



**Tribunal de Fiscalización Ambiental
Sala Especializada en Minería, Energía,
Actividades Productivas e Infraestructura y Servicios**

RESOLUCIÓN N° 120-2020-OEFA/TFA-SE

EXPEDIENTE N° : 2940-2018-OEFA/DFAI/PAS

PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS

ADMINISTRADO : COMPAÑÍA MINERA COIMOLACHE S.A.

SECTOR : MINERÍA

APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 2048-2019-OEFA/DFAI

SUMILLA: *Se revoca la Resolución Directoral N° 2048-2019-OEFA/DFAI del 17 de diciembre de 2019, que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Compañía Minera Coimolache S.A. por la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, ordenó la medida correctiva señalada en el Cuadro N° 2 de la misma e impuso una multa de 78.21 UIT.*

Lima, 21 de julio de 2020

I. ANTECEDENTES

1. Compañía Minera Coimolache S.A.¹ (en adelante, **Coimolache**) es titular de la unidad fiscalizable Tantahuatay (en adelante, **UF Tantahuatay**), ubicada en los distritos de Hualgayoc y Chugur, provincia de Hualgayoc, departamento de Cajamarca.
2. La UF Tantahuatay cuenta, entre otros, con los siguientes instrumentos de gestión ambiental:
 - a) Estudio de Impacto Ambiental para las Operaciones Minero Metalúrgicas del Proyecto "Tantahuatay", aprobado por el Ministerio de Energía y Minas (**Minem**) mediante Resolución Directoral N°172-2009-MEM-AAM del 22 de junio de 2009 (en adelante, **EIA Tantahuatay**).
 - b) Modificación del Estudio de Impacto Ambiental del proyecto "Tantahuatay – Ciénaga Norte, hasta una ampliación de 30 000 TMD", aprobada por el Minem

¹ Registro Único de Contribuyente N° 20140688640.

mediante Resolución Directoral N° 273-2014-MEM/DGAAM de fecha 5 de junio de 2014 (en adelante, **MEIA Tantauatay**).

- c) Segunda Modificación del Estudio de Impacto Ambiental detallado del proyecto “Tantauatay – Ciénaga Norte, hasta una ampliación de 60 000 TMD, aprobada por el Minem mediante la Resolución Directoral N° 311-2016-MEM/DGAAM el 26 de octubre de 2016 (en adelante, **Segunda MEIA Tantauatay**).
3. Del 12 al 15 de abril de 2018, la Dirección de Supervisión Ambiental en Energía y Minas (**DSEM**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (**OEFA**) realizó una supervisión regular (en adelante, **Supervisión Regular 2018**) a las instalaciones de la UF Tantauatay; los hechos constatados se encuentran registrados en el Acta de Supervisión del 15 de abril de 2018² (en adelante, **Acta de Supervisión**), analizados en el Informe de Supervisión N° 319-2018-OEFA/DSEM-CMIN del 21 de agosto del 2018³ (en adelante, **Informe de Supervisión**).
4. Sobre la base de lo antes expuesto, mediante la Resolución Subdirectoral N° 1119-2019-OEFA/DFAI/SFEM del 17 de setiembre del 2019⁴, la Subdirección de Fiscalización en Energía y Minas (**SFEM**) de la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (**DFAI**) del OEFA inició un procedimiento administrativo sancionador contra Coimolache.
5. El 18 de octubre del 2019⁵, Coimolache formuló sus descargos a la imputación efectuada mediante la Resolución Subdirectoral N° 1119-2019-OEFA/DFAI/SFEM.
6. Posteriormente, la SFEM emitió el Informe Final de Instrucción N° 1286-2019-OEFA/DFAI/SFEM del 30 de octubre de 2019⁶ (en adelante, **IFI**), respecto del cual el administrado presentó sus descargos el 6 de diciembre de 2019⁷.
7. Mediante Informe N° 01654-2019-OEFA/DFAI-SSAG del 10 de diciembre del 2019⁸ (en adelante, **Informe de Cálculo de Multa**), la Subdirección de Sanción y Gestión de Incentivos (**SSAG**) de la DFAI propuso que se le aplique a Coimolache una multa total ascendente a 78.21 UIT (setenta y ocho con 21/100) Unidades Impositivas Tributarias (**UIT**).

² Archivo digital “Acta de Supervisión” contenido en el CD que obra a folio 18.

³ Folios 2 al 18.

⁴ Folios 45 al 49. Notificada el 18 de setiembre de 2019 (folio 50).

⁵ Escrito con N° de Registro 2019-E01-099829. Folios 51 y 59.

⁶ Folios 73 al 85. Notificado el 15 de noviembre de 2019 (folio 86).

⁷ Escrito con N° de Registro N° 2019-E01-116522.

⁸ Folios 94 al 100.

8. A través de la Resolución Directoral N° 2048-2019-OEFA/DFAI⁹ del 17 de diciembre de 2019, la DFAI sancionó a Coimolache¹⁰ con 78.21 UIT por la comisión de la siguiente conducta infractora:

Cuadro N° 1: Detalle de la conducta infractora

Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
Coimolache no adoptó las medidas de prevención y control a fin de evitar y/o impedir la fuga de solución barren proveniente de la tubería corrugada de HDPE de 10" ubicada en las coordenadas UTM WGS 84 N 9253806 E 757031, que transporta solución barren para el riego del PAD de Lixiviación Tantauatay.	Artículo 16° del Reglamento de Protección y Gestión Ambiental para las Actividades de Explotación, Beneficio, Labor General, Transporte y Almacenamiento Minero aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-EM ¹¹ (RPGAAE) y el artículo 74° de la Ley N° 28611 - Ley General del Ambiente ¹² (LGA).	Numeral 1.1 del Rubro 1 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones aplicable a las actividades de Explotación, Beneficio, Labor General, Transporte y Almacenamiento Minero, desarrolladas por los administrados del Sector Minería que se encuentra bajo el ámbito de competencia del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 043-2015-OEFA/CD ¹³ (Cuadro de

⁹ Folios 101 al 114. Notificada el 27 de diciembre de 2019 (folio 115).

¹⁰ Cabe precisar que, mediante el artículo 2 de la Resolución Directoral N° 2048-2019-OEFA/DFA se declaró el archivo del procedimiento administrativo sancionador iniciado contra Coimolache por no cubrir con geomembrana un área del PAD de lixiviación Tantauatay - Fase 3 (coordenadas UTM WGS 84 N 9253761 E 757339), incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.

¹¹ **Decreto Supremo N° 040-2014-EM, que aprobó el Reglamento de Protección y Gestión Ambiental para las Actividades de Explotación, Beneficio, Labor General, Transporte y Almacenamiento Minero**

Artículo 16°.- De la responsabilidad ambiental

El titular de la actividad minera es responsable por las emisiones, efluentes, vertimientos, residuos sólidos, ruido, vibraciones y cualquier otro aspecto de sus operaciones, así como de los impactos ambientales que pudieran generarse durante todas las etapas de desarrollo del proyecto, en particular de aquellos impactos y riesgos que excedan los Límites Máximos Permisibles y afecten los Estándares de Calidad Ambiental, que les sean aplicables o afecten al ambiente y la salud de las personas.

Consecuentemente el titular de la actividad minera debe adoptar oportunamente las medidas de prevención, control, mitigación, recuperación, rehabilitación o compensación en términos ambientales, cierre y post cierre que correspondan, a efectos de evitar o minimizar los impactos ambientales negativos de su actividad y potenciar sus impactos positivos.

¹² **Ley N° 28611, Ley General del Ambiente**, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 15 de octubre del 2005.

Artículo 74.- De la responsabilidad general

Todo titular de operaciones es responsable por las emisiones, efluentes, descargas y demás impactos negativos que se generen sobre el ambiente, la salud y los recursos naturales, como consecuencia de sus actividades. Esta responsabilidad incluye los riesgos y daños ambientales que se generen por acción u omisión.

¹³ **Resolución de Consejo Directivo N° 043-2015-OEFA-CD, que tipifica las infracciones administrativas y establece la escala de sanciones aplicable a las actividades de Explotación, Beneficio, Labor General, Transporte y Almacenamiento Minero desarrolladas por los administrados del Sector Minería que se encuentran bajo el ámbito de competencia del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA**, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 16 de octubre de 2015.

Artículo 4°.- Infracciones administrativas referidas a las obligaciones generales de los titulares de la actividad minera

Constituyen infracciones administrativas referidas a las obligaciones generales de los titulares de la actividad minera:

- a) No evitar o impedir que las emisiones, efluentes, vertimientos, residuos sólidos, ruido, vibraciones y cualquier otro aspecto de las operaciones generen o puedan generar efectos adversos al ambiente durante todas las etapas de desarrollo del proyecto. Esta conducta se puede configurar mediante los siguientes subtipos infractores:

- (i) Si la conducta genera daño potencial a la flora o fauna, será calificada como grave y sancionada con una multa de veinticinco (25) hasta dos mil quinientas (2.500) Unidades Impositivas Tributarias.

Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
		Tipificaciones de la RCD N° 043-2015-OEFA/CD).

Fuente: Resolución Subdirectoral N° 1119-2019-OEFA/DFAI/SFEM.

Elaboración: Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA).

9. Asimismo, en dicho pronunciamiento se ordenó a Coimolache el cumplimiento de las siguientes medidas correctivas:

Cuadro N° 2: Detalles de la medida correctiva

Conducta infractora	Medida Correctiva		
	Obligación	Plazo para el cumplimiento	Plazo y forma para acreditar el cumplimiento
Coimolache no adoptó las medidas de prevención y control a fin de evitar y/o impedir la fuga de solución barren proveniente de la tubería corrugada de HDPE de 10" ubicada en las coordenadas UTM WGS 84 N 9253806 E 757031, que transporta solución barren para el riego del PAD de Lixiviación Tantahuatay.	Coimolache deberá elaborar e implementar un procedimiento de inspección y mantenimiento de HDPE de 10" ubicada en las coordenadas UTM WGS 84 N 9253806 E 757031, que transporta solución barren para el riego del PAD de Lixiviación Tantahuatay. Cabe indicar que, la medida correctiva tiene por finalidad detectar oportunamente cualquier falla en el sistema de conducción (tubería), de esta	En un plazo no mayor de treinta (30) días hábiles, contados a partir del día siguiente de notificada la Resolución Directoral N° 2048-2019-OEFA/DFAI.	En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contados desde el día siguiente de vencido el plazo para cumplir con la medida correctiva, el administrado deberá presentar ante la DFAI un informe técnico que detalle el cumplimiento de la medida correctiva. La descripción de las acciones deberá incluir los medios probatorios visuales (fotografías y/o videos debidamente fechadas y con coordenadas UTM WGS 84) con vistas generales y específicas tomadas de diferentes ángulos y debidamente señalizadas (uso de flechas, círculos, entre otras, que permitan su identificación) a fin de visualizar de manera clara y objetiva las medidas implementadas.

Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones aplicable a las actividades de Explotación, Beneficio, Labor General, Transporte y Almacenamiento Minero

Supuesto de hecho del tipo infractor	Base legal referencial	Clasificación de la gravedad de la infracción	Sanción monetaria
1	Obligaciones generales de los titulares de la actividad minera		
1.1	Artículo 74° de la Ley General del Ambiente y Artículo 16° del Reglamento de Protección y Gestión Ambiental	GRAVE	De 25 a 2500 UIT

Conducta infractora	Medida Correctiva		
	Obligación	Plazo para el cumplimiento	Plazo y forma para acreditar el cumplimiento
	manera prevenir que se produzcan fugas de agua en la tubería de 10" y así evitar que se afecte a la flora y fauna del entorno.		
	<p>Acreditar la reparación de la tubería corrugada de 10" detectada durante la supervisión en las coordenadas UTM WGS 84 N 9253806, E 757031 que corresponde al hecho imputado. Cabe indicar que, la medida correctiva tiene por finalidad que la tubería se encuentre en óptimas condiciones en su estructura.</p>	<p>En un plazo no mayor de treinta (30) días hábiles, contados a partir del día siguiente de notificada Resolución Directoral N° 2048-2019-OEFA/DFAI.</p>	<p>En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contados desde el día siguiente de vencido el plazo para cumplir con la propuesta de la medida correctiva, el administrado deberá presentar ante la DFAI un informe técnico que detalle el cumplimiento de la medida correctiva. La descripción de las acciones deberá incluir los medios probatorios visuales (fotografías y/o videos debidamente fechadas y con coordenadas UTM WGS 84) con vistas generales y específicas tomadas de diferentes ángulos y debidamente señalizadas (uso de flechas, círculos, entre otras, que permitan su identificación) a fin de visualizar de manera clara y objetiva las medidas implementadas.</p>

Fuente: Resolución Directoral N° 2048-2019-OEFA/DFAI.
Elaboración: TFA.

10. El 20 de enero de 2020¹⁴, Coimolache interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 2048-2019-OEFA/DFAI, complementado con el escrito de fecha 22 de enero de 2020¹⁵, sustentándolo en los siguientes argumentos:

Conducta infractora

- a) La DFAI vulneró los principios del debido procedimiento administrativo y verdad material, al sancionarlo sin contar con un sustento técnico y probatorio, en atención a ello señaló lo siguiente:
- i. No existe evidencia de la ocurrencia de una fuga de solución de barren dentro o fuera del PAD, sino que se trató solo de una salpicadura, conforme se dejó constancia en el Acta de Supervisión.

¹⁴ Mediante escritos con registros N°s 7992 (folios 117 al 127) y 7997 (folios 128 al 138) ambos del 20 de enero de 2020.

¹⁵ Escrito con registro N° 9272 del 22 de enero de 2020 (folios 139 al 142).

- ii. No hay certeza que la salpicadura advertida en la Supervisión Regular 2018 es de solución de barren –por cuanto no se recogieron muestras de la misma, ergo no hay un informe de ensayo de laboratorio que respalde lo afirmado por DFAI– sino que se trata de una observación subjetiva de gabinete.
 - iii. La decisión de sancionarlo se sustenta en las fotografías N^{os} 43 y 44 del Informe de Supervisión; sin embargo, estas imágenes son puntuales –solo reflejan la tubería con salpicaduras¹⁶– y no tienen un panorama general del PAD, que permita demostrar que hubo salpicaduras o fugas de barren sobre el *raintcoat*.
 - iv. En la leyenda de la fotografía N° 43 se consignó “*Vista de la tubería sobre el raintcoat*”, no obstante, ello no consta en el Acta de Supervisión.
- b) Desde el proceso constructivo y operativo adoptó las medidas de prevención y control contempladas tanto en sus instrumentos de gestión ambiental como en los permisos operacionales¹⁷, que a modo de resumen detalló lo siguiente:
- i. El sistema de subdrenaje de la ampliación de la fase 2-Etapa 3 ha sido diseñado para captar los flujos de aguas sub-superficiales de la zona y derivados por debajo del sistema de revestimiento y conectarse al sistema de subdrenaje existente de la Fase 1 (Pad de lixiviación Tantahuatay-existente).
 - ii. El sistema de revestimiento consistirá en la colocación de una capa de suelo de baja permeabilidad (soil liner) de 300 mm (mínimo) de espesor o de un revestimiento geosintético de arcilla (GCL), sobre el que se colocará una geomembrana de polietileno de baja densidad lineal (LLDPE), texturada por un solo lado (SST) de 2,0 mm (80 mil) de espesor, la cual se cubrirá con una capa de sobreevntimiento (material granular) de 800 mm (mínimo) de espesor.
- c) Asimismo, también señaló que la implementación de la infraestructura instalada para los controles fue verificada en sus diferentes etapas por el Minem; y que, las medidas implementadas en el sistema operativo¹⁸ son las siguientes:
- i. El sistema Planta – PAD –Planta utiliza el agua en circuito cerrado de recirculación o reutilización para minimizar los impactos tanto en la demanda de agua como en las descargas hacia el medio ambiente.
 - ii. Los flujos de filtraciones del PAD y Planta de procesos drenan hacia la poza de monitoreos de subdrenajes Poza PZ-35 (Fase 1 y 2) y Poza PZ-

¹⁶ El administrado precisa que, el área donde se tomaron las fotografías N^{os} 43 y 44 no forma parte del *raintcoat*, para demostrarlo presentó fotografías.

¹⁷ El sustento de esta información se encuentra en el Anexo N°1 del recurso de apelación.

¹⁸ El sustento de esta información se encuentra en el Anexo N°2 del recurso de apelación.

36 (fase 3). Estas aguas son monitoreadas y reingresan al sistema interno de procesos en las pozas de eventos mayores EM-1 y EM-2.

- d) Además, precisó que las medidas de prevención y control para la instalación de geomembrana¹⁹ en el PAD son las siguientes:
- i. Construcción de un muro de 30 cm recubierto con geomembrana de HDPE de 1", ubicado en el límite de la zona de riego del *raincoat*, lo cual evita que en caso de fuga de solución de barren este ingrese a la zona de *raincoat*.
 - ii. Las zonas de riego cercanas al *raincoat* son regadas a través del sistema de riego por goteo, evitando así salpicaduras, lo cual evita que la solución barren salpique o ingrese hacia la zona del *raincoat* en caso de precipitaciones.

Medidas correctivas

- e) El 24 de abril de 2018²⁰, presentó medios probatorios que acreditan que corrigió la conducta infractora, mediante la reparación y el mantenimiento de la tubería corrugada de HDPE de 10" ubicada en las coordenadas UTM WGS 84 N9253806 E757031²¹, antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador.

Multa

- f) Para el *ítem* remuneraciones se utilizó salarios muy por encima de lo real, considerando costos por cada hora trabajada, monto equivalente a: número de horas x días trabajados x cantidad x precio asociado; sin embargo, de los trabajos realizados por Coimolache, se tiene información comparada y referida a trabajos similares, donde las estimaciones toman en cuenta: día trabajado x cantidad x precio asociado. Así, la estimación real de costos por los trabajos a realizarse debe ser menor, obteniéndose un nuevo costo evitado de \$7,737.88 y un beneficio ilícito de 16.96 UIT.
- g) Se aplicó el *ítem* 1.1 del factor *f1* [40%] por considerar que se afectó cuatro (4) componentes (agua, suelo, flora y fauna); sin embargo, tal afectación no puede darse por cuanto la salpicadura se dio en una zona coberturada, sin contacto con el suelo natural, cualquier fuga del PAD de lixiviación es captada y dirigida a un sistema de pozas, posteriormente bombeada a la planta de

¹⁹ El sustento de esta información se encuentra en el Anexo N° 3 del recurso de apelación.

²⁰ Página 22 del archivo en digital "Panel Fotográfico" del Informe de Supervisión, contenido en el CD que obra en el folio 18.

²¹ Además, el administrado precisó que, actualmente la tubería HDPE de 10" se encuentra cubierta por el material dispuesto en el PAD, que es propio del proceso operativo, y este a su vez cubierto con *raincoat*, para demostrarlo presento la imagen 7.1. Asimismo, indicó que, en la supervisión realizada el 20 de marzo de 2019 no se realizó ningún hallazgo relacionado al PAD de lixiviación, por lo que se debe entender que las estructuras hidráulicas se encontraban operativas.

procesos; en ese sentido, no cabe la posibilidad que la salpicadura advertida en la Supervisión Regular 2018 llegue a la quebrada.

- h) Se han considerado como costos evitados: (a) elaboración de estudios de eficiencia; (b) inspección, monitoreo y mantenimiento preventivo contra desastres ambientales; y, (c) capacitación; no obstante, dichas actividades se encuentran incluidas en su gestión ambiental, para evitar los impactos ambientales negativos en su área de influencia, de tal manera que no se deberían tomar en cuenta dichos costos²².
- i) Corresponde que se aplique el factor *f5* [-40%], toda vez que corrigió la conducta infractora antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador.

11. Asimismo, en el citado recurso de apelación, Coimolache solicitó que se le conceda audiencia de informe oral para exponer sus alegatos.

II. COMPETENCIA

12. 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 Ambiente²³, se crea el OEFA.

²² Lo señalado por el administrado se resume en la Tabla N° 1 del recurso de apelación, detallado a continuación:

Item	Costo considerado por el OEFA	Adopción de medidas por COIMOLACHE
1	Elaboración de estudio de eficiencia	Se cuenta con el Manual de Operaciones del PAD en este se considera los parámetros de operación de este componente, así como los controles que se implementan en su operación. (Ver Anexo 1)
2	Inspección, monitoreo y mantenimiento preventivo en la tubería corrugada de HDPE de 10" ubicada en las coordenadas UTM WGS 84 N 9253806, E 757031, que transporta solución barren para el riego del PAD de Lixiviación Tantahuatay.	La inspección, monitoreo y mantenimiento preventivo de la infraestructura del PAD está considerado en el Manual de Operaciones y así mismo está comprendido en el SIB (Sistema Integrado de Gestión de Medio Ambiente, Seguridad y Calidad de Buenaventura). (Ver Anexo 2)
3	Una capacitación en temas de prevención de riesgos ambientales para el personal de la unidad fiscalizable.	Se cuenta con un programa anual con capacitaciones con una frecuencia mensual que abarca el universo de trabajadores y con temas de prevención de riesgos entre otros; se cuenta con registros del dictado de los mismos. (Ver Anexo 3)

²³ **Decreto Legislativo N° 1013, 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

Se encuentran adscritos al Ministerio del Ambiente los siguientes organismos públicos: (...)

3. 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. 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° 30011²⁴ (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.
14. 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 OEFA²⁵.
15. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM²⁶, se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental del Osinergmin²⁷ al OEFA, y mediante Resolución N° 003-2010-OEFA/CD del 20 de julio de 2010²⁸, se estableció que el OEFA asumiría las funciones de supervisión,

²⁴ **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

11.1 El ejercicio de la fiscalización ambiental comprende las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización y sanción destinadas a asegurar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables establecidas en la legislación ambiental, así como de los compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental y de los mandatos o disposiciones emitidos por el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), en concordancia con lo establecido en el artículo 17, conforme a lo siguiente: (...)

- 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 (...).

²⁵ **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. (...).

²⁶ **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.

²⁷ **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.

²⁸ **Resolución de Consejo Directivo N° 003-2010-OEFA/CD, que aprueba los aspectos objeto de la**

fiscalización y sanción ambiental en materia de minería desde el 22 de julio de 2010.

16. Por otro lado, el artículo 10° de la LSNEFA²⁹ y los artículos 19° y 20° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM³⁰, disponen que el 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. 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)³¹.

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.

²⁹

LSNEFA

Artículo 10.- Órganos Resolutivos

- 10.1 El OEFA cuenta con órganos resolutivos de primera y segunda instancia para el ejercicio de la potestad sancionadora.
- 10.2. El órgano de primera instancia es aquel encargado de fiscalizar el cumplimiento de las obligaciones ambientales y el desempeño ambiental de los administrados bajo la competencia del OEFA, y cuenta con unidades orgánicas especializadas en instrucción y sanción. El órgano de segunda instancia es el 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. (...).

³⁰

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:

- 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.
- 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.

³¹

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

18. En esa misma línea, en el numeral 2.3 del artículo 2° de la LGA³², 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.
19. 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.
20. 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 ambiente³³.
21. 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 fundamental³⁴, 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 preserve³⁵; y, (iii) conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales³⁶.
22. Cabe destacar que, en su dimensión como conjunto de obligaciones, la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la

³² **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.

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

³⁴ **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 (...).

³⁵ 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.

³⁶ 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, fundamento jurídico 34.

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.

23. 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 inciertos³⁷.
24. 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

25. 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 220° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (**TUO de la LPAG**)³⁸, por lo que es admitido a trámite.

V. CUESTIÓN CONTROVERTIDA

26. La única cuestión controvertida a resolver en el presente caso es determinar si correspondía determinar la responsabilidad administrativa de Coimolache por la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución.

VI. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

Del marco normativo

³⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

³⁸ **TUO de la LPAG aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS**, publicado el 25 de enero de 2019.

Artículo 218°. - Recursos administrativos

218.1 Los recursos administrativos son:

- a) Recurso de reconsideración
- b) Recurso de apelación

218.2 El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días.

Artículo 220.- Recurso de apelación

El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico.

27. Sobre el particular, el principio de prevención, el cual —de acuerdo con lo señalado por el Tribunal Constitucional— conforma uno de los principios rectores del Derecho Ambiental, garantiza la protección del derecho fundamental a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de la vida³⁹. Así, la LGA ha recogido el citado principio en el artículo VI de su Título Preliminar⁴⁰, en los términos siguientes:

Artículo VI. - Del principio de prevención

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

28. En el artículo 74° de la LGA se establece que todo titular de operaciones es responsable por las emisiones, efluentes, descargas y demás impactos negativos que se generen sobre el ambiente, la salud y los recursos naturales, como consecuencia de sus actividades, incluyéndose dentro de dichas responsabilidades, los riesgos y daños ambientales que se generen por acción u omisión.
29. Por su parte, en el numeral 75.1 del artículo 75° de la LGA, se establece que el titular de operaciones debe adoptar prioritariamente medidas de la prevención del riesgo y daño ambiental en la fuente generadora de los mismos, así como las demás medidas de conservación y protección ambiental que corresponda en cada una de las etapas de sus operaciones, bajo el concepto de ciclo de vida de los bienes que produzca o los servicios que provea.
30. En esa misma línea, en el artículo 16° del RPGAAE, se impone al titular minero la obligación de adoptar oportunamente y con carácter preventivo las medidas necesarias para evitar e impedir que las emisiones, vertimientos, desechos, residuos u otros que se produzcan durante todas las etapas de desarrollo del proyecto y que puedan tener impactos negativos al ambiente, tal como se cita a continuación:

Artículo 16.- De la responsabilidad ambiental

El titular de la actividad minera es responsable por las emisiones, efluentes, vertimientos, residuos sólidos, ruido, vibraciones y cualquier otro aspecto de sus operaciones, así como de los impactos ambientales que pudieran generarse durante todas las etapas de desarrollo del proyecto, en particular de aquellos impactos y riesgos que excedan los Límites Máximos Permisibles y afecten los Estándares de Calidad Ambiental, que les sean aplicables o afecten al ambiente y la salud de las personas.

Consecuentemente el titular de la actividad minera debe adoptar oportunamente las medidas de prevención, control, mitigación, recuperación, rehabilitación o compensación en términos ambientales, cierre y post cierre que correspondan, a

³⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 1206-2005-PA/TC. Fundamento jurídico 5.

⁴⁰ LGA

Artículo VI. - Del principio de prevención

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

efectos de evitar o minimizar los impactos ambientales negativos de su actividad y potenciar sus impactos positivos. (subrayado agregado)

31. Como se advierte de las normas antes citadas, los titulares de la actividad minero-metalúrgica resultan responsables por las emisiones, vertimientos y disposiciones de desechos que se puedan realizar durante el desarrollo de sus actividades, pues el solo vertimiento, emisión o disposición de una sustancia que pueda afectar el ambiente, genera responsabilidad en el titular de la actividad.
32. Asimismo, del principio de prevención se deriva la exigencia al Estado y a los particulares de tomar las medidas necesarias a fin de evitar que se generen daños en el ambiente, o que, en caso se lleguen a generar, la afectación sea mínima. Es decir, ante la posibilidad que se produzca un daño ambiental se deben adoptar las medidas destinadas a prevenir afectaciones al ambiente, toda vez que no siempre pueden ser materia de restauración. Por ello, deberán adoptarse las medidas para prevenir, vigilar y evitar que se produzca una afectación en el ambiente.

De lo detectado en la Supervisión Regular 2018

33. En el Acta de Supervisión se dejó constancia que, durante la Supervisión Regular 2018, se verificó lo siguiente:

El titular minero no habría implementado las medidas de previsión y control para impedir o evitar (...) salpicaduras provenientes de una tubería HDPE corrugada de 10" aproximadamente que conducía solución de proceso (coordenadas UTM WGS 84 N 9253806 E 757031).

34. A su vez, en el Informe de Supervisión, la DSEM señaló lo siguiente:

13. [...] durante las acciones de supervisión, se advirtió una tubería HDPE corrugada de 10" deteriorada y dañada en el PAD de lixiviación Tantahuatay (Coordenadas UTM WGS 84 N 9253806 E 757031), la misma que forma parte del sistema de flujo interno para el regado de solución barren en el referido PAD de lixiviación. Debido a ello, se observaron salpicaduras de solución de lixiviación, provenientes de la mencionada tubería deteriorada, sobre el raincoat que cubre el referido pad de lixiviación (Fase 1).

35. Lo constatado en la Supervisión Regular 2018 se complementa con las fotografías N^{os} 43 y 44 contenidas en el Informe de Supervisión, detalladas a continuación:



Fotografía N° 43: Hecho Detectado N° 1. Vista de tubería de aproximadamente 10" que conducía agua de proceso ubicada en las coordenadas UTM WGS 84 N 9253806 E 757031 del Pad de lixiviación.



Fotografía N° 44: Hecho Detectado N° 1. Otra vista de tubería de aproximadamente 10" que conducía agua de proceso, se observa la tubería sobre el Rain-Coat.

36. Con relación al daño potencial que podría generar la conducta infractora, en la Resolución Subdirectoral N° 1119-2019-OEFA/DFAI/SFEM del 17 de setiembre del 2019, la SFEM señaló lo siguiente:

El Rain-Coat tiene como una de sus funciones, captar el agua de lluvia y conducirlos hacia los canales de coronación. Estas aguas de no contacto son tratadas solamente mediante sedimentación antes de ser descargadas hacia la quebrada Puente de la Hierba⁴¹.

La presencia de salpicaduras de solución de lixiviación con cianuro de sodio⁴² sobre el Rain-Coat, provenientes de una tubería corrugada de HDPE de 10" deteriorada y dañada, representa un riesgo de daño ambiental. Ello debido a que al estar la mencionada solución por encima del Rain-Coat, en épocas de lluvias⁴³ sería conducida a los canales de coronación y finalmente descarga a la quebrada Puente de la Hierba.

Cabe señalar que concentraciones elevadas de cianuro puede impedir la respiración de las plantas grandes y llevarlas a la muerte, asimismo, algunas especies de plantas pueden acumular cianuro en diferentes formas químicas durante largos períodos. Este compuesto también puede afectar a la fauna acuática⁴⁴.

41 **Segunda MEIA Tantauatay**
2.12.4.2 Manejo de Aguas de No Contacto
(...)

PAD de Lixiviación y Planta de Procesos Tantauatay

Las aguas de no contacto colectadas por los canales de coronación al oeste del PAD Lixiviación Fases 1 y 2 son derivadas a la poza PZ-14 y PZ-14A. Esta poza también recibe aguas del DMO 5. Luego las aguas son derivadas hacia la Poza PZ-38 (anteriormente de contingencias de Eventos Mayores EM-1).

Las aguas de no contacto colectadas por los canales de coronación al este del PAD de Lixiviación Fases 1 y 2 son derivadas a las pozas PZ-15 y PZ-16. Las aguas son descargadas hacia la Quebrada Puente de La Hierba, previo tratamiento de sedimentos.

42 **EIA Tantauatay**
4.0 Descripción del Proyecto
4.2 Descripción de la etapa de operación
4.2.1 Actividades de la operación
4.2.1.5 Lixiviación del minera y manejo de soluciones
[...]

Bombeo de solución lixivante

La solución de lixiviación con un pH de 10,5 a 11,0 y con una concentración de cianuro controlada en 150 ppm será bombeada desde el tanque barren usando 2 bombas de turbina vertical más una en stand by (cada una de 240 m³/h) a través de una línea de tubería de acero al carbono de 10" D (ASTM A-53) que luego empalmará mediante una ampliación de 10" x 12" a una línea de tubería de acero al carbono de 12" D (ASTM A-53). Esta línea al llegar a una distancia próxima de la plataforma, se bifurcará en dos ramales (este y oeste).

La solución que ingresará al tanque barren será la que sale de la Planta Merrill & Crowe, esta será compensada con cianuro de sodio a la concentración de operación y con agua de proceso si fuera necesario. Cuando se tenga solución acumulada en la poza de grandes eventos, también de esta se alimentará al tanque barren mediante la impulsión con una bomba sumergible por medio de una línea de flujo con tubería de acero al carbono de 6" D (ASTM A-53) se une a una tubería de HDPE SRD 17 DE 6" D hasta llegar al tanque barren.

43 **EIA Tantauatay**
3.0 Descripción del Área del Proyecto
3.1 Ambiente físico
3.1.2 Clima y meteorología
3.1.2.3 Precipitación
[...]

Precipitación anual

De la serie de precipitación total mensual completada y extendida para la estación Hualgayoc para el período 1964-2005, se tiene una precipitación anual promedio de 1336,00 mm. La máxima precipitación anual registrada asciende a 1658,2 mm, dato correspondiente al año 1973, y la mínima precipitación anual es de 948,5 mm, registro del año 1966.

44 Agencia de Cooperación Alemana (GIZ) y Programa ProAmbiente (2014). Buenas Prácticas de Gestión Ambiental para Plantas Hidrometalúrgicas de la pequeña minería y minería artesanal que utilizan Cianuro. Página 10. Disponible en: <http://siar.minam.gob.pe/arequipa/download/file/fid/52290>

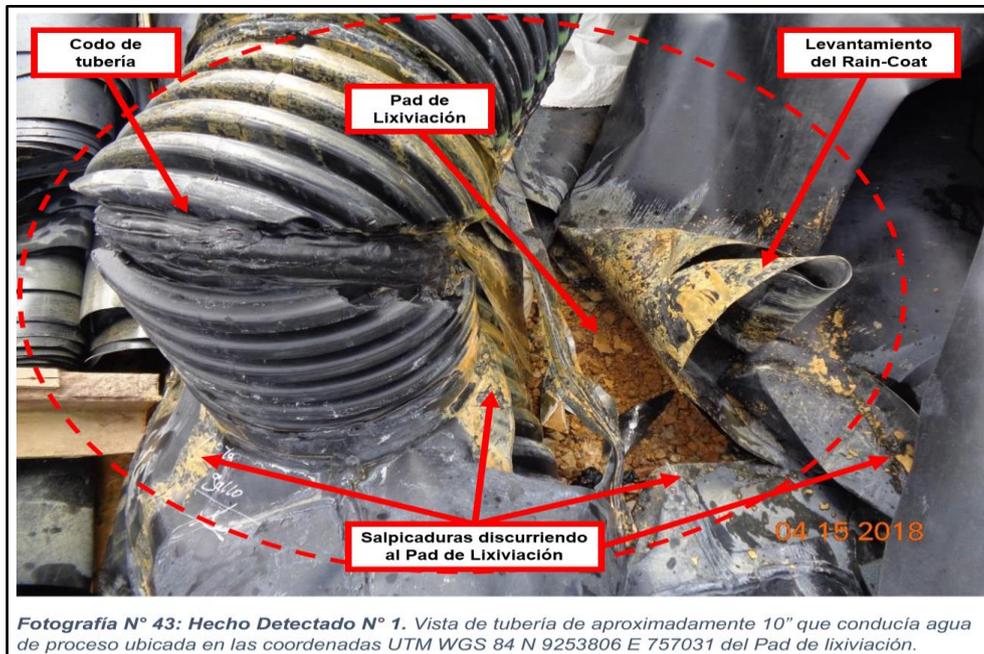
37. En atención a los medios probatorios antes señalados, la DFAI determinó la responsabilidad administrativa de Coimolache por no adoptar las medidas de prevención y control a fin de evitar y/o impedir la fuga de solución barren proveniente de la tubería corrugada de HDPE de 10", ubicada en las coordenadas UTM WGS 84 N 9253806 E 757031, que transporta solución barren para el riego del PAD de Lixiviación Tantahuatay (en adelante, **la tubería corrugada**).

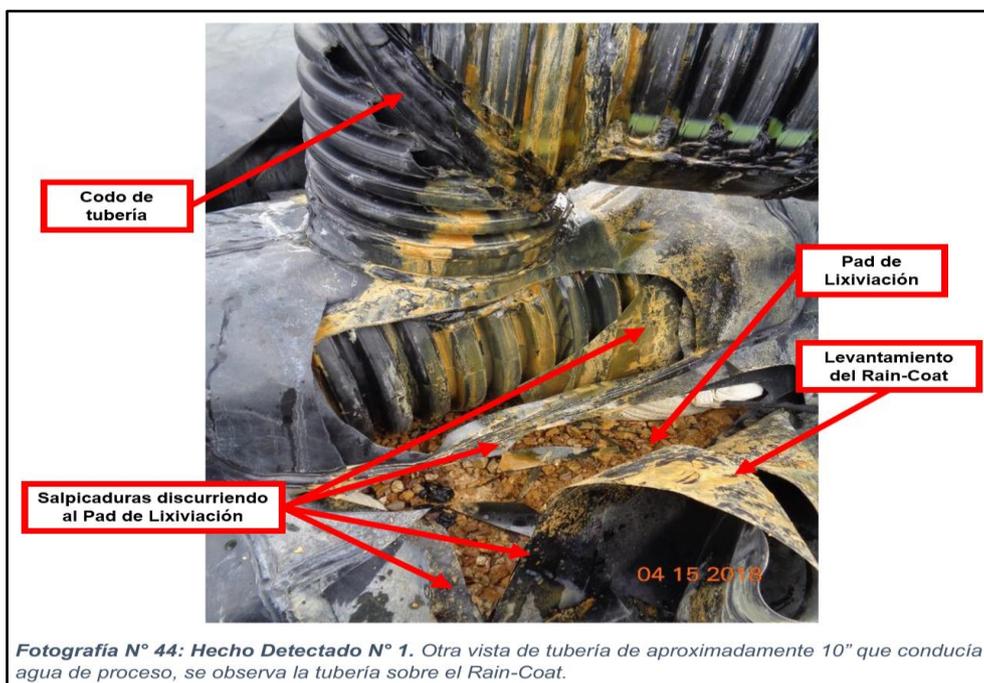
De los medios probatorios que sustentaron la determinación de responsabilidad por parte de la Autoridad Decisora

38. De manera previa al análisis de los argumentos esgrimidos por el administrado en su recurso de apelación, esta Sala considera pertinente evaluar si los medios probatorios que sustentaron la determinación de responsabilidad por parte de la autoridad decisora generan certeza respecto a la comisión de la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución.
39. De la revisión de los argumentos expuestos por la DFAI, se verifica que la misma se basa, principalmente, en el hecho que las salpicaduras observadas en la tubería corrugada –de estado deteriorado– es solución de barren y que al encontrarse sobre el Rain-Coat, podría darse el caso que, en épocas de lluvias, sea conducido a los canales de coronación y finalmente descargada a la quebrada Puente de la Hierba, generando de esta manera un daño potencial al ambiente. Ello se desprende de los considerandos 16 al 18 de la Resolución Directoral N° 2048-2019-OEFA/DFAI.
40. Ahora bien, de los medios probatorios descritos en los considerandos 33 al 35 de la presente resolución, no se observa la toma de muestras de las salpicaduras advertidas en la tubería corrugada ni de suelo, con el objeto de corroborar que lo verificado en la Supervisión Regular 2018 es solución de barren.
41. Por consiguiente, no obra como parte de las actuaciones probatorias un análisis de laboratorio de las salpicaduras advertidas en la tubería corrugada que acrediten que, efectivamente, aquello es solución de barren.
42. Además, conviene precisar que, del Acta de Supervisión, Informe de Supervisión y las fotografías N°s 43 y 44, no se evidencia que el supervisor verificó una rotura de la tubería corrugada que permita suponer que las salpicaduras observadas provienen de dicho componente.
43. Cabe resaltar que, durante la Supervisión Regular 2018, no se constató que la tubería corrugada se encontraba conectada al sistema de regado de solución barren del PAD de lixiviación Tantahuatay, conforme se dejó constancia en el Informe de Supervisión, detallado a continuación:

21. [...] se debe indicar que durante las acciones de supervisión [...] no se observó la conexión de la tubería al sistema de regado. No obstante, ello no desvirtúa el presente incumplimiento referido a no haber evitado ni impedido la afectación negativa al ambiente por las salpicaduras de solución cianurada de sodio producto de la tubería deteriorada y dañada. (*Subrayado agregado*)

44. De tal manera, que los medios probatorios utilizados por la DFAI no generan certeza respecto a si la salpicadura observada en la tubería corrugada durante la Supervisión Regular 2018, se trate de solución de barren.
45. Ahora bien, en el supuesto caso de que lo constatado por la DSEM efectivamente sea solución de barren, se advierte que la cantidad derramada de la misma sería mínima reduciéndose a salpicaduras en la tubería corrugada.
46. Se arriba a dicha conclusión a partir de lo consignado en el Acta de Supervisión, Informe de Supervisión y, en especial, a lo registrado en las fotografías N^{os} 43 y 44, en las cuales se aprecia solo las salpicaduras de la tubería corrugada y no respecto a otras zonas.
47. Asimismo, resulta importante mencionar que en las citadas tomas fotográficas se advierten los siguientes elementos:
 - i. Revestimiento de geomembrana por debajo del codo de la tubería corrugada.
 - ii. La geomembrana se encuentra instalada de manera tal que puede ser despegada, prueba de ello es que el supervisor la levantó para observar por debajo de la misma.
 - iii. Debajo de la geomembrana se advierte material granulado (suelo con mineral).





48. En ese contexto, es factible concluir que, en el caso de que las salpicaduras sean lavadas por agua de lluvia, discurrirán en el mismo lugar, hacia el material granulado del Pad de Lixiviación, infiltrándose en el mismo –teniendo en cuenta que la geomembrana es despegable y por tanto existen aberturas que facilitan la filtración–, y no hacia los canales de coronación, como sostiene la DFAI⁴⁵.
49. Cabe resaltar que, una vez ingresado el fluido al Pad de Lixiviación –luego de haber percolado–, será colectado mediante tuberías perforadas de HDPE, no teniendo contacto con el suelo o napa freática por su sistema de subdrenaje⁴⁶ (tuberías perforadas de HDPE, geomembrana, y suelo de baja permeabilidad, revestimiento geosintético de arcilla).

⁴⁵ Ver considerando 36.

⁴⁶ MEIA Tantahuatay (Pp. 4-26 y 4-27)

CAPÍTULO 4. DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO.

4.5.2.1. PAD de Lixiviación (Fase 3) (...)

- Sistema de Subdrenaje y Monitoreo por Zonas

Con la finalidad de colectar y conducir el agua subterránea que fluye por debajo del pad de lixiviación, se instalará un sistema de subdrenaje. El subdrenaje será construido mediante tuberías perforadas de HDPE (...) El sistema de subdrenaje ha sido diseñado para colectar los flujos de agua subterránea dentro de los límites del PAD.

Para la fase 3, el área a ser cubierta con geomembrana es de 203 460 m², instalado sobre una capa de 300 mm. de suelo de baja permeabilidad en su totalidad. En las fases 3A y 3B, las áreas aproximadas a ser cubierta con geomembrana son de 230,040 m² y 16,125 m² sobre 2,000 m² y 3,500 m² de revestimiento geosintético de arcilla (GCL) respectivamente.

- Colección, Conducción y Distribución de la Solución

El sistema de colección de solución de las fases 3, 3A y 3B del pad de lixiviación se realizará de acuerdo con los sistemas convencionales de lixiviación en pilas, consistente en la instalación de tuberías laterales perforadas de HDPE (...)

50. Estando a lo cual, no se advierte que las salpicaduras “de solución de barren” –caso no probado– observadas en la tubería corrugada generen afectación a un componente ambiental, y menos aún a la quebrada Puente de la Hierba, por cuanto la tubería corrugada se ubica a 500 metros aproximadamente del citado cuerpo natural de agua, conforme se aprecia en la siguiente imagen:



Fuente: (i) Acta Supervisión (ii) Segunda MEIA Tantahuatay (Tabla N° 6.2 Estaciones de Monitoreo de Efluentes, Pág. 6-53).
Elaboración: TFA

51. Así, de la evaluación de la actuación probatoria efectuada por la DFAI y del análisis efectuado en los considerandos precedentes, no se percibe con claridad la ilicitud del hecho materia de imputación y la responsabilidad que se le atribuye al administrado.
52. De lo expuesto, se desprende que, si bien se realizaron diligencias tales como el Acta de Supervisión, Informe de Supervisión y tomas fotográficas, estas no fueron suficientes para generar convicción respecto de la responsabilidad del administrado. Por tanto, dichas actuaciones no son idóneas para la determinación de pruebas razonables que acrediten la comisión de la infracción y, en consecuencia, sustenten la decisión de sancionar a Coimolache.
53. Este Colegiado considera que se ha configurado la existencia de una duda razonable respecto a la responsabilidad del administrado en el presente caso, la

cual, en virtud del principio de presunción de licitud⁴⁷, debió ser utilizada a favor de éste para su absolución de los cargos imputados⁴⁸.

54. Por consiguiente, corresponde revocar la Resolución Directoral N° 2048-2019-OEFA/DFAI del 17 de diciembre de 2019, en el extremo que determinó responsabilidad administrativa de Coimolache por la comisión de la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, ordenó la medida correctiva descrita en el Cuadro N° 2 de la misma e impuso la sanción de multa equivalente a 78.21 UIT; correspondiendo archivar el presente procedimiento administrativo sancionador.
55. Cabe precisar que, en aplicación de lo dispuesto en el numeral 6.3 del artículo 6° del TUO de la LPAG⁴⁹, 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 realizada por la primera instancia.
56. En atención a las consideraciones antes expuestas, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de los argumentos expuestos por el administrado en la presente conducta infractora.
57. Finalmente, se desestima la solicitud de programación del informe oral presentada por Coimolache, en tanto este Tribunal ha revocado la resolución venida en grado.

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° 004-2019-JUS; la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental; el Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la

⁴⁷ **TUO de la LPAG**

Artículo 248.- 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.

⁴⁸ Morón Urbina, Juan Carlos. "Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General". Novena Edición. Publicado por Gaceta Jurídica. 2011. Pg.725-727.

La presunción de licitud, inocencia, de corrección (...)

Conceptualmente esta presunción significa un estado de certeza provisional por la que el imputado adquiere los siguientes atributos a ser respetados por todos durante el procedimiento: (...)

iv. A la absolución en caso de insuficiencia probatoria o duda razonable sobre su culpabilidad. (Si la evidencia actuada en el procedimiento administrativo sancionador no llega a formar convicción de la ilicitud del acto y de la culpabilidad del administrado, se impone el mandato de absolución implícito que esta presunción conlleva – in dubio pro reo -. En todos los casos de inexistencia de prueba necesaria para destruir la presunción de inocencia, incluyendo la duda razonable, obliga a la absolución del administrado)".

⁴⁹ **TUO de la LPAG**

Artículo 6.- Motivación del 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. (...)

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° 020-2019-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA.

SE RESUELVE:

PRIMERO. - **REVOCAR** la Resolución Directoral N° 2048-2019-OEFA/DFAI del 17 de diciembre de 2019, que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Compañía Minera Coimolache S.A., por la conducta infractora detallada en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, ordenó la medida correctiva descrita en el Cuadro N° 2 de la misma e impuso una multa equivalente a 78.21 (setenta y ocho con 21/100) Unidades Impositivas Tributarias, por los fundamentos establecidos en la parte considerativa.

SEGUNDO. - Notificar la presente resolución a Compañía Minera Coimolache S.A. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos, para los fines pertinentes.

Regístrese y comuníquese.

[HTASSANO]

[CNEYRA]

[CPEGORARI]

[MYUI]

[MROJASC]

[RIBERICO]

Cabe señalar que la presente página forma parte integral de la Resolución N° 120-2020-OEFA/TFA-SE, la cual tiene 23 páginas.



"Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el OEFA, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. N° 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://sistemas.oefa.gob.pe/verifica> e ingresando la siguiente clave: 07718897"



07718897