



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

RESOLUCIÓN N° 016-2019-OEFA/TFA-SMEPIM

EXPEDIENTE : 0860-2016-OEFA/DFSAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS
ADMINISTRADO : CARBONES Y DERIVADOS S.A. E.M.A.
SECTOR : MINERÍA
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 2201-2018-OEFA/DFAI

SUMILLA: *Se confirma la Resolución Directoral N° 2201-2018-OEFA/DFAI del 27 de setiembre de 2018, que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Carbones y Derivados S.A.E.M.A. por la comisión de las infracciones descritas en los numerales 1, 2, 3 y 4 del cuadro N° 1 de la presente resolución.*

Lima, 8 de enero de 2019

I. ANTECEDENTES

1. Carbones y Derivados S.A. E.M.A.¹ (en adelante, **Carbones y Derivados**) es titular del proyecto de exploración Quindio, (en adelante, **Proyecto Quindio**), ubicado en el distrito de Buena Vista Alta y Quillo, provincia de Casma y Yungay, departamento de Áncash.
2. El Proyecto Quindio cuenta con el siguiente instrumento de gestión ambiental:
 - Declaración de Impacto Ambiental del Proyecto Quindio² (en adelante, **DIA del Proyecto Quindio**), aprobado mediante Constancia de Aprobación Automática N° 016-2010-MEM/AAM del 25 de marzo de 2010, emitida por la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros

¹ Registro Único de Contribuyente N° 20110392355.

Conforme con el artículo 1° de la Decisión 292 – Régimen Uniforme para Empresas Multinacionales Andinas, uno de los requisitos para ser una empresa multinacional andina consiste en constituirse como sociedad anónima y agregar a su denominación las palabras "Empresa Multinacional Andina" o las iniciales "EMA".

² Cabe indicar que mediante carta presentada al Minem, con registro N° 2076102, Carbones y Derivados informó a la Dgaam que inició las actividades de exploración minera del Proyecto Quindio con fecha 11 de febrero de 2011. Asimismo, mediante carta presenta al Minem, con registro N° 2077297, el administrado comunicó a la Dgaam la extensión de la ejecución del cronograma de actividades aprobado en el DIA del Proyecto Quindio por un plazo de tres (3) meses. Teniendo como nueva fecha para la ejecución total del proyecto el 1 de mayo de 2014.

(en adelante, **Dgaam**) del Ministerio de Energía y Minas (en adelante, **Minem**).

3. El 12 y 13 de noviembre de 2014, la Dirección de Supervisión (en adelante, **DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) realizó una Supervisión Regular al Proyecto Quindio (en adelante, **Supervisión Regular 2014**), durante la cual se detectaron presuntos incumplimientos de obligaciones ambientales que se registraron en el Acta de Supervisión³ del 9 de marzo del 2017 (en adelante, **Acta de Supervisión**), en el Informe de Supervisión N° 608-2014-OEFA/DS-MIN⁴ del 31 de diciembre de 2014 (en adelante, **Informe de Supervisión**) y en el Informe Técnico Acusatorio N° 735-2016-OEFA/DS⁵ del 15 de abril de 2016 (en adelante, **Informe Técnico Acusatorio**).
4. El 21 de febrero de 2017, Carbones y Derivados presentó a la DS un escrito con registro N° 17145⁶ mediante el cual manifiesta haber realizado la subsanación voluntaria de los hallazgos detectados durante la Supervisión Regular 2014. Asimismo, el 05 de enero de 2018 presentó a la DS un escrito con registro N° 00761, mediante el cual adjuntó el "*Informe Final de Actividades de Cierre de la DIA del Proyecto Quindio*".
5. Sobre la base de lo antes expuesto, mediante Resolución Subdirectorial N° 1244-2018-OEFA/DFAI-SFEM del 30 de abril de 2018⁷, notificada al administrado el 15 de marzo del mismo año⁸, la Subdirección de Fiscalización en Energía y Minas (en adelante, **SFEM**) de la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFAI**) del OEFA, inició un procedimiento administrativo sancionador contra Carbones y Derivados.
6. Posteriormente, la SFEM emitió el Informe Final de Instrucción N° 1313-2018-OEFA/DFAI/SFEM-IFI del 26 de julio de 2018⁹ (en adelante, **Informe Final de Instrucción**).
7. Luego de evaluar los descargos presentados por el administrado el 04 de setiembre de 2018¹⁰, mediante Resolución Directoral N° 2201-2018-OEFA/DFAI del 27 de setiembre del 2018¹¹, la DFAI declaró la existencia de

³ Archivo digital que obra en un soporte magnético (CD) en el folio 09.

⁴ Ibidem.

⁵ Folios 01 al 08.

⁶ Folios 11 al 20.

⁷ Folios 21 al 23.

⁸ Folios 24 y 25.

⁹ Folio 26 al 38. Este Informe fue notificada a Carbones y Derivados el 13 de agosto de 2018 (folio 39).

¹⁰ Folios 42 al 80

¹¹ Folio 97 al 110. Esta Resolución fue notificada a Carbones y Derivados el 02 de octubre de 2018. (folios 111 y 112).

responsabilidad administrativa de Carbones y Derivados por la comisión de las siguientes conductas infractoras:

Cuadro N° 1: Conductas infractoras

N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
1	El titular minero no realizó el cierre de las plataformas de peroración denominadas Q-1, Q-2, Q-3, Q-4, Q-6 y Q-6A, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.	Artículo 7° del Reglamento Ambiental de las Actividades de Exploración Minera, aprobado por Decreto Supremo 020-2008-EM ¹² (en adelante, RAAEM).	Numeral 2.2. del Rubro 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones Administrativas y Escala de Sanciones relacionadas 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 ¹³ (en adelante, Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD).
2	El titular minero no ejecutó las actividades de cierre de la trinchera ubicada en las coordenadas UTM WGS 84, N: 8963347 E: 825482, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.	Artículo 7° del RAAEM.	Numeral 2.2. del Rubro 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD.
3	El titular minero ejecutó componentes (terraplenes para almacenar agua y combustible) no previstos en su instrumento de gestión ambiental.	Artículo 7° del RAAEM.	Numeral 2.2. del Rubro 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD.
4	El titular minero no ejecutó las actividades de cierre correspondiente a la poza de sedimentación de lodos con coordenadas UTM WGS 84, N: 88963219 E: 825323, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.	Artículo 7° del RAAEM.	Numeral 2.2. del Rubro 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD.

Fuente: Resolución Subdirectoral N° 1244-2018-OEFA/DFAI/PAS.
Elaboración: Tribunal de Fiscalización Ambiental (en adelante, TFA).

12

RAAEM

Artículo 7°.- Obligaciones del titular (...)

7.2 Durante el desarrollo de sus actividades de exploración minera, el titular está obligado a lo siguiente:

- a) Ejecutar todas las medidas dispuestas en el estudio ambiental correspondiente, en los plazos y términos aprobados por la autoridad (...)
- c) Ejecutar las medidas de cierre y post cierre correspondientes.

13

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 (SUPUESTO DE HECHO DEL TIPO INFRACTOR)	BASE LEGAL REFERENCIAL	CALIFICACIÓN DE LA GRAVEDAD DE LA INFRACCIÓN	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 de Ambiente, artículo 15 de la Ley del SEIA, artículo 29 de Reglamento de la Ley del SEIA.	GRAVE DE 10 A 1000 UIT

8. La DFAI sustentó la Resolución Directoral N° 2201-2018-OEFA/DFAI principalmente en base a los siguientes fundamentos:

Sobre la conducta infractora N° 1

- (i) Durante la Supervisión Regular 2014, la DS constató que las plataformas de perforación denominadas Q-1, Q-2, Q-3, Q-4, Q-6 y Q-6A no se encontraron cerradas, dado que presentaban taludes de corte expuesto sin perfilar, top soil y vegetación, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.
- (ii) Si bien Carbones y Derivados presentó fotografías que acreditarían la corrección del hecho imputado y el Informe Final de Actividades de Cierre de la DIA del Proyecto Quindio, al no estar fechadas ni georreferenciadas no permiten concluir que corresponden a las zonas de ubicación de las plataformas materia del presente incumplimiento.
- (iii) Sin perjuicio de ello, en dichas fotografías solamente se evidencia el avance de trabajos de cierre y no la culminación de los mismos. Asimismo, respecto al Acta suscrita por el presidente de la Comunidad Campesina de Rapac, esta sólo constituye una declaración de parte por no estar emitido por la autoridad competente.
- (iv) Posteriormente, Carbones y Derivados presentó registros fotográficos y fílmicos fechados y georreferenciados que acreditarían la realización de trabajos de relleno, perfilado y cobertura orgánica propiciando el repoblamiento y sucesión ecológica natural, conforme su instrumento de gestión ambiental; sin embargo, dichos medios probatorios son posteriores al inicio del procedimiento administrativo sancionador.
- (v) Si bien las acciones realizadas por Carbones y Derivados han permitido la restauración de la zona afectada, esto no podría calificar como una subsanación voluntaria y mucho menos desvirtúa la conducta infractora, toda vez que los medios probatorios corresponden al día 23 de agosto 2018, es decir, posteriores al inicio del presente procedimiento administrativo sancionador.

Sobre la conducta infractora N° 2

- (vi) Durante la Supervisión Regular 2014, la DS observó una excavación (trinchera) ubicada cerca de la plataforma de perforación denominada Q-5, la cual no había sido cerrada, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.
- (vii) Si bien Carbones y Derivados presentó fotografías que acreditarían la corrección del hecho imputado así como el Informe Final de Actividades de Cierre de la DIA del Proyecto Quindio, al no estar fechadas ni georreferenciadas no permiten concluir que correspondan a las zonas de ubicación de la trinchera materia del presente incumplimiento.

- (viii) Sin perjuicio de ello, sólo se evidencia el avance de trabajos de cierre y no la culminación de los mismos. Asimismo, respecto al Acta suscrita por el presidente de la Comunidad Campesina de Rapac, esta sólo constituye una declaración de parte por no estar emitido por la autoridad competente.
- (ix) Carbones y Derivados presentó registros fotográficos y filmicos fechados y georreferenciados que acreditarían el cierre de la trinchera ubicada en las coordenadas UTM WGS 84, N: 8963347 E: 825482, así como trabajos de relleno, perfilado y cobertura orgánica propiciando el repoblamiento y sucesión ecológica natural, conforme su instrumento de gestión ambiental; sin embargo, dichos medios probatorios son posteriores al inicio del procedimiento administrativo sancionador.
- (x) Si bien las acciones realizadas por Carbones y Derivados han permitido la restauración de la zona afectada, esto no podría calificar como una subsanación voluntaria, toda vez que los medios probatorios corresponden al día 23 de agosto 2018, es decir, que los trabajos de cierre fueron concluidos con posterioridad al inicio del presente procedimiento administrativo sancionador.

Sobre la conducta infractora N° 3

- (xi) Durante la Supervisión Regular 2014, la DS verifico la existencia de dos (2) terraplenes en las plataformas denominadas Q-6 y Q-4 para almacenar agua y combustible no contemplado en su instrumento de gestión ambiental.
- (xii) Si bien Carbones y Derivados señala que los terraplenes verificados en campo solamente fueron usados para almacenar agua y no combustible, durante la Supervisión Regular 2014 estos ya no se encontraban en operación, pudiéndose determinar únicamente la implementación de los mencionados terraplenes como hecho principal de la imputación materia de análisis. Al respecto, se precisa que en el presente procedimiento la responsabilidad es objetiva.
- (xiii) Carbones y Derivados presentó registros fotográficos y filmicos fechados y georreferenciados que acreditarían el cierre de los dos (2) terraplenes, así como trabajos de relleno, perfilado y cobertura orgánica propiciando el repoblamiento y sucesión ecológica natural; sin embargo, dichas actividades podría calificar como una subsanación voluntaria, sino más bien como la finalización de la actividad ilícita desarrollada, conforme lo señalado por el TFA en su Resolución No 046-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 1 de marzo del 2018.

Sobre la conducta infractora N° 4

- (xiv) Durante la Supervisión Regular 2014, la DS verificó que la poza de sedimentación de lodos ubicada en la parte inferior de la plataforma denominada Q-4, y construida a base de pirca de piedra, no había sido cerrada, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.

- (xv) Si bien Carbones y Derivados presentó fotografías que acreditarían la corrección del hecho imputado y el Informe Final de Actividades de Cierre de la DIA del Proyecto Quindio, al no estar fechadas ni georreferenciadas no permiten concluir que correspondan a la zona de ubicación de la poza de sedimentación verificado en campo.
- (xvi) Sin perjuicio de ello, dichas fotografías solamente evidencian el avance de trabajos de cierre y no la culminación de los mismos. Asimismo, respecto al Acta suscrita por el presidente de la Comunidad Campesina de Rapac, esta sólo constituye una declaración de parte por no estar emitido por la autoridad competente.
- (xvii) Si bien Carbones y Derivados presentó registros fotográficos y filmicos fechados y georreferenciados que acreditarían el cierre de la poza de sedimentación de lodos con coordenadas UTM WGS 84, N: 88963219 E: 825323, así como también trabajos de relleno, perfilado y cobertura orgánica propiciando el repoblamiento y sucesión ecológica natural; sin embargo, dichos medios probatorios son posteriores al inicio del procedimiento administrativo sancionador.
- (xviii) Si bien las acciones realizadas por Carbones y Derivados han permitido la restauración de la zona afectada, esto no podría calificar como una subsanación voluntaria, toda vez que los medios probatorios corresponden al día 23 de agosto 2018, es decir, que los trabajos de cierre fueron concluidos con posterioridad al inicio del presente procedimiento administrativo sancionador.

9. El 2 de octubre de 2018, Carbones y Derivados interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 2201-2018-OEFA/DFAI, argumentando lo siguiente:

Sobre la conducta infractora N° 1, 2, 3 y 4

- (i) Mediante escritos del 21 de febrero de 2017 y 5 de enero de 2018, se acredita el cumplimiento de las obligaciones ambientales detalladas en su instrumento de gestión ambiental.
- (ii) No obstante, si bien las primeras fotografías no se encontraban fechadas ni georreferenciadas, dicha situación no las invalida como prueba instrumental; más aún si el OEFA no las declaró nula, inválida o falsa, sino se limitó a indicar que estas no fueron presentadas con las características antes señaladas.
- (iii) Cabe indicar que la omisión del fechado y georreferenciado de las fotografías fueron subsanadas mediante escrito del 4 de setiembre de 2018.
- (iv) De otro lado, considerando los alcances de la Ley N° 30230 y sus normas reglamentarias no se ha ocasionado daño real y muy grave a la vida y la salud de las personas ni al ambiente donde se encuentra ubicado el Proyecto Quindio.

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 (en adelante, **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 (en adelante, **LSNEFA**), 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.
12. Asimismo, en la Primera Disposición Complementaria Final de la LSNEFA, se 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.

¹⁴ **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.

¹⁵ **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.

¹⁶ **LSNEFA**

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.

13. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM¹⁷, se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental del Osinergmin¹⁸ al OEFA, y mediante Resolución N° 003-2010-OEFA/CD del 20 de julio de 2010¹⁹, 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.
14. Por otro lado, el artículo 10° de la LSNEFA²⁰, y los artículos 19° y 20° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM²¹, disponen que TFA 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

¹⁷ **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.

¹⁸ **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.

¹⁹ **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.

²⁰ **LSNEFA**

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° 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 resolutivo 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:

- 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.
- Proponer a la Presidencia del Consejo Directivo mejoras a la normativa ambiental, dentro del ámbito de su competencia.
- Emitir precedentes vinculantes que interpreten de modo expreso el sentido y alcance de las normas de competencia del OEFA, cuando corresponda.
- Ejercer las demás funciones que establece la normativa vigente sobre la materia.

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, en el numeral 2.3 del artículo 2° de la LGA²³, 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.
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 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 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

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, Ley General del Ambiente**, publicada en el diario oficial El Peruano el 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.

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."

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) 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 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. ADMISIBILIDAD

23. El recurso de apelación ha sido interpuesto dentro de los quince (15) días hábiles de notificado el acto impugnado y cumple con los requisitos previstos en los artículos 218° y 219° del Texto Único Ordenado de la Ley de Procedimiento Administrativo General (en adelante, **TUO de la LPAG**), aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, por lo que es admitido a trámite.

V. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

24. Las cuestiones controvertidas a resolver en el presente caso son las siguientes:
 - (i) Determinar si correspondía declarar la responsabilidad administrativa de Carbones y Derivados por no realizar el cierre de las plataformas de peroración denominadas Q-1, Q-2, Q-3, Q-4, Q-6 y Q-6A, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental (conducta infractora N° 1).

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.

²⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

- (ii) Determinar si correspondía declarar la responsabilidad administrativa de Carbones y Derivados por no ejecutar las actividades de cierre de la trinchera ubicada en las coordenadas UTM WGS 84, N: 8963347 E: 825482, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental (conducta infractora N° 2).
- (iii) Determinar si correspondía declarar la responsabilidad administrativa de Carbones y Derivados por ejecutar componentes (terraplenes para almacenar agua y combustible) no previstos en su instrumento de gestión ambiental (conducta infractora N° 3).
- (iv) Determinar si correspondía declarar la responsabilidad administrativa de Carbones y Derivados por no ejecutar las actividades de cierre correspondiente a la poza de sedimentación de lodos con coordenadas UTM WGS 84, N: 88963219 E: 825323, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental (conducta infractora N° 4).

VI. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

VI.1 Determinar si correspondía declarar la responsabilidad administrativa de Carbones y Derivados por no realizar el cierre de las plataformas de perforación denominadas Q-1, Q-2, Q-3, Q-4, Q-6 y Q-6A, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental (conducta infractora N° 1).

- 25. 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.
- 26. Sobre el particular, debe mencionarse que, de acuerdo con lo establecido en los artículos 16°, 17° y 18° de la LGA²⁹, los instrumentos de gestión ambiental

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

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.

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.

27. En esa línea, la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante, **LSEIA**) exige que toda actividad económica que pueda resultar riesgosa para el medio ambiente obtenga una certificación ambiental antes de su ejecución³⁰. 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.
28. Cabe agregar que, 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 los artículos 29° y 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, **RLSEIA**), 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.
29. De igual manera, en el artículo 7° del RAAEM se impone a los titulares de las actividades mineras la obligación de cumplir con todas las obligaciones y compromisos derivadas de los estudios ambientales, en los plazos y términos aprobados por la autoridad.
30. En este orden de ideas y, tal como este tribunal lo ha señalado anteriormente³¹, 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.

³⁰ **LSEIA**

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.

³¹ 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.

31. Por lo tanto, a efectos del análisis de la cuestión controvertida, corresponde identificar previamente las medidas y componentes dispuestos en su instrumento de gestión ambiental. En ese sentido y siguiendo el criterio señalado en el considerando supra, lo que corresponde no solo es identificar los compromisos relevantes, así como, 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.
32. En el presente caso, de la revisión de la DIA del Proyecto Quindío se advierte que Carbones y Derivados se comprometió a lo siguiente:

CAPÍTULO VIII: Medidas de Cierre y Post Cierre

8.1 Medidas de Cierre y Post Cierre (...)

Las medidas de cierre están conformadas por medidas de cierre progresivo y cierre final. La primera de ella se llevará de manera paralela a las actividades de exploración, es decir a medida que se finalicen los trabajos en algunas labores continuando con las actividades de mantenimiento y post cierre para garantizar la estabilidad fisicoquímica, hidrológica y dar el uso de suelos acorde con el entorno.

8.1.1 Medidas para el Cierre de Plataformas de Perforación Diamantina (...)

Rehabilitación de la plataforma de perforación rellenando los cortes con el material extraído del mismo lugar y perfilar a la configuración original.

Recubrimiento de la superficie rellenando con el suelo inicialmente retirado y almacenado.

Luego del perfilado se procederá a la revegetación con especies del lugar de ser el caso. (Subrayado agregado)

33. No obstante, durante la Supervisión Regular 2014, la DS verificó que Carbones y Derivados no realizó el cierre de las plataformas de perforación denominadas Q-1, Q-2, Q-3, Q-4, Q-6 y Q-6A, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental, conforme fue consignado en el Acta de Supervisión:

Nro.	Hallazgos
01	No se ha realizado el cierre de las siete plataformas de perforación denominadas Q-1, Q-2, Q-3, Q-4, Q-6 y Q-6A.

34. Dicho hallazgo se complementa con las fotografías N^{os} 30 al 44 del Informe de Supervisión, que, a modo de ejemplo, se muestran a continuación:



Fotografía N° 36: Hallazgo N° 1, Supervisión Regular noviembre 2014, otra vista de la plataforma de perforación Quin-1 (Q-1) ejecutada con letrero de identificación, que se encuentra sin cierre. Se observa el talud expuesto y la falta de perfilado.



Fotografía N° 38: Hallazgo N° 1, Supervisión Regular noviembre 2014, otra vista de la plataforma de perforación Quin-2 (Q-2) ejecutada con letrero de identificación, que se encuentra sin cierre. Se observa el talud expuesto y la falta de perfilado.



Fotografía N° 41: Hallazgo N° 1, Supervisión Regular noviembre 2014, otra vista de la plataforma de perforación Quin-3 (Q-3) ejecutada con letrero de identificación, que se encuentra sin cierre. Se observa el talud expuesto y material disgregado sobre el suelo.



Fotografía N° 43: Hallazgo N° 1, Supervisión Regular noviembre 2014, vista de la plataforma de perforación Quin-4 (Q-4) ejecutada con letrero de identificación, que se encuentra sin cierre. Se observa el talud expuesto y la falta de perfilado.

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]



Fotografía N° 32: Hallazgo N° 1, Supervisión Regular noviembre 2014, vista de la plataforma de perforación Quin-6 (Q-6) ejecutada con letrero de identificación, que se encuentra sin cierre. Se observa el talud expuesto y la falta de perfilado.



Fotografía N° 34: Hallazgo N° 1, Supervisión Regular noviembre 2014, vista del área de la plataforma de perforación Quin-6A (Q-6A) ejecutada, con letrero de identificación y que se encuentra sin cierre. Se observa también el talud expuesto y material disgregado sobre el suelo.

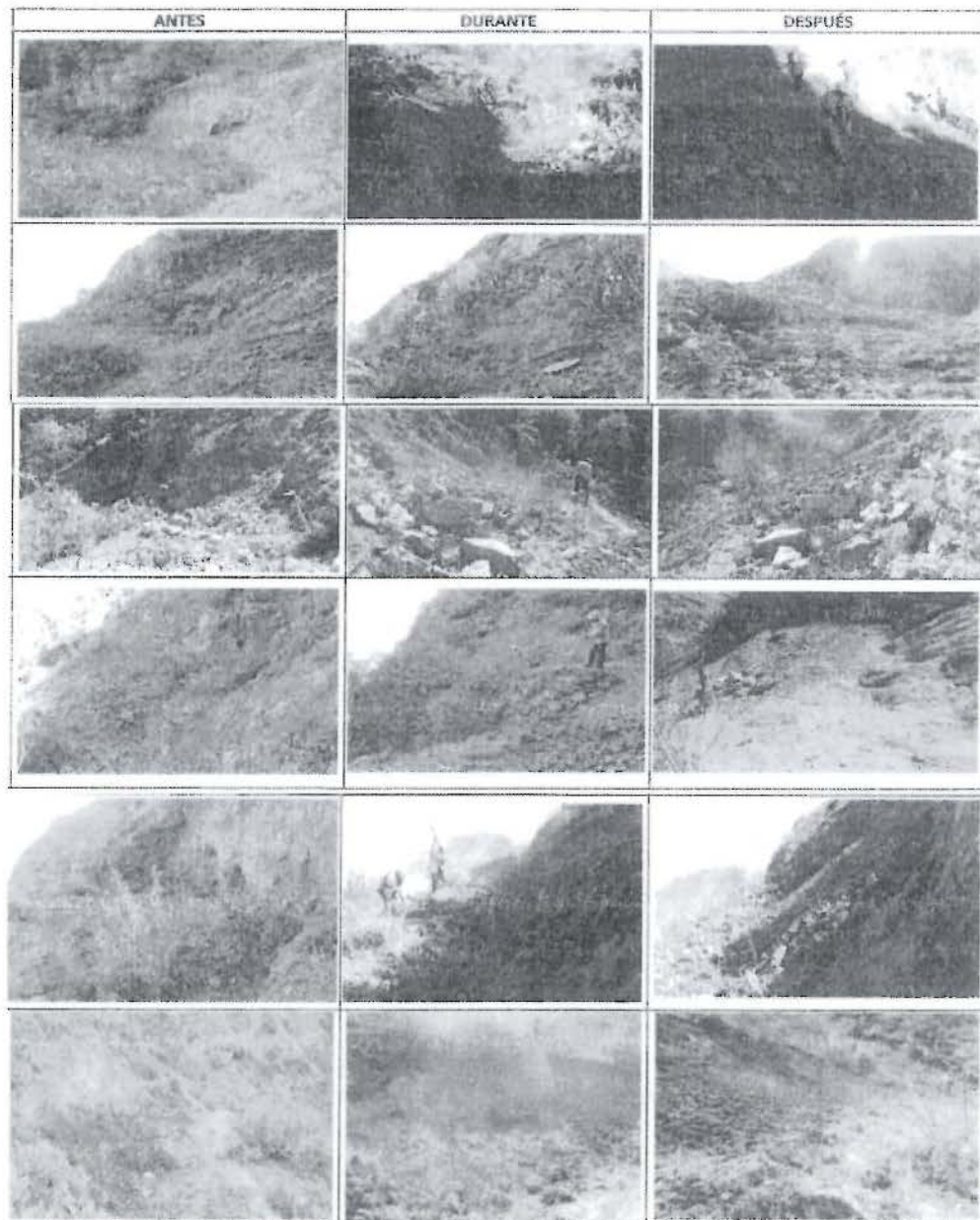
[Handwritten blue signatures]

35. En atención a los medios probatorios antes señalados, la DFAI determinó la responsabilidad administrativa de Carbones y Derivados por no realizar el cierre de las plataformas de peroración denominadas Q-1, Q-2, Q-3, Q-4, Q-6 y Q-6A, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.

Sobre la aplicación de la causal eximente de responsabilidad contenida en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la LPAG

36. De manera preliminar, debe precisarse que conforme con lo establecido en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la LPAG, la subsanación voluntaria de la conducta infractora, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos, constituye una condición eximente de responsabilidad por la comisión de la infracción administrativa.
37. En ese sentido, y teniendo en cuenta lo señalado por este tribunal³² corresponde indicar que a efectos de que se configure el eximente antes mencionado, deben concurrir las siguientes condiciones:
- i) Que se produzca de manera voluntaria;
 - ii) Se realice de manera previa al inicio del procedimiento administrativo sancionador;
 - iii) La subsanación de la conducta infractora.
38. Conforme a lo establecido en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la LPAG, la subsanación voluntaria de la conducta infractora por parte del administrado, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos, constituye una condición eximente de responsabilidad por la comisión de la infracción administrativa.
39. Así, esta sala considera que corresponde verificar si, en el caso de la conducta infractora descrita en el numeral 1 del cuadro N° 1 de la presente resolución, se configuró el supuesto eximente de responsabilidad regulado en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la LPAG.
40. En su recurso de apelación, Carbones y Derivados alega que mediante escritos del 21 de febrero de 2017 y 5 de enero de 2018 se acreditaría la subsanación de la conducta infractora al cumplir las obligaciones ambientales detalladas en su instrumento de gestión ambiental. Para tal efecto, adjuntó las siguientes fotografías:

³² A manera de ejemplo, la Resolución N° 081-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 5 de abril de 2018 emitida por el TFA.



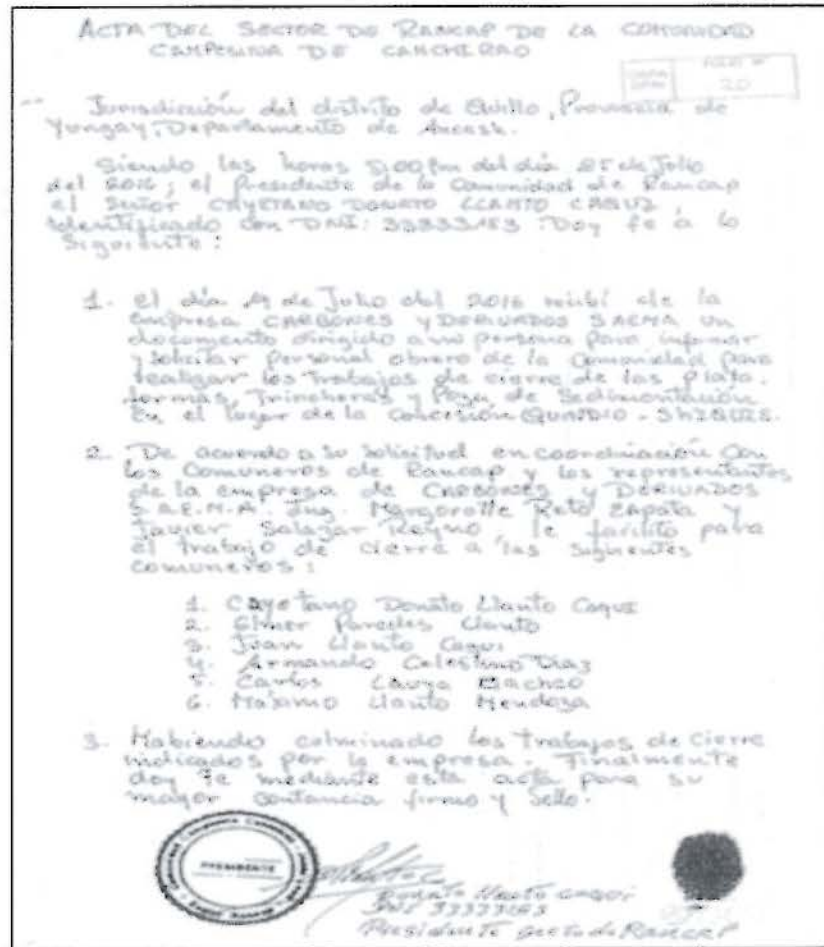
41. Al respecto, corresponde señalar que las fotografías presentadas por el administrado no se encuentran georreferenciadas, por lo que no generan certeza en este colegiado de que correspondan a las zonas de ubicación de las plataformas materia de hallazgo durante la Supervisión Regular 2014.
42. Sin perjuicio de ello, aun considerando que dichas fotografías correspondan a las plataformas denominadas Q-1, Q-2, Q-3, Q-4, Q-6 y Q-6A y que son anteriores al inicio del procedimiento administrativo sancionador, solamente se evidencian avances en los trabajos de cierre de áreas disturbadas y no la culminación de los mismos.
43. De igual manera, con relación a las fotografías presentadas mediante escrito del 4 de setiembre de 2018, se verifica que las mismas corresponden al 23 de agosto de 2018, es decir, corresponden a hechos posteriores al inicio del

presente procedimiento administrativo sancionador, conforme se aprecia a continuación:



44. Así, lo alegado por el administrado referido a que cumplió con cerrar las plataformas antes indicadas, constituye únicamente una afirmación de parte que no se encuentra sustentada en medio probatorio que generen certeza en este colegiado sobre la corrección de la conducta infractora con anterioridad al inicio del procedimiento administrativo sancionador.
45. En consecuencia, en tanto el administrado no ha cumplido con acreditar que realizó el cierre de las plataformas de peroración denominadas Q-1, Q-2, Q-3, Q-4, Q-6 y Q-6A, con anterioridad al inicio del presente procedimiento administrativo sancionador; no corresponde aplicar el eximente de responsabilidad contenido en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la LPAG.
46. De otro lado, Carbones y Derivados adjuntó el documento denominado "Acta del Sector de Rancap de la Comunidad de Canchirao" del 25 de julio de 2016,

suscrito por el señor Cayetano Donato Llanto Caqui, en la cual señala que da fe que se han culminado los trabajos de cierre iniciados por Carbones y Derivados.



47. Sobre el particular, esta sala advierte que si bien dicho documento es suscrito por una autoridad comunal (Presidente del Sector de Rancap), corresponde precisar que, de acuerdo a nuestro ordenamiento jurídico, esta no es una persona autorizada por ley para dar fe de los actos o comprobar hechos que ante él se celebran o produzcan, funciones que si corresponden a un Notario Público o, de ser el caso, a Juzgados de Paz Letrados o Juzgados de Paz.
48. En consecuencia, el contenido del documento presentado por el administrado constituye únicamente una afirmación de parte que no genera certeza en este colegiado sobre la corrección de la conducta infractora con anterioridad al inicio del procedimiento administrativo sancionador, más aún si el mismo no es acompañado de alguna fotografía o registro filmico fechado y georreferenciado que de certeza de tales declaraciones.
49. De otro lado, Carbones y Derivados alega que mediante escrito del 5 de enero de 2018 presentó el "Informe Final de Actividades de Cierre de la DIA del Proyecto Quindío", con lo cual habría acreditado el cierre de todos sus componentes (principales y auxiliares):

3. MEDIDAS DE CIERRE DEL PROYECTO (...)

3.2.1 Cierre de Plataformas de Perforación (...)

El orificio del taladro se cubrió de manera segura para prevenir el daño de personas, animales o equipos. Se procedió así:

- *Se cubrió el orificio del taladro con un taco de madera hasta 0.5 metros de profundidad.*
 - *Se colocó un cartel cerca de cada taladro indicando el número de taladro.*
- (...)

CIERRE DE PLATAFORMAS DE PERFORACIÓN

NOTA:

Se adjuntó registros fotográficos que describirían la situación de – antes, durante y después – de los trabajos de cierre.

50. Sobre el particular, se verifica que dicho documento se sustenta en fotografías idénticas a las presentadas mediante el escrito del 21 de febrero de 2017, es decir, no se encuentran georreferenciados por lo que no generan certeza en este colegiado de que correspondan a las zonas de ubicación de las plataformas materia de hallazgo durante la Supervisión Regular 2014, y además solamente evidencian avances en los trabajos de cierre de áreas disturbadas y no la culminación de los mismos; razón por la cual corresponde desestimar lo alegado por el administrado en este extremo de su recurso de apelación.

51. Por todo lo expuesto, corresponde confirmar la declaración de responsabilidad administrativa de Carbones y Derivados por la comisión de la conducta infractora detallada en el numeral 1 del cuadro N° 1 de la presente resolución.

VI.2 Determinar si correspondía declarar la responsabilidad administrativa de Carbones y Derivados por no ejecutar las actividades de cierre de la trinchera ubicada en las coordenadas UTM WGS 84, N: 8963347 E: 825482, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental (conducta infractora N° 2).

52. Tomando en cuenta los considerandos del 25 al 31 de la presente resolución, de la revisión de la DIA del Proyecto Quindío se advierte que Carbones y Derivados se comprometió a lo siguiente:

CAPÍTULO VIII: Medidas de Cierre y Post Cierre

8.1 Medidas de Cierre y Post Cierre (...)

8.1.3 Medidas para el Cierre de las instalaciones (...)

Rellenar la zanja o excavaciones existentes, debiendo restaurar la configuración del relieve natural rellenando con el material extraído, recubrir la superficie con el suelo del lugar y de ser el caso revegetar dichas áreas con especies vegetales del lugar. (Subrayado agregado)

53. No obstante, durante la Supervisión Regular 2014, la DS verificó que Carbones y Derivados no ejecutó las actividades de cierre de la trinchera ubicada en las coordenadas UTM WGS 84, N: 8963347 E: 825482, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental, conforme fue consignado en el Acta de Supervisión:

Nro.	Hallazgos
02	Existencia de una trinchera abierta cerca de la plataforma Q-5.

54. Dicho hallazgo se complementa con la fotografía N° 45 del Informe de Supervisión, que se muestran a continuación:



Fotografía N° 45: Hallazgo N° 2, Supervisión Regular noviembre 2014, vista de la pequeña trinchera abierta que se encuentra cerca de la plataforma de perforación Quin-5/Q-5.

55. En atención a los medios probatorios antes señalados, la DFAI determinó la responsabilidad administrativa de Carbones y Derivados por no ejecutar las actividades de cierre de la trinchera ubicada en las coordenadas UTM WGS 84, N: 8963347 E: 825482, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.
56. En este orden, en su recurso de apelación, Carbones y Derivados alega que mediante escritos del 21 de febrero de 2017 y 5 de enero de 2018 acreditó la subsanación de la conducta infractora al cumplir con las obligaciones ambientales detalladas en su instrumento de gestión ambiental. Para tal efecto, adjuntó las siguientes fotografías:



57. Al respecto, conforme lo expuesto en los considerandos 36 al 39 de la presente resolución, corresponde señalar que las fotografías presentadas por el administrado no se encuentran georreferenciadas, por lo que no generan certeza en este colegiado de que correspondan a las zonas de ubicación de la trinchera materia de hallazgo durante la Supervisión Regular 2014.
58. Sin perjuicio de ello, aun considerando que dichas fotografías corresponden a la trinchera ubicada en las coordenadas UTM WGS 84, N: 8963347 E: 825482, solamente se evidencia avances en los trabajos de cierre de áreas disturbadas y no la culminación de la misma.
59. De igual manera, con relación a la fotografía presentada mediante escrito del 4 de setiembre de 2018, se verifica que la misma corresponde al 23 de agosto de 2018, es decir, corresponde a hechos posteriores al inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, conforme se aprecia a continuación:



60. De esta manera, lo alegado por el administrado referido a que cumplió con cerrar la trinchera ubicada en las coordenadas UTM WGS 84, N: 8963347 E: 825482, constituye únicamente una afirmación de parte que no se encuentra sustentada en medios probatorios que generen certeza en este colegiado sobre la corrección de la conducta infractora con anterioridad al inicio del procedimiento administrativo sancionador.
61. En consecuencia, en tanto el administrado no ha cumplido con acreditar que realizó el cierre de la trinchera ubicada en las coordenadas UTM WGS 84, N: 8963347 E: 825482, con anterioridad al inicio del presente procedimiento administrativo sancionador; no corresponde aplicar el eximente de responsabilidad contenido en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la LPAG.
62. Adicionalmente, Carbones y Derivados adjuntó el documento denominado "*Acta del Sector de Rancap de la Comunidad de Canchirao*" del 25 de julio de 2016, suscrito por el señor Cayetano Donato Llanto Caqui, en la cual señala

que da fe que se han culminado los trabajos de cierre iniciados por Carbones y Derivados.

63. Habiendo sido este documento materia de análisis en considerando precedentes de la presente resolución, esta sala reitera que el contenido del documento presentado por el administrado constituye únicamente una afirmación de parte que no genera certeza en este colegiado sobre la corrección de la conducta infractora con anterioridad al inicio del procedimiento administrativo sancionador, más aún si el mismo no es acompañado de alguna fotografía o registro fílmico fechado y georreferenciado que de certeza de tales declaraciones.
64. De otro lado, Carbones y Derivados alega que mediante escrito del 5 de enero de 2018 presentó el "*Informe Final de Actividades de Cierre de la DIA del Proyecto Quindío*", con lo cual habría acreditado el cierre de todos sus componentes (principales y auxiliares):

3. MEDIDAS DE CIERRE DEL PROYECTO (...)

3.2.4 Cierre de Trincheras Exploratorias

El área de las trincheras que inicialmente fueron construidas, fueron rellenadas con el material removido durante su excavación, quedando el nivel del terreno muy similar al anterior; posteriormente con el proceso del tiempo y las constantes lluvias volverá a su estado natural.

FOTOGRAFÍA

NOTA:

Se adjuntó registro fotográfico que describe el cierre de la trinchera cerca de la plataforma N° 5 (Figura N° 13).

65. Sobre el particular, se verifica que dicho documento se sustenta en fotografías idénticas a las presentadas mediante el escrito del 21 de febrero de 2017, es decir, no se encuentran georreferenciados por lo que no generan certeza en este colegiado de que correspondan a las zonas de ubicación de la trinchera materia de hallazgo durante la Supervisión Regular 2014, y, además, solamente evidencia avances en los trabajos de cierre de áreas disturbadas y no la culminación del mismo; razón por la cual corresponde desestimar lo alegado por el administrado en este extremo de su recurso de apelación.
66. Por todo lo expuesto, corresponde confirmar la declaración de responsabilidad administrativa de Carbones y Derivados por la comisión de la conducta infractora detallada en el numeral 2 del cuadro N° 1 de la presente resolución.

VI.3 Determinar si correspondía declarar la responsabilidad administrativa de Carbones y Derivados, por ejecutar componentes (terraplenes para almacenar agua y combustible) no previstos en su instrumento de gestión ambiental (conducta infractora N° 3).

67. Previamente al análisis de la cuestión controvertida, esta sala considera importante exponer el marco normativo que regula la obligatoriedad de la certificación ambiental para el desarrollo de actividades mineras así como los criterios sentados por esta sala respecto a la misma.

68. Sobre el particular, debe mencionarse que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 3° de la LSEIA, concordante con el artículo 15° del RLSEIA, no podrá iniciarse la ejecución de proyectos si no cuentan previamente con la certificación ambiental. La no obtención de la certificación ambiental implica la imposibilidad legal de iniciar obras, ejecutar y continuar con el desarrollo de un proyecto de inversión.
69. Así, el artículo 7° del RAEM establece que el titular está obligado a contar, entre otros, con el estudio ambiental correspondiente aprobado, conforme la normatividad vigente.
70. Cabe destacar la normatividad vigente obliga al titular de un proyecto minero a presentar ante la autoridad ambiental competente un instrumento de gestión ambiental o sus modificaciones, a fin de que esta determine su viabilidad ambiental. La norma faculta a la autoridad ambiental y no al administrado efectuar la evaluación ambiental correspondiente.
71. En el presente caso, de la revisión de la DIA del Proyecto Quindío se advierte que Carbones y Derivados se comprometió a lo siguiente:

CAPÍTULO V: Descripción de las Actividades a Realizar
5.2 Descripción de componentes mineros (...)
5.2.2 Descripción detallada de componentes auxiliares
Relación de componentes auxiliares de la DIA Quindío

COMPONENTE	COORDENADAS PSAD 56	
	NORTE	ESTE
Vías de Acceso Peatonales	Ver plano de componente minero	
Canales de Coronación	8 964 254,9891	825 664,9552
Plataforma de Perforación / Poza de Lodos.	Ver Plano de Componentes Mineros	
	8 964 283,0701	825 611,7511
	8 963 651,5745	825 654,8376
Plataforma para Top Soil	8 963 510,5778	825 728,4026
Campamento (Punto Central)	8 964 316,1446	825 614,9318
Oficina	8 964 297,3882	825 617,6306
Comedor – Cocina	8 964 316,0440	825 604,6613
	8 964 314,2980	825 639,7324
Tanque de agua (2.5 m ³)	8 963 652,5170	825 684,0350
	8 964 298,9795	825 644,8435
Garita de Control de Ingreso	8 963 650,9268	825 765,6713
Almacén General	8 964 292,6547	825 630,1572
Almacén de Hidrocarburos	8 963 652,4806	825 738,9525
Depósito Temporal de Residuos Industriales y Peligrosos	8 964 280,0000	825 576,0000
Trinchera de Residuos Sólidos	8 964 285,0000	825 575,0000
Sistema Séptico para Residuos Sanitarios Domésticos (Punto Central).	8 964 303,5728	825 603,8668
Servicios Higiénicos, Duchas	8 964 303,4798	825 606,0402
	8 963 653,7134	825 708,7568
Letrinas	8 963 513,1964	825 676,1168
Taller de Mantenimiento Mecánico – Eléctrico	8 963 652,6180	825 755,1034

72. Del instrumento de gestión ambiental antes indicado, se desprende que el administrado se comprometió a ejecutar los componentes auxiliares antes descritos, **no encontrándose autorizado a implementar distintos a los comprendidos en la citada certificación ambiental.**
73. No obstante, durante la Supervisión Regular 2014, la DS verificó que Carbones y Derivados ejecutó terraplenes en las plataformas denominadas Q-6 y Q-4 para almacenar agua y combustible, los cuales no se encontraban contemplados en su instrumento de gestión ambiental, conforme fue consignado en el Acta de Supervisión:

Nro.	Hallazgos
03	Se encontraron dos pequeños terraplenes para almacena agua y combustible, uno en la parte inferior de la plataforma Q-6 y otro en la parte superior de Q-4. Dichas áreas terraplenadas no han sido cerradas.

74. Dicho hallazgo se complementa con la fotografía N^{os} 46 y 47 del Informe de Supervisión, que se muestran a continuación:

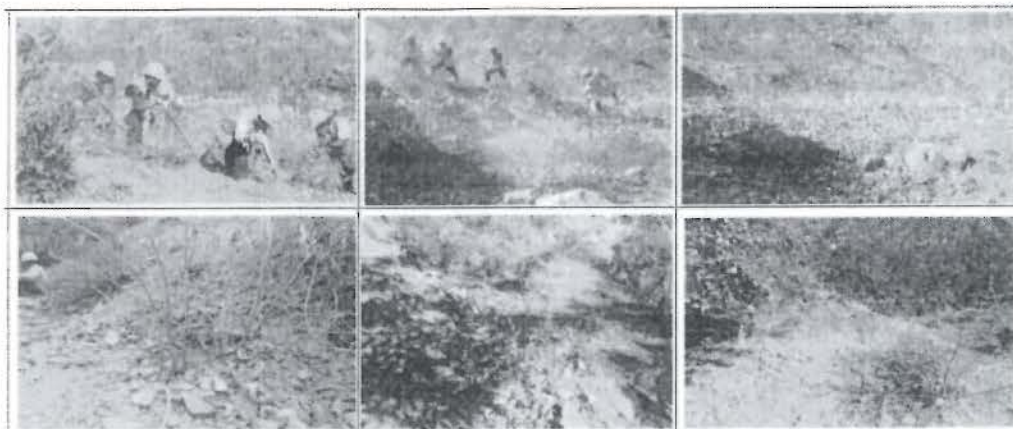


Fotografía N° 46: Hallazgo N° 3, Supervisión Regular noviembre 2014, vista del pequeño terraplén utilizado para almacenar agua y combustible. Esta área terraplenada que se ubica en la parte inferior de la plataforma Q-6 no se encuentra cerrada.



Fotografía N° 47: Hallazgo N° 3, Supervisión Regular noviembre 2014, vista del pequeño terraplén utilizado para almacenar agua y combustible que se ubica en la parte superior de la plataforma de perforación Quin-4/Q-4.

75. En atención a los medios probatorios antes señalados, la DFAI determinó la responsabilidad administrativa de Carbones y Derivados por ejecutar componentes (terraplenes para almacenar agua y combustible) no previstos en su instrumento de gestión ambiental.
76. Ahora bien, en su recurso de apelación, Carbones y Derivados alegó que mediante escrito del 21 de febrero de 2017 acreditó el cumplimiento de sus obligaciones ambientales detalladas en su instrumento de gestión ambiental. Para tal efecto, presentó las siguientes fotografías:



77. De igual manera, mediante escrito del 4 de setiembre de 2018, presentó fotografías del 23 de agosto de 2018, conforme se aprecia a continuación:



78. Al respecto, si bien dichas fotografías acreditarían la restauración de la zona afectada, ello no podría calificar como una subsanación voluntaria de la conducta infractora materia de análisis en el presente acápite, ya que esta, por su naturaleza, resulta insubsanable.
79. Sobre el particular, corresponde precisar que la obligación incumplida por el administrado tiene un carácter preventivo, consistente en obtener una certificación ambiental antes de la implementación de un componente minero, a fin que los impactos de su implementación, las medidas de manejo y las medidas de cierre y post cierre sean evaluados de manera previa por la autoridad competente, situación que no es posible de subsanar de manera posterior a la implementación del componente al haberse materializado los impactos negativos en el ambiente que produjo su ejecución.
80. En consecuencia; no corresponde aplicar el eximente de responsabilidad contenido en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la LPAG.
81. Por otro lado, Carbones y Derivados alegó que, mediante escrito del 5 de enero de 2018, presentó el *"Informe Final de Actividades de Cierre de la DIA del Proyecto Quindío"*, con lo cual habría acreditado el cierre de todos sus componentes (principales y auxiliares).
82. No obstante, al tratarse de componentes auxiliares implementados sin contar con certificación ambiental, resulta imposible que las medidas de cierre de los terraplenes ejecutados –uno en la parte inferior de la plataforma Q-6 y otro en la parte superior de Q-4– se encuentren contenidas en el DIA del Proyecto Quindío.
83. Por lo expuesto, corresponde confirmar la declaración de responsabilidad administrativa de Carbones y Derivados por la comisión de la conducta infractora detallada en el numeral 3 del cuadro N° 1 de la presente resolución.

VI.4 Determinar si correspondía declarar la responsabilidad administrativa de Carbones y Derivados, por no ejecutar las actividades de cierre correspondiente a la poza de sedimentación de lodos con coordenadas UTM WGS 84, N: 88963219 E: 825323, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental (conducta infractora N° 4).

84. Tomando en cuenta los considerandos del 25 al 31 de la presente resolución, de la revisión de la **DIA del Proyecto Quindío** se advierte que Carbones y Derivados se comprometió a lo siguiente:

CAPÍTULO VIII: Medidas de Cierre y Post Cierre (...)

8.1 Medidas de Cierre y Post Cierre (...)

8.1.2 Medidas para el Cierre de Pozas de Lodos (...)

Drenar las pozas, rellenar las pozas perfilando a la configuración original utilizando el material extraído, y recubrir la superficie con el suelo inicialmente retirado y almacenado para luego revegetar con especies del lugar de ser el caso.

85. No obstante, durante la Supervisión Regular 2014, la DS verificó que Carbones y Derivados no ejecutó las actividades de cierre correspondiente a la poza de sedimentación de lodos con coordenadas UTM WGS 84, N: 88963219 E: 825323, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental, conforme fue consignado en el Acta de Supervisión:

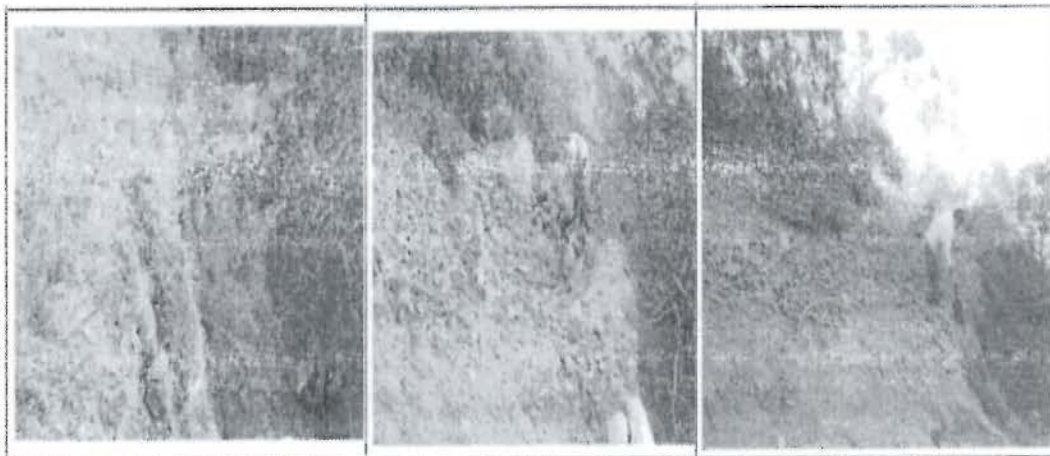
Nro.	Hallazgos
04	En la parte inferior de la plataforma Q-4 se encontró una poza de sedimentación de lodos construidas en pirca de piedras.

86. Dicho hallazgo se complementa con la fotografía N° 48 del Informe de Supervisión, que se muestran a continuación:



Fotografía N° 48: Hallazgo N° 4, Supervisión Regular noviembre 2014, vista de poza de sedimentación de lodos, construida en pirca de piedra y que se encuentra en la parte inferior de la plataforma Quin-4/Q-4.

87. En atención a los medios probatorios antes señalados, la DFAI determinó la responsabilidad administrativa de Carbones y Derivados por no ejecutar las actividades de cierre correspondiente a la poza de sedimentación de lodos con coordenadas UTM WGS 84, N: 88963219 E: 825323, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.
88. En este orden, en su recurso de apelación, Carbones y Derivados alega que mediante escritos del 21 de febrero de 2017 y 5 de enero de 2018 acreditó la subsanación de la conducta infractora al cumplir con las obligaciones ambientales detalladas en su instrumento de gestión ambiental. Para tal efecto, adjuntó las siguientes fotografías:



89. Al respecto, conforme lo expuesto en los considerandos 36 al 39 de la presente resolución, corresponde señalar que las fotografías presentadas por el administrado no se encuentran georreferenciadas, por lo que no generan certeza en este colegiado de que correspondan a las zonas de ubicación de la poza de sedimentación de lodos con coordenadas UTM WGS 84, N: 88963219 E: 825323 materia de hallazgo durante la Supervisión Regular 2014.
90. Sin perjuicio de ello, aun considerando que dichas fotografías corresponden a la poza de sedimentación de lodos con coordenadas UTM WGS 84, N: 88963219 E: 825323, solamente se evidencia avances en los trabajos de cierre de áreas disturbadas y no la culminación de los mismos.
91. De igual manera, con relación a las fotografías presentadas mediante escrito del 4 de setiembre de 2018, se verifica que las mismas corresponden al 23 de agosto de 2018, es decir, son hechos posteriores al inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, conforme se aprecia a continuación:



92. De esta manera, en la medida que el administrado no ha cumplido con acreditar fehacientemente que realizó el cierre de la poza de sedimentación de lodos con coordenadas UTM WGS 84, N: 88963219 E: 825323 con anterioridad al inicio del presente procedimiento administrativo sancionador; no corresponde aplicar el eximente de responsabilidad contenido en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la LPAG.
93. Adicionalmente, Carbones y Derivados adjuntó el documento denominado "*Acta del Sector de Rancap de la Comunidad de Canchirao*" del 25 de julio de 2016, suscrito por el señor Cayetano Donato Llanto Caqui, en la cual señala que da fe que se han culminado los trabajos de cierre iniciados por Carbones y Derivados.
94. Habiendo sido este documento materia de análisis en los considerando precedentes de la presente resolución, esta sala reitera que el contenido del documento presentado por el administrado constituye únicamente una afirmación de parte que no genera certeza en este colegiado sobre la corrección de la conducta infractora con anterioridad al inicio del procedimiento administrativo sancionador, más aun si el mismo no es acompañado de alguna fotografía o registro filmico fechado y georreferenciado que dé certeza de tales declaraciones.
95. De otro lado, Carbones y Derivados alega que mediante escrito del 5 de enero de 2018 presentó el "*Informe Final de Actividades de Cierre de la DIA del Proyecto Quindío*", con lo cual habría acreditado el cierre de todos sus componentes (principales y auxiliares):

3. MEDIDAS DE CIERRE DEL PROYECTO (...)

3.2.5 Cierre de Pozas de Sedimentación (...)

Para el cierre de las pozas se esperó que el material contenido en ellas tenga un nivel de humedad adecuado para realizar el recubrimiento, luego se procederá de la siguiente manera:

- Se rellenará la poza con el material de superficie y suelo orgánico removido durante su construcción.
- Quedando el perfil del terreno totalmente cubierto, el área disturbada se renivelará con el paso del tiempo y con las constantes lluvias en la zona naturalmente se vuelve a revegetar.

(...)

NOTA:

Se adjuntó registro fotográfico que describe el cierre de la poza de sedimentación de la plataforma N° 4 (Figura N° 05).

96. Sobre el particular, se verifica que dicho documento se sustenta en fotografías idénticas a las presentadas mediante el escrito del 21 de febrero de 2017, es decir, no se encuentran georreferenciados por lo que no generan certeza en este colegiado de que correspondan a las zonas de ubicación de la poza de sedimentación de lodos con coordenadas UTM WGS 84, N: 88963219 E: 825323 materia de hallazgo durante la Supervisión Regular 2014, y además solamente evidenciarían avances en los trabajos de cierre de áreas disturbadas y no la culminación de los mismos; razones por las cuales corresponde desestimar lo alegado por el administrado en este extremo de su recurso de apelación.
97. Por lo expuesto, corresponde confirmar la declaración de responsabilidad administrativa de Carbones y Derivados por la comisión de la conducta infractora detallada en el numeral 4 del cuadro N° 1 de la presente resolución.

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° 2201-2018-OEFA/DFAI del 27 de setiembre de 2018, que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Carbones y Derivados S.A. E.M.A. por la comisión de las infracciones descritas en los numerales 1, 2, 3 y 4 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 Carbones y Derivados S.A. E.M.A. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA para los fines correspondientes.

Regístrese y comuníquese.



.....
RAFAEL MAURICIO RAMÍREZ ARROYO
Presidente
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° 016-2019-TFA-SMEPIM, la cual tiene 33 páginas.

