Zn), conforme a los Informes de Ensayo con valor oficial N^{os} 7931L/15-MA y 285-2015-OEFA/DS-MIN³⁹.
73. El mencionado hallazgo se complementa con las fotografías N^{os} 130 y 131 del Informe de Supervisión, que se muestran a continuación:

³⁹

Páginas 217, 218 y 264 del archivo digital correspondiente al Informe de Supervisión Directa N° 1139-2016-OEFA/DS-MIN, contenido en un disco compacto (CD) que obra en el folio 17.



Fotografía N° 131: Hallazgo N° 2: Sector Quebrada Honda, otra vista de la descarga del drenaje proveniente de la bocamina BQH-7 ubicado en las coordenadas UTM WGS84 N-9251684, E-765508 al curso de la Quebrada Honda. Se colectaron muestras en dicho punto y se midió el pH con un valor de 3,0 unidades



Fotografía N° 130: Hallazgo N° 2: Sector Quebrada Honda, vista de la verificación de descarga (flecha roja) de las aguas que provendrían de la bocamina BQH-7 ubicada en las coordenadas UTM WGS84 N-9251684, E-765508 al curso de la Quebrada Honda. Se colectaron muestras en dicho punto y se midió el pH con un valor de 3,0 unidades

74. En atención a los medios probatorios antes señalados, la DFAI determinó la responsabilidad administrativa de Colquirrumi, en la medida que no implementó un sistema de tratamiento activo para el drenaje proveniente de la bocamina BQH-7 del sector 4: Quebrada Honda, la cual incumple los límites máximos permisibles, contraviniéndose lo establecido en el instrumento de gestión ambiental.

75. Ahora bien, Colquirrumi alegó que mediante contrato de fecha 1 de marzo de 2016, elevado a Escritura Pública del 30 de marzo de 2016, transfirió a Ciemam la responsabilidad de los PAM Colquirrumi y la ejecución del PCPAM Colquirrumi y sus modificaciones.

76. Asimismo, agregó que, conforme a la cláusula novena del referido contrato, Ciemam es responsable de las fiscalizaciones y procedimientos que llevara a cabo el OEFA, incluso de aquellos originados con anterioridad a dicho acuerdo.
77. Al respecto, conforme ha sido desarrollado en los considerandos 54 a 60 de la presente resolución, esta sala considera que Colquirrumi es responsable por incumplir lo contemplado en su instrumento de gestión ambiental y la normativa ambiental vigente, y no puede liberarse de la responsabilidad administrativa por la comisión de la infracción que es analizada en el presente acápite; razón por la cual corresponde desestimar lo alegado por el administrado en este extremo de su recurso de apelación.
78. De otro lado, en su recurso de apelación, Colquirrumi alegó que no se acreditó objetivamente la existencia de daño al ambiente, a pesar que la carga probatoria le correspondía a la administración.
79. Sobre el particular, conforme ha sido desarrollado en los considerandos 62 y 63 de la presente resolución, esta sala considera que la comisión de la presente conducta infractora por parte de Colquirrumi generó un daño potencial al ambiente, toda vez que, como lo ha señalado la DFAI, un pH ácido podría generar efectos marcados en los organismos vivos que habiten en el cuerpo receptor de la descarga.
80. Asimismo, metales como el arsénico, cadmio, cobre, fierro y el plomo pueden acumularse fácilmente en los componentes abióticos (sin vida de suelo y agua) y en los organismos vivos (flora y fauna), pudiendo alterar su desarrollo y rendimiento para especies de interés agrícola.
81. De igual manera, el cobre y el zinc podría, además, generar daños en los tejidos y alteración en la permeabilidad de la vegetación para sus procesos de captación de dióxido de carbono y liberación de oxígeno, mientras que el fierro podría acidificar los suelos donde discurre el efluente.
82. En consecuencia, corresponde desestimar lo alegado por el administrado en este extremo de su recurso de apelación.
83. Por otra parte, con relación a que el administrado habría implementado medidas para evitar la descarga del efluente proveniente de la bocamina BQH-7 en el cuerpo del agua, corresponde señalar que, de la revisión del expediente, no obra medio probatorio que acredite que las referidas labores hayan sido realizadas con anterioridad al inicio del procedimiento administrativo sancionador –17 de julio de 2017–, razón por la cual no se desvirtúa la responsabilidad administrativa de Colquirrumi.
84. Cabe indicar que el recurrente no ha presentado medios probatorios adicionales que contradigan directamente la comisión de la conducta infractora, ni su responsabilidad en la presente etapa recursiva.
85. Asimismo, de la revisión de los actuados en el expediente, esta sala verifica que Colquirrumi no ha logrado desvirtuar la comisión de la conducta infractora

imputada⁴⁰; mientras que, mediante el Acta de Supervisión, los Informes de Ensayo con Valor Oficial Nos 7931L/15-MA y 285-2015-OEFA/DS-MIN y las fotografías Nos 130 y 131 del Informe de Supervisión, se verificó que el administrado no implementó un sistema de tratamiento activo para el drenaje proveniente de la bocamina BQH-7 del sector 4: Quebrada Honda, la cual incumple los límites máximos permisibles, contraviniéndose lo establecido en el instrumento de gestión ambiental.

86. Por todo lo expuesto, esta sala considera que corresponde confirmar la declaración de responsabilidad administrativa de Colquirrumi por la comisión de la infracción descrita en el numeral 2 del Cuadro N° 1 de la presente resolución.

De conformidad con lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS; la Ley N° 29325; el Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente; el Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA; y, la Resolución de Consejo Directivo N° 032-2013-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA.

SE RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR el artículo 1° de la Resolución Directoral N° 639-2018-OEFA/DFAI del 10 de abril de 2018, en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Compañía Minera Colquirrumi S.A. por la comisión de las conductas infractoras detalladas en los numerales 1 y 2 del cuadro N° 1 de la presente resolución, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la misma; quedando agotada la vía administrativa.

SEGUNDO.- Notificar la presente resolución a Compañía Minera Colquirrumi S.A. y a Centro de Investigación y Estudios Minero Ambiental S.A.C. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA para los fines correspondientes.

Regístrese y comuníquese.



.....
SEBASTIÁN ENRIQUE SUITO LÓPEZ
Presidente
Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental

⁴⁰ Ídem pie de página 35.



.....
RAFAEL MAURICIO RAMÍREZ ARROYO

Vocal

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



.....
CARLA LORENA PEGORARI RODRIGUEZ

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**

Cabe señalar que la presente página forma parte integral de la Resolución N° 247-2018-TFA-SMEPIM, la cual tiene 25 páginas.