



EXPEDIENTE N° : 1642-2016-OEFA/DFSAI/PAS  
ADMINISTRADO : COMPAÑÍA MINERA ZAHENA S.A.C.  
PROYECTO MINERO : ATASPACA  
UBICACIÓN : DISTRITOS DE PACHIA Y PALCA, PROVINCIA Y DEPARTAMENTO DE TACNA  
SECTOR : MINERIA  
MATERIA : ARCHIVO

Lima, 10 JUL. 2018

VISTO: La Resolución N° 099-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 27 de abril del 2018; y,

CONSIDERANDO:

I. ANTECEDENTES

1. Mediante Resolución Directoral N° 1633-2017-OEFA/DFSAI del 19 de diciembre del 2017 (en adelante, **Resolución Directoral**), la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (ahora, **Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos**) resolvió, entre otros, lo siguiente:

(i) Declarar la responsabilidad administrativa de Compañía Minera Zahena S.A.C. (en adelante, **Minera Zahena**) por la comisión de la infracción que consta en el numeral 2 del cuadro contenido en el Artículo 1° de la Resolución Subdirectoral N° 1424-2016-OEFA/DFSAI/SDI (en adelante, **Resolución Subdirectoral**).

2. El 15 de enero del 2018, el administrado interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral, el cual fue concedido mediante Resolución Directoral N° 112-2018-OEFA/DFAI del 24 de enero del 2018<sup>1</sup>.

3. A través de la Resolución N° 099-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 27 de abril del 2018<sup>2</sup>, el Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA resolvió el recurso de apelación presentado por el administrado y dispuso lo siguiente:

**PRIMERO.** - Declarar la **NULIDAD** parcial de la Resolución Directoral N° 1633-2017-OEFA/DFSAI del 19 de diciembre de 2017, en cuanto la DFSAI (ahora, DFAI) no emitió pronunciamiento por la conducta imputada detallada en el numeral 1 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.** - **CONFIRMAR** el artículo 1° de la Resolución Directoral N° 1633-2017-OEFA/DFSAI del 19 de diciembre de 2017, en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Compañía Minera Zahena S.A.C. por la comisión de la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 2 de la presente resolución, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la misma; quedando agotada la vía administrativa."

4. En este sentido, considerando que el Tribunal de Fiscalización Ambiental declaró la nulidad parcial de la Resolución Directoral en cuanto no se pronunció respecto de la comisión de la infracción que consta en el numeral 1 del cuadro contenido en el Artículo 1° de la Resolución Subdirectoral, se cumple con retrotraer el

<sup>1</sup> Resolución obrante en los folios 240 y 241 del Expediente N° 1642-2016-OEFA/DFSAI/PAS (en adelante, el **expediente**), debidamente notificada el 30 de enero del 2018, tal como consta en la Cédula de Notificación N° 132-2018 obrante en el folio 242 del expediente.

<sup>2</sup> Folios 250 al 265 del expediente.





presente procedimiento sancionador hasta el momento en que el vicio se produjo<sup>3</sup>, y en consecuencia, corresponde a esta Dirección emitir un pronunciamiento considerando lo estipulado por el superior jerárquico.

5. Cabe advertir, que respecto al numeral 2 del cuadro contenido en el Artículo 1° de la Resolución Subdirectoral, el Tribunal de Fiscalización Ambiental confirmó, dicho extremo del procedimiento administrativo sanción mediante el Artículo 2° de la Resolución N° 099-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 27 de abril del 2018<sup>4</sup>. En ese sentido, no corresponde a la DFAI emitir pronunciamiento, sobre dicho extremo en la presente Resolución.

## II. OBJETO DE LA PRESENTE RESOLUCIÓN

6. De acuerdo a lo expuesto precedentemente, es objeto del presente pronunciamiento determinar la existencia o no de responsabilidad administrativa respecto del hecho imputado que consta en el numeral 1 del cuadro contenido en el Artículo 1° de la Resolución Subdirectoral.

## III. ANÁLISIS DE CORRECCIÓN DE LA CONDUCTA INFRACTORA Y/O DICTADO DE MEDIDAS CORRECTIVAS

7. Cabe precisar que el instrumento de gestión ambiental objeto de análisis en la presente Resolución es el siguiente: Declaración de Impacto Ambiental aprobada según Constancia de Aprobación Automática N° 049-2014-MEM-DGAAM del 27 de noviembre del 2014 (en adelante, **DIA Ataspaca**)<sup>5</sup>.

### III.1. Hecho Imputado N° 1: El titular minero no habría realizado el regado periódico de las vías de acceso del proyecto de exploración minera Ataspaca, incumpliendo su instrumento de gestión ambiental.

#### a) Compromiso establecido en el instrumento de gestión ambiental

8. De la revisión de la DIA Ataspaca, se advierte que el administrado se encontraba obligado a realizar el riego periódico de las vías de acceso de la zona, a través del riego convencional, el cual consiste en la utilización de un camión cisterna con el objetivo de disminuir la generación de partículas en el aire<sup>6</sup>.

<sup>3</sup> Por el Memorandum N° 449-2018-OEFA/TFA/ST del 16 de mayo del 2018, la Secretaría Técnica del Tribunal de Fiscalización Ambiental remitió el expediente a la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos. Folio 267 del expediente.

<sup>4</sup> Folio 264 (reverso) del expediente.

<sup>5</sup> Página 135 del Informe de Supervisión N° 1103-2016-OEFA/DS-MIN del 27 de junio del 2016 (en adelante, **Informe de Supervisión**) contenido en el disco compacto que obra en el folio 11 del expediente.

<sup>6</sup> DIA Ataspaca

#### "CAPÍTULO 7: PLAN DE MANEJO AMBIENTAL

(...)

#### 7.1 MEDIDAS DE CONTROL Y/O MITIGACIÓN

(...)

##### 7.1.4 Medidas de Control para la Calidad del Aire

**Se llevará a cabo el riego periódico de las áreas de trabajo y las vías de acceso de la zona, teniendo como alternativa el riego convencional con camión cisterna. El objetivo es disminuir la generación de partículas en el aire, dada la ausencia de lluvias.**

*En condiciones impredecibles (fuertes vientos, ausencia de lluvias, etc.) se reducirán las actividades que generen polvo en el área de influencia del proyecto.*

*La velocidad permitida para el transporte vehicular será de 30 km/hora, para evitar levantamiento de polvo.*

*En relación al material particulado que se generará producto del mantenimiento de los accesos y/o caminos existentes, para evitarlo se procederá a humedecer el suelo antes del mantenimiento de los mismos en caso sea necesario."*





9. Habiéndose definido el compromiso asumido por Minera Zahena en su instrumento de gestión ambiental, se debe proceder a analizar si este fue incumplido o no.
- b) Análisis de los hechos detectados
10. De conformidad con lo consignado en el Informe de Supervisión, la Dirección de Supervisión (ahora, **Dirección de Supervisión Ambiental en Energía y Minas, DSEM**<sup>7</sup>) detectó, durante la supervisión regular realizada el 10 y 11 de octubre del 2015 (en adelante, **Supervisión Regular 2015**), la generación de material particulado producto del tránsito de vehículos y la ausencia de riego en las vías de acceso del proyecto Ataspaca<sup>8</sup>.
11. Lo constatado por la DSEM se sustenta en las Fotografías N° 2 a la 4 del Informe de Supervisión<sup>9</sup>.
12. En Informe Técnico Acusatorio N° 1824-2016-OEFA/DS del 26 de julio del 2016<sup>10</sup>, la DSEM concluyó que el titular minero no habría realizado el riego de las vías de acceso del proyecto Ataspaca, incumpliendo su instrumento de gestión ambiental<sup>11</sup>.
- c) Análisis de los descargos
13. En el escrito de descargos<sup>12</sup>, el titular minero señaló que el compromiso ambiental, materia del presente hecho imputado, no contempla como finalidad eliminar toda posibilidad de que se genere dispersión de material particulado, sino disminuir la generación de polvos, mediante el riego periódico del área. Asimismo, indicó que durante el periodo de julio a octubre del 2015, realizó el riego del área y de las vías de acceso, llevándose a cabo dos veces por semana.
14. Al respecto, la Subdirección de Instrucción e Investigación (ahora, Subdirección de Fiscalización en Energía y Minas -**SFEM**) en la sección III.1. del Informe Final de Instrucción N° 1180-2017-OEFA/DFSAI/SDI<sup>13</sup>, que forma parte de la motivación en la presente Resolución, analizó los argumentos señalados líneas arriba, concluyendo lo siguiente:
- (i) Cabe reiterar que el compromiso ambiental establecido en la DIA Ataspaca, obliga al titular minero a realizar el riego periódico de las vías de acceso de

(...)"

Páginas 192 y 193 del Informe de Supervisión contenido en el disco compacto que obra en el folio 11 del expediente.

<sup>7</sup> En virtud al Artículo 53° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM.

<sup>8</sup> "**Hallazgo N° 01:** Se observó el levantamiento de polvo (material particulado) durante el recorrido de vehículos" Páginas 6 al 11 del Informe de Supervisión contenido en el disco compacto que obra a folio 11 del expediente.

<sup>9</sup> Páginas 304 y 306 del Informe de Supervisión contenido en el disco compacto que obra a folio 11 del expediente.

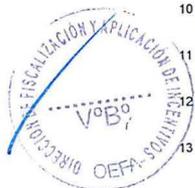
<sup>10</sup> Folios 1 al 11 del expediente.

<sup>11</sup> Folio 5 del expediente.

<sup>12</sup> Escrito con registro N° 070380 del 13 de octubre del 2016. Folios 46 al 147 del expediente.

<sup>13</sup> Folios 154 al 161 del expediente.

A





la zona, a través del riego convencional, el cual consiste en la utilización de un camión cisterna con el objetivo de disminuir la generación de partículas en el aire; sin embargo, no se establece la frecuencia del riego.

- (ii) De acuerdo a ello, si bien en el compromiso ambiental, se indica el riego periódico de las vías de acceso de la zona, **no se establece el horario y la frecuencia del riego, el cual podría darse de manera diaria, interdiaria, semanal o mensual.**
- (iii) Sobre el particular, en virtud del principio de presunción de licitud que se encuentra consagrado en el Numeral 9 del Artículo 246° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS<sup>14</sup> (en lo sucesivo, **TUO de la LPAG**), se establece que la autoridad administrativa debe presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario. Además, cuando se tenga dudas sobre la existencia de infracción administrativa, la autoridad decidirá por declarar la inexistencia de infracción administrativa en el caso concreto, conforme lo establece el Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, aprobado por Resolución Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD (en lo sucesivo, **TUO del RPAS**)<sup>15</sup>.
- (iv) En esa línea, el Tribunal de Fiscalización Ambiental<sup>16</sup> en la Resolución N° 253-2013-OEFA/TFA del 29 de noviembre de 2013, manifestó que en virtud del principio de presunción de licitud, la Administración tiene el deber de acreditar la concurrencia de cada uno de los elementos que integran el ilícito administrativo, de modo tal que se rechace las hipótesis o conjeturas, como a continuación se aprecia:
- “En tal sentido, recae sobre la Administración el deber de acreditar la concurrencia de cada uno de los elementos que integran el ilícito administrativo, de modo tal que deberá rechazarse como motivación la formulación de hipótesis, conjeturas o la aplicación de presunciones no reconocidas normativamente para atribuir responsabilidad por su comisión a los administrados, pues en todos estos casos se trata de hechos probables, que carecen de idoneidad para desvirtuar la presunción de licitud reconocida a favor de éstos.”*
- (v) En virtud del principio de verdad material previsto en TUO de la LPAG, en concordancia con el Numeral 6.1 del Artículo 6° del mismo cuerpo legal, los

<sup>14</sup> Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

**“Artículo 246.- Principios de la potestad sancionadora administrativa**

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

(...)

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

<sup>15</sup> Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, aprobado por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD

**“Artículo 3.- De los principios**

(...)

3.2 Cuando la Autoridad Decisoria tenga dudas sobre la existencia de infracción administrativa, decidirá por declarar la inexistencia de infracción administrativa en el caso concreto”.

Resolución N° 253-2013-OEFA/TFA del 29 de noviembre de 2013, emitido en el Expediente N° 365-2013-OEFA/TFA/ST.





pronunciamientos emitidos por las entidades al interior de los procedimientos administrativos sancionadores solo podrán sustentarse en aquellos hechos que se encuentren debidamente probados<sup>17</sup>. En efecto, en el procedimiento administrativo sancionador la autoridad administrativa tiene la facultad de llevar a cabo una valoración conjunta de todos los medios probatorios existentes en autos; sin embargo, esta actividad no es irrestricta, siendo que la misma no puede ser excesiva ni ir más allá de una inferencia lógica razonable.

- (vi) Así, tal como se señaló anteriormente, en la DIA Ataspaca no se contempló el horario y la frecuencia del riego de las vías de acceso; por lo que no se puede determinar en qué momento el administrado debía realizar el riego de las vías de acceso del proyecto Ataspaca, máxime si no se ha previsto en la DIA Ataspaca el riego previo al tránsito de cada vehículo o camión.
- (vii) En consecuencia, siendo que no existe el compromiso ambiental de realizar el riego de las vías de acceso del proyecto Ataspaca con una frecuencia determinada, se concluye que no se ha acreditado debidamente la comisión de la infracción en cuestión.

- 15. Por lo anterior, esta Dirección ratifica los argumentos y análisis realizado por la SFEM en la referida sección.
- 16. En atención a lo expuesto y de lo actuado en el expediente, **corresponde declarar el archivo de este extremo del PAS**, no siendo necesario pronunciarse respecto a los otros argumentos alegados por el titular minero relacionados a la presente imputación.
- 17. Del mismo modo, es preciso indicar que lo anteriormente señalado, no exime al administrado de cumplir con sus obligaciones, de conformidad con la normativa ambiental vigente y los compromisos asumidos en sus instrumentos de gestión ambiental, incluyendo hechos similares o vinculados al que ha sido analizado en el presente informe, y que pueden ser materia de posteriores acciones de supervisión y fiscalización por parte del OEFA.

En uso de las facultades conferidas en el Literal c) del Numeral 11.1 del Artículo 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificado por la Ley N° 30011, los Literales a), b) y o) del Artículo 60° del Reglamento

<sup>17</sup> Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS

Título Preliminar

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

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

(...)

1.11. Principio de verdad material.- En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas.

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

**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.

(...)”





de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, aprobado mediante Decreto Supremo N° 013-2017- MINAM, el Artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país; y de lo dispuesto en el artículo 4° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD.

**SE RESUELVE:**

**Artículo 1°.-** Declarar el archivo del presente procedimiento administrativo sancionador iniciado contra **Compañía Minera Zahena S.A.C.** por la presunta infracción señalada en el numeral 1 del cuadro contenido en el Artículo 1° de la Resolución Subdirectorial N° 1424-2016-OEFA/DFSAI/SDI; de conformidad con los fundamentos señalados en la presente Resolución.

**Artículo 2°.-** Informar a **Compañía Minera Zahena S.A.C.** que contra lo resuelto en la presente resolución es posible la interposición del recurso de reconsideración o apelación ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contado a partir del día siguiente de su notificación, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 216° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS.

Regístrese y comuníquese,

.....  
Eduardo Melgar Córdova  
Director de Fiscalización y Aplicación de Incentivos  
Organismo de Evaluación y  
Fiscalización Ambiental - OEFA