



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

RESOLUCIÓN N° 147-2023-OEFA/TFA-SE

EXPEDIENTE N° : 1351-2016-OEFA/DFSAI/PAS

PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS

ADMINISTRADO : NEXA RESOURCES ATACOCHA S.A.A.

SECTOR : MINERIA

APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 1976-2022-OEFA/DFAI

SUMILLA: Se confirma la Resolución Directoral N° 1976-2022-OEFA/DFAI del 30 de noviembre de 2022, que declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución Directoral N° 1526-2022-OEFA/DFAI del 30 de setiembre de 2022, en el extremo que declaró el incumplimiento por parte de Nexa Resources Atacocha S.A.A. de las medidas correctivas descritas en los numerales 1 (en el extremo referido a la chimenea de paso de mineral hacia la labor subterránea denominada RB 99) y 2 del Cuadro N° 2 de la presente resolución.

Asimismo, se confirma la Resolución Directoral N° 1976-2022-OEFA/DFAI del 30 de noviembre de 2022, en el extremo que impuso a Nexa Resources Atacocha S.A.A. una multa total ascendente a 79,257¹ (setenta y nueve con 257/1000) Unidades Impositivas Tributarias, por las conductas infractoras detalladas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución.

Lima, 28 de marzo de 2023

I. ANTECEDENTES

1. Nexa Resources Atacocha S.A.A.² (en adelante, **Nexa**) es titular de la unidad fiscalizable Atacocha (en adelante, **UF Atacocha**), ubicada en el distrito de San Francisco de Asís de Yarusyacán, provincia y departamento de Pasco.

¹ En el año 1982, a través de la Ley N° 23560, el Perú se adhirió al *Sistema Internacional de Unidades* que tiene por norma que los millares se separan con un espacio y los decimales con una coma. En ese sentido, así deben ser leídas y comprendidas las cifras de la presente resolución.

² Empresa con Registro Único de Contribuyentes N° 20100123500. Mediante escrito con Registro N° 85636 del 18 de octubre del 2018, Nexa Resources Atacocha S.A.A. comunicó al OEFA que cambió la denominación "Compañía Minera Atacocha S.A.A." para ser "Nexa Resources Atacocha S.A.A." de acuerdo al Asiento Registral B00023 de la partida electrónica N° 11362585 del Registro de Personas Jurídicas de Lima.

2. La UF Atacocha cuenta, entre otros, con los siguientes instrumentos de gestión ambiental, a saber:
 - 2.1 Informe Técnico Sustentatorio para la Modificación de disposición de relaves aprobados – depósito de relaves Atacocha, aprobado por el Ministerio de Energía y Minas (**Minem**), mediante Resolución Directoral N° 527-2014/MEM-DGAAM del 20 de octubre de 2014 (en adelante, **ITS Atacocha**).
 - 2.2 Segunda Modificación del Estudio de Impacto Ambiental Chicrín, aprobado mediante Resolución Directoral N° 119-2018-SENACE/JEF/DEAR del 21 de agosto de 2018, sustentada Informe Técnico N° 529-2018-SENACE-JED-DEAR de la misma fecha (en adelante, **2MEIA Atacocha**)
 - 2.3 Tercera Modificación del Plan de Cierre de Minas de la unidad minera “Atacocha” aprobada mediante Resolución Directoral N° 136-2020/MINEM-DGAAM de fecha 09 de octubre de 2020, sustentada en el Informe N° 387-2020/MINEM-DGAAM-DEAM-DGAM de la misma fecha (en adelante, **3MPCM Atacocha**)
3. Del 29 al 30 de diciembre de 2014, la Dirección de Supervisión (**DS**), ahora la Dirección de Supervisión Ambiental en Energía y Minas (**DSEM**), del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (**OEFA**) realizó una supervisión regular en la UF Atacocha (en adelante, **Supervisión Especial 2014**), cuyos hallazgos se encuentran recogidos en el Acta de Supervisión del 30 de diciembre de 2014 y analizados en el Informe N° 754-2014-OEFA/DS-MIN del 31 de diciembre de 2014 (en adelante, **Informe de Supervisión I**), el Informe N° 429-2016-OEFA/DS-MIN del 7 de abril de 2016 (en adelante, **Informe de Supervisión II**) y el Informe Técnico Acusatorio N° 1401-2016-OEFA/DS del 28 de junio de 2016³ (en adelante, **Informe Técnico Acusatorio**).
4. Sobre esta base, mediante la Resolución Subdirectorial N° 1276-2016-OEFA/DFSAI-SDI del 29 de agosto de 2016⁴ (en adelante, **Resolución Subdirectorial**), la Subdirección de Instrucción e Investigación (**SDI**), ahora Subdirección de Fiscalización en Energía y Minas (**SFEM**), de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (**DFSAI**), ahora Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (**DFAI**), inició el procedimiento administrativo sancionador contra Nexa (en adelante, **PAS**).
5. Luego del decurso propio del PAS, la DFSAI emitió la Resolución Directoral N° 1626-2017-OEFA/DFSAI del 19 de diciembre de 2016⁵ (en adelante, **Resolución Directoral I**), a través de la cual se declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Nexa, por la comisión de las siguientes conductas infractoras:

³ Folios 1 al 13.

⁴ Folios 15 al 28. Notificada el 06 de julio de 2016 (folio 31).

⁵ Fojas 87 al 108. Notificado el 20 de diciembre de 2017.

Cuadro N° 1: Detalle de las conductas infractoras⁶

| N° | Conductas infractoras | Normas sustantivas | Norma tipificadora |
|----|---|---|--|
| 1 | Nexa implementó las chimeneas de paso de mineral hacia las labores subterráneas denominadas RB 99 y RB 414 (<i>ore pass/waste pass</i>), fuera de las áreas de los <i>Glory Hole</i> , incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental (en adelante, Conducta Infractora 1). | Artículo 6 del Reglamento de para la Protección Ambiental en la Actividad Minero – Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM ⁷ (RPAAM); artículo 18 de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente ⁸ (LGA); artículo 15 de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental ⁹ (Ley del SEIA); artículo 29 del Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado | Numeral 2.1 o 2.2 del rubro 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones vinculadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el Desarrollo de Actividades en Zonas Prohibidas, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD (Cuadro de Tipificación y Escala de Sanciones de la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD) ¹¹ . |

⁶ Asimismo, mediante la Resolución Directoral I, la DFAI declaró la responsabilidad administrativa de Nexa por la siguiente conducta infractora, pero sin imponer medida correctiva alguna debido al cese de sus efectos:

| N° | Conducta infractora |
|----|--|
| 3 | Nexa habría ejecutado cuatro (4) plataformas de perforación diamantina en un área destinada a actividades de explotación, incumpliendo su instrumento de gestión ambiental |

⁷ **RPAAM**, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 01 de mayo de 1993.

Artículo 6. - Sin perjuicio de lo establecido en el artículo 225 de la Ley, es obligación del titular poner en marcha y mantener programas de previsión y control contenidos en el Estudio de Impacto Ambiental y/o Programas de Adecuación y Manejo Ambiental, basados en sistemas adecuados de muestreo, análisis químicos, físicos y mecánicos, que permitan evaluar y controlar en forma representativa los efluentes o residuos líquidos y sólidos, las emisiones gaseosas, los ruidos y otros que puedan generar su actividad, por cualquiera de sus procesos cuando éstos pudieran tener un efecto negativo sobre el medio ambiente. Dichos programas de control deberán mantenerse actualizados, consignándose en ellos la información referida al tipo y volumen de los efluentes o residuos y las concentraciones de las sustancias contenidas en éstos. El tipo, número y ubicación de los puntos de control estarán de acuerdo a las características geográficas de cada región donde se encuentra ubicado el centro productivo. Estos registros estarán a disposición de la autoridad competente cuando lo solicite, bajo responsabilidad.

⁸ **LGA**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 15 de octubre de 2005.

Artículo 18.- Del cumplimiento de los instrumentos

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

⁹ **Ley del SEIA**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 23 de abril de 2001.

Artículo 15.- Seguimiento y control

15.1 La autoridad competente será la responsable de efectuar la función de seguimiento, supervisión y control de la evaluación de impacto ambiental, aplicando las sanciones administrativas a los infractores.

15.2 El seguimiento, supervisión y control se podrá ejecutar a través de empresas o instituciones que se encuentren debidamente calificadas e inscritas en el registro que para el efecto abrirá la autoridad competente. Las empresas o instituciones que elaboren los estudios de impacto ambiental no podrán participar en la labor de seguimiento, supervisión y control de los mismos.

¹¹ **Cuadro de Tipificación y Escala de Sanciones de la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 20 de diciembre de 2013.

| Infracción (supuesto de hecho del tipo infractor) | Base legal referencial | Gravedad de la infracción | Sanción monetaria |
|---|--|---|------------------------------------|
| 2 | Desarrollar actividades incumpliendo lo establecido en el instrumento de gestión ambiental | | |
| 2.1 | Incumplir lo establecido en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, sin generar daño potencial o real a la flora, la fauna, la vida o salud humana. | Artículo 24 de la LGA, artículo 25 de la Ley del SEIA, artículo 29 del Reglamento de la Ley del SEIA. | GRAVE De 5 a 500 UIT |

| | | | |
|---|--|---|---|
| | | por Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM ¹⁰ (Reglamento de la Ley del SEIA). | |
| 2 | Nexa no está manejando el material de desbroce (desmonte) a través de las chimeneas (<i>ore pass/waste pass</i>) hacia los niveles subterráneos para el relleno de los tajos, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental (en adelante, Conducta Infractora 2). | Artículo 6 RPAAM; artículo 18 de la LGA; artículo 15 Ley del SEIA; artículo 29 del Reglamento de la Ley del SEIA. | Numeral 2.1 o 2.2 del rubro 2 del Cuadro de Tipificación y Escala de Sanciones de la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD. |

Fuente: Resolución Directoral I

Elaboración: Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA)

6. Asimismo, mediante el artículo 2 de la Resolución Directoral, la DFSAI ordenó a Nexa el cumplimiento de las siguientes medidas correctivas:

Cuadro N° 2: Detalle de las medidas correctivas

| N° | Conducta infractora | Medida correctiva | |
|----|-----------------------|--|--|
| | | Obligación y plazo de cumplimiento | Forma para acreditar el cumplimiento |
| 1 | Conducta Infractora 1 | Nexa deberá reportar trimestralmente al OEFA el estado actual y las medidas de manejo realizadas de los componentes y/o actividades, materia de la presente imputación, en el marco del procedimiento de adecuación de operaciones iniciado en base a la Cuarta Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 040-2014-EM. Finalmente, se precisa que la obligación de reportar al OEFA culminará una vez que cuente con la aprobación de la actualización o modificación de su instrumento de gestión ambiental, el cual contemple los componentes materia de la presente imputación. (En adelante, Medida Correctiva 1). | En un plazo no mayor de los primeros cinco (5) días hábiles de vencido cada trimestre, contado a partir de la notificación de Resolución Directoral I, Nexa deberá presentar al OEFA el reporte respecto al estado actual y las medidas de manejo implementadas. Asimismo, en un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles a partir del día siguiente de obtenido la aprobación de la autoridad competente, respecto a la actualización o modificación de su instrumento de gestión ambiental, el titular minero deberá comunicarlo al OEFA. |
| 2 | Conducta Infractora 2 | Nexa deberá reportar trimestralmente al OEFA el estado actual y las medidas de | En un plazo no mayor de los primeros cinco (5) días hábiles de vencido |

| | | | | |
|-----|---|---|--------------|-------------------|
| 2.2 | Incumplir lo establecido en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, generando daño potencial a la flora o fauna. | Artículo 24 de la LGA, artículo 25 de la Ley del SEIA, artículo 29 del Reglamento de la Ley del SEIA. | GRAVE | De 10 a 1 000 UIT |
|-----|---|---|--------------|-------------------|

¹⁰ **Reglamento de la Ley del SEIA**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 25 de setiembre de 2009.

Artículo 29. - Medidas, compromisos y obligaciones del titular del proyecto

Todas las medidas, compromisos y obligaciones exigibles al titular deben ser incluidos en el plan correspondiente del estudio ambiental sujeto a la Certificación Ambiental. Sin perjuicio de ello, son exigibles durante la fiscalización todas las demás obligaciones que se pudiesen derivar de otras partes de dicho estudio, las cuales deberán ser incorporadas en los planes indicados en la siguiente actualización del estudio ambiental.

| N° | Conducta infractora | Medida correctiva | |
|----|---------------------|---|---|
| | | Obligación y plazo de cumplimiento | Forma para acreditar el cumplimiento |
| | | <p>manejo realizadas de los componentes y/o actividades, materia de la presente imputación, en el marco del procedimiento de adecuación de operaciones iniciado en base a la Cuarta Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 040-2014-EM.</p> <p>Finalmente, se precisa que la obligación de reportar al OEFA culminará una vez que cuente con la aprobación de la actualización o modificación de su instrumento de gestión ambiental, el cual contemple los componentes materia de la presente imputación.</p> <p>(En adelante, Medida Correctiva N° 2)</p> | <p>cada trimestre, contado a partir de la notificación de la Resolución Directoral I, Nexa deberá presentar al OEFA el reporte respecto al estado actual y las medidas de manejo implementadas.</p> <p>Asimismo, en un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles a partir del día siguiente de obtenido la aprobación de la autoridad competente, respecto a la actualización o modificación de su instrumento de gestión ambiental, el titular minero deberá comunicarlo al OEFA.</p> |

Fuente: Resolución Directoral I
Elaboración: TFA

7. Respecto a la Resolución Directoral I, el administrado no interpuso recurso impugnatorio alguno; razón por la cual, dicho acto administrativo se encuentra firme.
8. En este contexto, a continuación, se detallan los documentos remitidos entre la primera instancia y el administrado vinculados a la acreditación del cumplimiento de las medidas correctivas descritas en el Cuadro N° 2 de la presente resolución:

Cuadro N° 3: Detalle de los documentos vinculados al cumplimiento de las medidas correctivas

| N° | Documento de requerimiento | Fecha | Documento del administrado | Objeto | Fecha |
|----|--|------------|---|--|------------|
| 1 | ----- | | Escrito con Registro N° 2018-E01-004313 ¹² | Acreditación de cumplimiento de medida correctiva N° 1 | 15.01.2018 |
| 2 | ----- | | Escrito con Registro N° 2018-E01-030519 ¹³ | Acreditación de cumplimiento de medida correctiva N° 1 | 06.04.2018 |
| 3 | Carta N° 00206-2019-OEFA/DFAI-SFEM ¹⁴ | 28.02.2018 | ----- | ----- | ----- |

¹² Folios 112 al 118 del expediente.

¹³ Folios 120 al 123 del expediente.

¹⁴ Folios 124 al 125 del expediente.

| | | | | | |
|---|---|------------|---|--|------------|
| 4 | Carta N° 01203-2019-OEFA/DFAI ¹⁵ | 26/09/2019 | ----- | ----- | ----- |
| 5 | Carta N° 02163-2019-OEFA/DFAI ¹⁶ | 24/10/2019 | Escrito de Registro N° 2019-E01-103486 ¹⁷ | Nexa señaló que el escrito con registro N° 2018-E01-004313 estaba orientado a acreditar el cumplimiento de las medidas correctivas dictadas mediante la Resolución Directoral I. | 28.10.2019 |
| 6 | Carta N° 0340-2021-OEFA/DFAI-SFEM ¹⁸ | 03.05.2021 | Escrito con Registro N° 2021-E01-042257 ¹⁹ | Nexa solicitó ampliación de plazo para enviar la información solicitada en la Carta N° 0340-2021-OEFA/DFAI-SFEM | 06.05.2021 |
| 7 | Carta N° 0386-2021-OEFA/DFAI-SFEM ²⁰ | 17.05.2021 | Escrito de Registro N° 2021-E01-045646 ²¹ | Remisión de información en atención a lo solicitado mediante la Carta N° 0340-2021-OEFA/DFAI-SFEM | 19.05.2021 |
| 8 | ----- | | Escrito con Registro N° 2021-E01-059627 ²² | Acreditación de cumplimiento de medidas correctivas | 08.07.2021 |
| 9 | Carta N° 00638-2021- | 09.09.2021 | Escrito de Registro N° 2021-E01-081150 ²⁴ | Acreditación de cumplimiento de medidas correctivas | 23.09.2021 |

¹⁵ Folios 126 al 128 del expediente. La SFEM del OEFA solicitó al administrado realice la precisión si el contenido del escrito con registro N° 2018-E01-004313 correspondía a un recurso administrativo o si estaba orientado a acreditar el cumplimiento de las medidas correctivas.

¹⁶ Folios 129 al 130 del expediente. La DFAI solicitó al administrado realice la precisión si el contenido del escrito con registro N° 2018-E01-004313 correspondía a un recurso administrativo o si estaba orientado a acreditar el cumplimiento de la medida correctiva 1 del cuadro N° 2 de la presente resolución.

¹⁷ Folios 131 al 132 del expediente.

¹⁸ Folios 137 al 138 del expediente.

¹⁹ Folio 141 del expediente.

²⁰ Folio 142 del expediente.

²¹ Folios 144 al 147 del expediente.

²² Folios 152 al 166 del expediente.

²⁴ Folios 175 al 176 del expediente.

| | OEFA/DFAI-SFEM ²³ | | | |
|----|------------------------------|---|---|------------|
| 10 | ----- | Escrito con Registro N° 2021-E01-085335 ²⁵ | Acreditación de cumplimiento de medidas correctivas | 12.10.2021 |
| 11 | ----- | Escrito con Registro N° 2022-E01-002199 ²⁶ | Acreditación de cumplimiento de medidas correctivas | 10.01.2022 |
| 12 | ----- | Escrito con Registro N° 2022-E01-032234 ²⁷ | Acreditación de cumplimiento de medidas correctivas | 07.04.2022 |
| 13 | ----- | Escrito con Registro N° 2022-E01-063322 ²⁸ | Acreditación de cumplimiento de medidas correctivas | 12.07.2022 |

Elaboración: TFA

9. Asimismo, mediante Oficio N° 00132-2019-OEFA/DFAI-SFEM del 14 de noviembre de 2019²⁹ y Oficio N° 0060-2021-OEFA/DFAI-SFEM del 13 de abril de 2021³⁰, la SFEM solicitó al Minem información respecto del estado actual del trámite del procedimiento de adecuación iniciado en base a la Cuarta Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 040-2014-EM³¹ (en adelante, **RPGAA**), referido a la incorporación de los componentes objetos de las medidas correctivas del Cuadro N° 2 de la presente resolución.

²³ Folio 171. Se solicitó al administrado remitir documentación relacionada a la medida correctiva N° 1, en el extremo de la chimenea de paso de mineral hacia labor subterránea denominada RB 414 (*ore pass/waste pass*) y la Medida Correctiva 2.

²⁵ Folios 177 al 178 del expediente.

²⁶ Folios 179 al 180 del expediente.

²⁷ Folios 181 al 182 del expediente.

²⁸ Folios 183 al 184 del expediente.

²⁹ Folios 133 al 134. Notificado el 18 de noviembre de 2019.

³⁰ Folios 135 al 136. Notificado el 13 de abril de 2021.

³¹ **RPGAA**, publicado en el diario oficial El Peruano el 12 de noviembre de 2014.

Cuarta Disposición Complementaria Final

El titular minero que a la fecha de publicación de la presente norma, cuente con instrumento de gestión ambiental vigente y haya realizado actividades, ampliaciones y/o ejecutado proyectos de actividades mineras, tales como exploración, explotación, beneficio, cierre o actividades conexas o vinculadas a éstas y/o construido componentes o realizado modificaciones, sin haber obtenido previamente la modificación de su Certificación Ambiental, sin perjuicio de las sanciones que pudiera corresponder, debe adecuar dichas operaciones, conforme a lo que se dispone a continuación.

El titular deberá declarar ante la autoridad ambiental competente y el OEFA, las actividades y/o proyectos y/o componentes que, a la fecha de publicación de la presente norma, se hayan ejecutado total o parcialmente, sin contar con la correspondiente modificación de su Certificación Ambiental, en el plazo improrrogable de sesenta (60) días hábiles, contados desde la entrada en vigencia de la presente norma. No se aceptarán adecuaciones vencido este plazo, de ser presentadas, serán declaradas improcedentes por la autoridad ambiental competente.

10. Mediante el Oficio N° 0627-2021/MINEM-DGAAM del 5 de julio de 2021³², la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros (**DGAAM**) del Minem respondió el requerimiento de información solicitado por la SFEM señalando que la Memoria Técnica Detallada de la unidad minera Atacocha fue aprobada mediante la Resolución Directoral N° 243-2016-MEM-DGAAM del 11 de agosto de 2016, la cual se sustentó en el Informe N° 669-2016-MEM-DGAAM/DNAM/DGAM/B de la misma fecha (en adelante, **MTD Atacocha**).
11. Mediante el Oficio N° 00175-2021-OEFA/DFAI-SFEM del 09 de setiembre de 2021³³, la SFEM solicitó al Minem realice la precisión de si los componentes materia de análisis de las medidas correctivas fueron aprobados como parte de la MTD Atacocha.
12. A través del Oficio N° 0654-2022/MINEM-DGAAM del 19 de setiembre de 2022, la DGAAM remitió el Informe N° 0533-2022-MINEM/DGAAM-DGAM del 14 de setiembre de 2022, mediante el cual dio respuesta al Oficio N° 00175-2021-OEFA/DFAI-SFEM.
13. Luego del análisis correspondiente de los documentos antes descritos, la SFEM emitió el Informe N° 00762-2022-OEFA/DFAI-SFEM del 30 de setiembre de 2022 (en adelante, **Informe de Verificación**)³⁴.
14. Sobre esta base, mediante la Resolución Directoral N° 1526-2022-OEFA/DFAI del 30 de setiembre de 2022³⁵ (en adelante, **Resolución Directoral II**), la DFAI resolvió lo siguiente:
 - 14.1 Declarar el incumplimiento de la Medida Correctiva 1, en el extremo relacionado a reportar trimestralmente al OEFA el estado actual y las medidas de manejo realizadas de la chimenea de paso de mineral hacia la labor subterránea denominada RB 99 (*ore pass/waste pass*) en el marco del procedimiento de adecuación de operaciones iniciado en base a la Cuarta Disposición Complementaria Final del RPGAA, y la Medida Correctiva 2; y, en consecuencia, se reanudó el procedimiento administrativo sancionador por las conductas infractoras señaladas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución.
 - 14.2 Declaró que no era exigible la Medida Correctiva N° 1, en el extremo relacionado a reportar trimestralmente al OEFA el estado actual y las medidas de manejo realizadas de la chimenea de paso de mineral hacia la labor subterránea denominada RB 414 (*ore pass/waste pass*) en el marco del procedimiento de adecuación de operaciones iniciado en base a la Cuarta Disposición Complementaria Final del RPGAA.

³² Folios 149 al 151. Escrito de registro N° 2021-E01-058907.

³³ Folios 167 al 168. Notificado el 10 de setiembre de 2021.

³⁴ Folios 207 al 227.

³⁵ Dicho acto de fue debidamente notificado el 11 de octubre de 2022.

14.3 Sancionar a Nexa con una multa total ascendente a 201,6640 (doscientos un con 6640/10000) Unidades Impositivas Tributarias (**UIT**), por la comisión de las conductas infractoras detalladas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, conforme al siguiente detalle:

Cuadro N° 4: Detalle de las multas

| Conductas infractoras | Multa calculada | Multa reducida en 50% (Ley N° 30230) |
|------------------------------|------------------------|---|
| Conducta Infractora 1 | 211,747 UIT | 105,8735 UIT |
| Conducta Infractora 2 | 191,581 UIT | 95,7905 UIT |
| Multa total | 403,328 UIT | 201,6640 UIT |

Fuente: Resolución Directoral II

15. El 06 y 18 de octubre de 2022³⁶, Nexa presentó escritos para proporcionar información sobre el cumplimiento de las Medidas Correctivas Nros. 1 y 2.
16. El 02 de noviembre de 2022³⁷, Nexa interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución Directoral II.
17. Mediante la Resolución Directoral N° 1976-2022-OEFA/DFAI del 30 de noviembre de 2022³⁸ (en adelante, **Resolución Directoral III**), la DFAI declaró: (i) infundado el recurso de reconsideración en el extremo que declaró el incumplimiento de las Medidas Correctivas Nros. 1 y 2; y (ii) fundado en parte en el extremo de las multas, y estableció que estas ascendían a la suma total de 79,257 (setenta y nueve con 257/1000) UIT, conforme el siguiente detalle:

Cuadro N° 5: Detalle de las multas

| Conducta Infractora | Multa calculada | Multa reducida en 50% (Ley N° 30230) |
|----------------------------|------------------------|---|
| Conducta Infractora 1 | 105,874 UIT | 52,937 UIT |
| Conducta Infractora 2 | 52,640 UIT | 26,320 UIT |
| Multa total | 158,514 UIT | 79,257 UIT |

Fuente: Resolución Directoral III e Informe N° 2886-2022/DFAI-SSAG

18. El 20 de diciembre de 2022³⁹, Nexa presentó los reportes trimestrales vinculados al cumplimiento de las Medidas Correctivas Nros. 1 y 2.
19. El 03 de enero de 2023⁴⁰, Nexa interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral III.

³⁶ Escritos presentados con Registros Nros. 2022-E01-105002 y 2022-E01-108224.

³⁷ Escrito presentado con Registro N° 2022-E01-113877.

³⁸ Folios 293 al 305. El referido documento fue notificado el 12 de diciembre de 2022.

³⁹ Escrito presentado con Registro N° 2022-E01-129636.

⁴⁰ Escrito presentado con Registro N° 2023-E01-000814 (folios 307 al 315).

II. COMPETENCIA

20. 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 Ambiente⁴¹, se crea el OEFA.
21. Según lo establecido en los artículos 6 y 11 de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobada con Ley N° 29325 y modificada por la Ley N° 30011⁴² (**Ley del SINEFA**), 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.
22. Asimismo, en la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley del SINEFA 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 OEFA⁴³.

⁴¹ **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. (...).

⁴² **Ley del SINEFA**, 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. (...)

⁴³ **Ley del SINEFA**

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. (...)

23. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM⁴⁴, se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental del Osinergmin⁴⁵ al OEFA. De este modo, mediante Resolución N° 003-2010-OEFA/CD del 20 de julio de 2010⁴⁶, 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.
24. Por otro lado, el artículo 10 de la Ley del SINEFA⁴⁷ y los artículos 19 y 20 del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM⁴⁸, disponen que el TFA es el órgano encargado de

⁴⁴ **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.

⁴⁵ **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.

⁴⁶ **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.

⁴⁷ **Ley del SINEFA**

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. (...).

⁴⁸ **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.

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

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

25. 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)⁴⁹.
26. En esa misma línea, en el numeral 2.3 del artículo 2 de la Ley General del Ambiente, aprobada con Ley N° 28611 (**LGA**)⁵⁰, 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.
27. 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.
28. 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 ambiente⁵¹.
29. 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;

-
- 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.

⁴⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

⁵⁰ **LGA**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 15 de octubre de 2005.

Artículo 2.- Del ámbito (...)

- 1.3 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.

⁵¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

(ii) derecho fundamental⁵², 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 preserve⁵³; y, (iii) conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales⁵⁴.

30. 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.
31. 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 inciertos⁵⁵.
32. 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 PAS.

⁵² **Constitución Política del Perú**

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.

⁵³ 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. [Sic]

⁵⁴ 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.

⁵⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

IV. ADMISIBILIDAD

33. 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 221 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (**TUO de la LPAG**)⁵⁶; razón por la cual, es admitido a trámite.

V. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

34. Las cuestiones controvertidas a resolver en el presente caso se circunscriben a lo siguiente:
- 34.1 Determinar si Nexa cumplió con ejecutar las medidas correctivas descritas en el Cuadro N° 2 de la presente resolución
- 34.2 Determinar si las multas impuestas a Nexa por la comisión de las conductas infractoras descritas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución se enmarcan dentro de los parámetros legales previstos en nuestro ordenamiento jurídico.

VI. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

VI.1 Determinar si Nexa cumplió con ejecutar las medidas correctivas descritas en el Cuadro N° 2 de la presente resolución

A. Del marco normativo que regula los procedimientos administrativos sancionadores excepcionales establecidos en virtud del artículo 19 de la Ley N° 30230

35. Mediante la Ley N° 30230, se estableció que, durante un periodo de tres años contados a partir de la vigencia de la referida Ley, esto es, del 13 de julio de 2014 al 13 de julio de 2017, el OEFA privilegiará las acciones orientadas a la prevención y corrección de la conducta infractora en materia ambiental.

⁵⁶ **TUO de la LPAG**, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 25 de enero de 2019. Mediante Ley N° 31603, publicada el 05 de noviembre de 2022, se modificó el artículo 207 de la LPAG, que corresponde al artículo 218 del TUO de la LPAG:

Artículo 218.- Recursos administrativos

218.1 Los recursos administrativos son:

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

Solo en caso que por ley o decreto legislativo se establezca expresamente, cabe la interposición del recurso administrativo de revisión.

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, con excepción del recurso de reconsideración que se resuelve en un plazo de quince (15) días.

Artículo 221.- Requisitos del recurso

El escrito del recurso deberá señalar el acto del que se recurre y cumplirá los demás requisitos previstos en el artículo 124.

36. Asimismo, el artículo 19 de la citada Ley establece que, durante dicho período, el OEFA tramitará procedimientos administrativos sancionadores excepcionales, en los cuales, si declara la existencia de una infracción, únicamente dictará una medida correctiva destinada a revertir la conducta infractora, suspendiendo el procedimiento administrativo sancionador.
37. Posteriormente, si se verifica el cumplimiento de dicha medida, concluirá el procedimiento; de lo contrario, se reanudará, quedando habilitada la DFAI para imponer la sanción respectiva.
38. Con la finalidad de establecer las reglas jurídicas que desarrollen la aplicación del artículo 19 de la Ley N° 30230, el OEFA expidió la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD⁵⁷ (**RCD N° 026-2014-OEFA/CD**).
39. De este modo, en el artículo 2 de la RCD N° 026-2014-OEFA/CD se establece que, si se verifica la infracción administrativa, se dictará la medida correctiva respectiva, y ante su incumplimiento, la multa que corresponda, con la reducción del cincuenta por ciento (50%).
40. Del marco normativo antes expuesto, se desprende que, durante la vigencia de la Ley N° 30230, si la DFAI declara la existencia de una infracción, dictará únicamente una medida correctiva destinada a revertir la conducta infractora, suspendiendo el procedimiento administrativo sancionador excepcional. Asimismo, se desprende que, de verificarse el incumplimiento de la medida correctiva ordenada, la Autoridad Decisora reanudará el procedimiento, quedando habilitada para imponer la sanción respectiva.
41. En el caso en concreto, mediante la Resolución Directoral I, la DFAI ordenó a Nexa el cumplimiento de las medidas correctivas detalladas en el Cuadro N° 2 de la presente resolución, la cual está relacionada con la declaración de responsabilidad administrativa de la apelante por la comisión de las conductas infractoras detalladas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución.
42. Por ello, mediante la Resolución Directoral II, la DFAI resolvió declarar el incumplimiento de las medidas correctivas señaladas en el Cuadro N° 2 de la presente resolución, las cuales se darán cuenta en las siguientes líneas.

B. Sobre las medidas correctivas ordenas al administrado

43. Según se expuso en antecedente, mediante la Resolución Directoral I, que se encuentra firme, la primera instancia impuso al administrado las siguientes medidas correctivas:
 - 43.1 Medida Correctiva 1: **reportar trimestralmente** al OEFA el estado actual y las medidas de manejo realizadas de las chimeneas de paso de mineral

⁵⁷ Publicada en el diario oficial *El Peruano* el 24 de julio de 2014.

hacia las labores subterráneas denominadas RB 99 y RB414 (*ore pass/waste pass*) en el marco del procedimiento de adecuación de operaciones iniciado en base a la Cuarta Disposición Complementaria Final del RPGAA).

- 43.2 Medida Correctiva 2: **reportar trimestralmente** al OEFA el estado actual y las medidas de manejo realizadas de las chimeneas hacia los niveles subterráneos, en el marco del procedimiento de adecuación de operaciones iniciado en base a la Cuarta Disposición Complementaria Final del RPGAA.
44. Asimismo, en la Resolución Directoral I, la DFAI precisó que la obligación de reportar trimestralmente debía ejecutarse dentro de los cinco (5) días hábiles de vencido cada trimestre, el cual debía determinarse a partir del día siguiente de notificada la referida resolución directoral (ver Cuadro N° 2 de la presente resolución).
45. En tal sentido, dado que la Resolución Directoral I fue notificada el 20 de diciembre de 2017, Nexa tuvo los siguientes plazos máximos para realizar el reporte trimestral, así como su subsecuente presentación:

Cuadro N° 6: Plazos para el cumplimiento de las Medidas Correctivas Nros. 1 y 2

| Medidas Correctivas | Plazo de cumplimiento de las medidas correctivas | | | Plazo acreditar el reporte | Fecha de presentación final |
|---------------------|--|--------------------------------|---------------------------------------|----------------------------|-----------------------------|
| | Fecha de notificación de las Resolución Directoral I | Plazo para realizar el reporte | Fecha máxima del trimestre | | |
| 1 y 2 | 20/12/2017 | Trimestral | 20/03/2018 | Cinco (05) días hábiles | 27/03/2018 |
| | | | 20/06/2018 | | 27/06/2018 |
| | | | 20/09/2018 | | 27/09/2018 |
| | | | 20/12/2018 | | 31/12/2018 |
| | | | 20/03/2019 | | 27/03/2019 |
| | | | 20/06/2019 | | 27/06/2019 |
| | | | 20/09/2019 | | 27/09/2019 |
| | | | 20/12/2019 | | 31/12/2019 |
| | | | 15/03/2020 – 10/06/2020 ⁵⁸ | | 17/06/2019 |
| | | | 10/09/2020 | | 17/09/2020 |
| | | | 10/12/2020 | | 17/12/2020 |

⁵⁸ Para el cálculo del plazo se consideró que el administrado registró su Plan COVID-19 correspondiente a la unidad Atacocha, reiniciando el referido cálculo el 05 de junio de 2020 (la Resolución Directoral I fue notificada el 20 de diciembre de 2017 y que el plazo fue calculado teniendo en cuenta el numeral 6.2.1., del Reglamento de Acciones de Fiscalización Ambiental que establece, el plazo de suspensión de los plazos de los procedimientos administrativos y actividades derivadas del ejercicio de las funciones de fiscalización ambiental a cargo del OEFA desde el 16 de marzo del 2020 hasta el 05 de junio de 2020, fecha en la que el administrado registro su Plan COVID-19 correspondiente a la unidad Atacocha). En ese sentido al declararse la emergencia por COVID 19 el 15 de marzo del 2020 faltaban 5 días para completar el trimestre el 20 de marzo. Por lo que corresponde agregar los 5 días en la reanudación de las actividades del 05 de junio.

| | | | | | |
|--|--|--|------------|--|------------|
| | | | 10/03/2021 | | 17/03/2021 |
| | | | 10/06/2021 | | 17/06/2021 |
| | | | 10/09/2021 | | 17/09/2021 |
| | | | 10/12/2021 | | 17/12/2021 |
| | | | 10/03/2022 | | 17/03/2022 |
| | | | 10/06/2022 | | 17/06/2022 |

Fuente: Resolución Directoral I e Informe de Verificación
Elaboración: TFA

46. Sin perjuicio de lo mencionado, de acuerdo a lo señalado en las medidas correctivas, la presentación de los reportes trimestrales se mantendrá hasta que Nexa acredite contar con la aprobación de la actualización o modificación de su instrumento de gestión ambiental que contemple la inclusión de los componentes materia de las conductas infractoras. Sobre esto último, una vez aprobada la actualización o modificación del instrumento de gestión ambiental, Nexa cuenta con cinco (5) días para reportar dicha aprobación al OEFA, situación que no ocurrió a la fecha.
47. En atención a lo indicado, a continuación, se evaluará el cumplimiento de las medidas correctivas ordenadas a Nexa, en los términos expuestos en los considerandos previos.

C. De la verificación realizada por la DFAI

C.1 Sobre la Medida Correctiva 1

48. Tras la valoración de los medios probatorios y de los descargos presentados por Nexa con la finalidad de acreditar el cumplimiento de las medidas correctivas, en el Informe de Verificación la SFEM concluyó que el administrado no presentó la totalidad de los reportes trimestrales respecto del estado actual y las medidas de manejo implementadas en la chimenea de paso de mineral hacia la **labor subterránea denominada RB 99 (orepass/waste pass)**, pues presentó seis (6) escritos que corresponden a reportes trimestrales de manera extemporánea⁵⁹. Para un mejor entender, se ha elaborado el siguiente cuadro:

Cuadro N° 7: Cuadro de presentación final de la Medida Correctiva 1

| Reporte | Fecha de presentación | Acredita presentación | Observación |
|-------------------------|-------------------------|-----------------------|---|
| Reporte trimestral N° 1 | 15/01/2018 y 06/04/2018 | Si presentó | No se advierte medidas de manejo implementadas en el referido componente. |
| Reporte trimestral N° 2 | No presentó | No presentó | No presentó |
| Reporte trimestral N° 3 | No presentó | No presentó | No presentó |

⁵⁹ Escritos con registro N° 2021-E01-045646, N° 2021-E01-059627, N° 2021-E01-085335, N° 2022-E01-002199, N° 2022-E01-032234 y N° 2022-E01- 063322

| Reporte | Fecha de presentación | Acredita presentación | Observación |
|--------------------------|-----------------------|-----------------------|---|
| Reporte trimestral N° 4 | No presentó | No presentó | No presentó |
| Reporte trimestral N° 5 | No presentó | No presentó | No presentó |
| Reporte trimestral N° 6 | No presentó | No presentó | No presentó |
| Reporte trimestral N° 7 | No presentó | No presentó | No presentó |
| Reporte trimestral N° 8 | No presentó | No presentó | No presentó |
| Reporte trimestral N° 9 | No presentó | No presentó | No presentó |
| Reporte trimestral N° 10 | No presentó | No presentó | No presentó |
| Reporte trimestral N° 11 | No presentó | No presentó | No presentó |
| Reporte trimestral N° 12 | 19/05/2021 | Si presentó | Presentado fuera del plazo establecido (22 de marzo de 2021). |
| Reporte trimestral N° 13 | 08/07/2021 | Si presentó | Presentado fuera del plazo establecido (22 de junio de 2021). |
| Reporte trimestral N° 14 | 12/10/2021 | Si presentó | Presentado fuera del plazo establecido (22 de setiembre de 2021). |
| Reporte trimestral N° 15 | 10/01/2022 | Si presentó | Presentado fuera del plazo establecido (22 de diciembre de 2021). |
| Reporte trimestral N° 16 | 07/04/2022 | Si presentó | Presentado fuera del plazo establecido (22 de marzo de 2022). |
| Reporte trimestral N° 17 | 12/07/2022 | Si presentó | Presentado fuera del plazo establecido (22 de junio de 2022). |

Fuente: Informe de Verificación

49. Asimismo, respecto a la chimenea de paso de mineral hacia la **labor subterránea denominada RB 414 (orepass/waste pass)**, en el Informe de Verificación se concluye que dicho extremo resulta inexigible, pues dicha chimenea no estaba contemplada en la MTD Atacocha y la medida en cuestión fue dictada bajo la premisa que sí se encontraba incluida en la citada memoria técnica.
50. En base a lo anteriormente expuesto, la DFAI emitió la Resolución Directoral II, a través de la cual declaró el incumplimiento de la Medida Correctiva 1, en el extremo relacionado a reportar trimestralmente al OEFA el estado actual y las medidas de manejo realizadas de la chimenea de paso de mineral hacia la labor subterránea denominada RB 99 (*ore pass/waste pass*) en el marco del procedimiento de adecuación de operaciones iniciado en base a la Cuarta Disposición Complementaria Final del RPGAA. De este modo, la primera instancia reanudó el PAS, sancionando a Nexa por la comisión de la Conducta Infractora 1, vinculada a dicha medida

C.2 Sobre la Medida Correctiva 2

51. Respecto al cumplimiento de la Medida Correctiva 2, en el Informe de Verificación la SFEM analizó los documentos presentados por el administrado y concluyó que Nexa no acreditó la totalidad del cumplimiento de la medida, pues presentó seis

(6) escritos que corresponden a reportes trimestrales de manera extemporánea, conforme el siguiente cuadro:

Cuadro N° 8: Cuadro de presentación final de la Medida Correctiva 2

| Reporte | Fecha de presentación | Acredita presentación | Observación |
|--------------------------|-----------------------|-----------------------|---|
| Reporte trimestral N° 1 | No presentó | No presentó | No presentó |
| Reporte trimestral N° 2 | No presentó | No presentó | No presentó |
| Reporte trimestral N° 3 | No presentó | No presentó | No presentó |
| Reporte trimestral N° 4 | No presentó | No presentó | No presentó |
| Reporte trimestral N° 5 | No presentó | No presentó | No presentó |
| Reporte trimestral N° 6 | No presentó | No presentó | No presentó |
| Reporte trimestral N° 7 | No presentó | No presentó | No presentó |
| Reporte trimestral N° 8 | No presentó | No presentó | No presentó |
| Reporte trimestral N° 9 | No presentó | No presentó | No presentó |
| Reporte trimestral N° 10 | No presentó | No presentó | No presentó |
| Reporte trimestral N° 11 | No presentó | No presentó | No presentó |
| Reporte trimestral N° 12 | 19/05/2021 | Si presentó | Presentado fuera del plazo establecido (22 de marzo de 2021) y la información remitida en la misma no acredita el cumplimiento de la presente medida correctiva. |
| Reporte trimestral N° 13 | 08/07/2021 | Si presentó | Presentado fuera del plazo establecido (22 de junio de 2021) y la información remitida en la misma no acredita el cumplimiento de la presente medida correctiva. |
| Reporte trimestral N° 14 | 12/10/2021 | Si presentó | Presentado fuera del plazo establecido (22 de setiembre de 2021) y la información remitida en la misma no acredita el cumplimiento de la presente medida correctiva. |
| Reporte trimestral N° 15 | 10/01/2022 | Si presentó | Presentado fuera del plazo establecido (22 de diciembre de 2021) y la información remitida en la misma no acredita el cumplimiento de la presente medida correctiva. |
| Reporte trimestral N° 16 | 07/04/2022 | Si presentó | Presentado fuera del plazo establecido (22 de marzo de 2022) y la información remitida en la misma no acredita el cumplimiento de la presente medida correctiva. |
| Reporte trimestral N° 17 | 12/07/2022 | Si presentó | Presentado fuera del plazo establecido (22 de junio de 2022) y la información remitida en la misma no |

| Reporte | Fecha de presentación | Acredita presentación | Observación |
|---------|-----------------------|-----------------------|--|
| | | | acredita el cumplimiento de la presente medida correctiva. |

Fuente: Informe de verificación

52. En base a lo anteriormente expuesto, la DFAI emitió la Resolución Directoral II, a través de la cual declaró el incumplimiento de la Medida Correctiva 2; y, reanudó el PAS, sancionando a Nexa por la comisión de la Conducta Infractora 2, vinculada a dicha medida.

D. Sobre lo alegado por Nexa en el recurso de apelación

D.1. Sobre la razonabilidad de la medida exigida en las medidas correctivas

53. De la lectura del recurso de apelación, el administrado señala lo siguiente: **(i)** que acreditó el extremo de implementar medidas de manejo ambiental; y, **(ii)** que resulta irrazonable la atribución de responsabilidad por no reportar oportunamente el cumplimiento de las medidas correctivas, pues trimestralmente Nexa habría tenido que comunicar las mismas medidas implementadas.
54. Respecto al punto (ii), Nexa solicita se valore las circunstancias del caso, ya que, primero, las medidas implementadas fueron ejecutadas inicialmente y no variaron en el tiempo; y, segundo, no hubo alguna actualización o modificación del instrumento de gestión ambiental, por lo que los reportes hubieran tenido el mismo carácter. Sobre esto último, el administrado acota que la DFAI no valoró (para el caso de la Medida Correctiva 2) que, a la fecha, no se aprobó una actualización o modificación del instrumento de gestión ambiental.
55. De otro lado, respecto al plazo de presentación de reportes, la DFAI interpretó que dichos plazos se computan en periodos de 90 días calendarios a partir de la notificación de la Resolución Directoral I, cuando la obligación de las medidas correctivas hace referencia a trimestres. Según el administrado, los periodos debieron computarse desde el primer trimestre posterior al dictado de las medidas, esto es, a enero-marzo de 2018 y, por ende, el plazo máximo de presentación fue el viernes 6 de abril de 2018 y así subsecuentemente.
56. Finalmente, el administrado alega que el reinicio del PAS por incumplimiento de medidas correctivas transgrede el principio de razonabilidad y proporcionalidad siendo excesivo dicha actuación, pues Nexa acreditó implementar medidas de manejo ambiental y presentar los reportes oportunamente, siendo que la extemporaneidad no afectó a terceros o al orden público.

Análisis del TFA

57. Respecto a lo alegado por el administrado sobre las medidas de manejo ambiental, esta Sala advierte que dicho extremo no resulta ser un hecho controvertido en el PAS, toda vez que, de acuerdo a lo expuesto en los considerandos anteriores, la declaración de incumplimiento de las medidas

correctivas se basó en la falta de presentación de reportes, así como en la presentación tardía e inoportuna de estos y que fueron materia de obligación de las medidas correctivas.

58. Sin perjuicio de ello, es preciso indicar que la necesidad de reportar trimestralmente las medidas de manejo ambiental de componentes no previstos se debe a que la Autoridad Fiscalizadora debe realizar un seguimiento continuo y permanente respecto a la verificación de las medidas que ha implementado el administrado a efectos de advertir si estas resultan idóneas ante la ausencia de medidas específicas previstas por la Autoridad Certificadora. De este modo, la no remisión de los reportes sobre las medidas implementadas afecta de forma directa la función fiscalizadora del OEFA.
59. Por otro lado, respecto a la presentación de reportes, esta Sala advierte que, como se describió en el Cuadro N° 5 de la presente resolución, Nexa debió presentar una serie de reportes en la forma y plazo de acuerdo a las obligaciones impuestas en las medidas correctivas. Dichas obligaciones, en suma, para efectos del presente PAS, se resumen en obligaciones de hacer, las cuales constituyen obligaciones fiscalizables por parte de la autoridad administrativa.
60. Sobre lo anterior, es pertinente reiterar que la DFAI consideró que el administrado no presentó la totalidad de reportes para ambas medidas correctivas, además de que Nexa presentó seis (6) reportes trimestrales de manera extemporánea.
61. Ahora bien, conforme se advierte del recurso de apelación, el administrado ensayó una interpretación respecto al plazo de cumplimiento de las obligaciones, en tanto considerada que Nexa debió presentar los reportes en trimestres calendario, esto es, de enero a marzo, de abril a junio, julio a septiembre y octubre a diciembre, independientemente de la fecha en la que se haya notificado el acto administrativo que contiene la obligación (Resolución Directoral I).
62. Sin embargo, de acuerdo a la forma de cumplimiento de las obligaciones señaladas en las Medidas Correctivas Nros. 1 y 2, el plazo de presentación de reportes debía contarse a partir de la notificación de la Resolución Directoral I, la cual fue notificada el 20 de diciembre de 2017, conforme se expuso en los antecedentes:

Resolución Directoral I

| Conducta infractora | Medida correctiva | |
|---|---|---|
| | Obligación y plazo de cumplimiento | Forma para acreditar el cumplimiento |
| El titular minero implementó las chimeneas de paso de mineral hacia las labores subterráneas denominadas RB 99 y RB 414 (ore pass/waste pass), fuera de las áreas de los Glory Hole, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental | <p>El titular minero deberá reportar trimestralmente al OEFA el estado actual y las medidas de manejo realizadas de los componentes y/o actividades, materia de la presente imputación, en el marco del procedimiento de adecuación de operaciones iniciado en base a la Cuarta Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 040-2014-EM.</p> <p>Finalmente, se precisa que la obligación de reportar al OEFA culminará una vez que cuente con la aprobación de la actualización o modificación de su instrumento de gestión ambiental, el cual contemple los componentes materia de la presente imputación.</p> | <p>En un plazo no mayor de los primeros cinco (5) días hábiles de vencido cada trimestre, <u>contado a partir de la notificación de la presente Resolución Directoral</u>, el titular minero deberá presentar al OEFA el reporte respecto al estado actual y las medidas de manejo implementadas.</p> <p>Asimismo, en un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles a partir del día siguiente de obtenido la aprobación de la autoridad competente, respecto a la actualización o modificación de su instrumento de gestión ambiental, el titular minero deberá comunicarlo al OEFA.</p> |

| Conducta infractora | Medida correctiva | |
|--|---|---|
| | Obligación y plazo de cumplimiento | Forma para acreditar el cumplimiento |
| El titular minero no está manejando el material de desbroce (desmonte) a través de las chimeneas (ore pass/waste pass) hacia los niveles subterráneos para el relleno de los tajos, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental | <p>El titular minero deberá reportar trimestralmente al OEFA el estado actual y las medidas de manejo realizadas de los componentes y/o actividades, materia de la presente imputación, en el marco del procedimiento de adecuación de operaciones iniciado en base a la Cuarta Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 040-2014-EM.</p> <p>Finalmente, se precisa que la obligación de reportar al OEFA culminará una vez que cuente con la aprobación de la actualización o modificación de su instrumento de gestión ambiental, el cual contemple los componentes materia de la presente imputación.</p> | <p>En un plazo no mayor de los primeros cinco (5) días hábiles de vencido cada trimestre, <u>contado a partir de la notificación de la presente Resolución Directoral</u>, el titular minero deberá presentar al OEFA el reporte respecto al estado actual y las medidas de manejo implementadas.</p> <p>Asimismo, en un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles a partir del día siguiente de obtenido la aprobación de la autoridad competente, respecto a la actualización o modificación de su instrumento de gestión ambiental, el titular minero deberá comunicarlo al OEFA.</p> |

Fuente: Resolución Directoral I

63. Por ello, el plazo del primer trimestre y subsecuentes debía contarse desde la fecha de notificación de la Resolución Directoral I (20 de diciembre de 2017) y no desde la periodicidad que la DFAI ordenó para la presentación de reportes, la cual se dará de manera trimestral.

64. En tal sentido, esta Sala encuentra conforme que la DFAI contabilice el periodo trimestral de presentación de reportes desde la fecha de notificación de la Resolución Directoral I, ello en estricta lectura de la obligación contenida en las medidas correctivas.
65. Finalmente, como se señaló en anteriores pronunciamientos de este Tribunal⁶⁰, los PAS excepcional tramitados a la luz del artículo 19 de la Ley N° 30230 establecen un régimen de excepción temporal para que, en determinados supuestos, no se sancione a los administrados por las infracciones cometidas siempre que cumpla **cabalmente** con las medidas correctivas que se les ordene. Por este motivo, el incumplimiento de una medida correctiva, ya sea porque se ejecutó parcial o tardíamente o verse sobre obligaciones formales, sí genera como consecuencia la imposición de la sanción por la infracción cometida.
66. De este modo, en el presente caso, se advierte que el administrado no ha remitido todos los reportes trimestrales que la correspondían, y los que remitió fue de forma extemporánea (ver Cuadros Nros. 7 y 8 de la presente resolución), lo cual genera, de por sí, el incumplimiento de las medidas correctivas materia de análisis.
67. Por lo tanto, se desestima el argumento del administrado, ya que se encuentra claramente acreditado que no ha cumplido con la presentación oportuna de los reportes trimestrales anteriormente señalados, lo cual no vulnera en forma alguna los principios de razonabilidad ni proporcionalidad.

D.2. Sobre el principio de informalismo y eficacia

68. De otro lado, el administrado señala que, en virtud del principio de informalismo y eficacia que rige la actuación administrativa, la presentación de reportes (como obligación formal) puede ser subsanada sin que ello implique la atribución de responsabilidad, pues garantiza el cumplimiento de la finalidad de las medidas correctivas.
69. De esta manera, el administrado solicita que la Resolución Directoral III sea revocada y reformada; y, por ende, no se impongan las multas señaladas.

Análisis del TFA

70. Sobre el particular, esta Sala considera pertinente desarrollar el marco legal sobre el cual se encontraría sustentado lo alegado por Nexa, para, posteriormente, evidenciar si la DFAI –al declarar infundado el recurso de reconsideración interpuesto– valoró el principio de informalidad al momento de valorar los medios probatorios presentados para el cumplimiento de las medidas correctivas.
71. Al respecto, el principio de informalismo, recogido en el inciso 1.6 del numeral 1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, se encuentra referido a que **las normas de procedimiento deben ser interpretadas en forma favorable**

⁶⁰ Ver Resolución N° 127-2023-OEFA/TFA-SE del 16 de marzo de 2013.

a la admisión y decisión final de las pretensiones de los administrados, de modo que sus derechos e intereses no sean afectados por la exigencia de aspectos formales que puedan ser subsanados dentro del procedimiento, siempre que dicha excusa no afecte derechos de terceros o el interés público.

72. En torno a dicho principio, la doctrina⁶¹ ha sido clara en precisar lo siguiente sobre sus alcances:

El informalismo es uno de los aspectos fundamentales del procedimiento. También denominado formalismo moderado y debilitamiento de la preclusión, **consiste básicamente en la dispensa a los administrados de cumplir con las formas no esenciales, es decir aquellas que no están ligadas o exigidas por el orden público administrativo.**

Se orienta a proteger al particular a efectos de que no se vea perjudicado por cuestiones meramente procesales, relativizándose las exigencias adjetivas. **Cualquier duda que se plantee en el curso del procedimiento, referida a las exigencias formales debe interpretarse a favor del administrativo y favoreciendo la viabilidad del acto procesal de aquel.** (El resaltado es nuestro)

73. Partiendo de lo expuesto, se colige que el principio invocado busca favorecer la actuación de los administrados al interior de un procedimiento administrativo, evitando que cuestiones o aspectos meramente formales afecten sus derechos o intereses, pudiendo ser subsanados, siempre que no se afecten derechos de terceros o el interés público.
74. En este punto, se debe resaltar que en los procedimientos administrativos sancionadores como los tramitados ante el OEFA resulta evidente que se está frente a un supuesto de interés público; ello, habida cuenta que dichos procedimientos se erigen como la expresión de la autotutela administrativa, destinada a cautelar los derechos de la sociedad en su conjunto.
75. Por lo anterior, ante el requerimiento de cumplimiento de medidas administrativas, como lo es una medida correctiva, corresponde al administrado presentar los medios probatorios idóneos que acrediten su fiel cumplimiento, no siendo ello una cuestión de mera formalidad que pueda ser subsanada o relativizada en la valoración de las pruebas por parte de la autoridad.
76. En ese sentido, al emitir la resolución venida en grado, la DFAI no vulneró el principio de informalismo, toda vez que en el PAS no se ha identificado afectación alguna al administrado por la aplicación de las normas procedimentales, habida cuenta que la valoración de la oportunidad de presentación de reportes (a efectos de desvirtuar el incumplimiento) se constituye como un elemento esencial que permitirá validar o no la pretensión perseguida por aquel. Por consiguiente, las

⁶¹ **Ivanega, M.** (2011). *El principio del informalismo en el procedimiento administrativo*. Derecho PUCP, (67), 155-176.
Recuperado a partir de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/3006>.
Consulta: 20 de marzo de 2023.

alegaciones formuladas por Nexa, a juicio de esta instancia, deben ser desestimadas.

77. Sin perjuicio del pronunciamiento dado en considerandos previos, el TFA ha emitido diversos pronunciamientos previos⁶² indicando que las obligaciones de remisión de información y documentación requerida por la administración son obligaciones de naturaleza instantánea, toda vez que la presentación de la información requerida se configura en un solo momento.
78. De acuerdo con lo anterior, a criterio de este Colegiado este tipo de incumplimiento no es subsanable, más aún cuando se trata de obligaciones contenidas en medidas correctivas dictadas en un PAS excepcional. Por ello, pese a que Nexa presentó información (primer y segundo reportes trimestrales a destiempo), ello no significa que dichas acciones puedan ser consideradas como un cumplimiento de la medida correctiva.
79. Por ende, dado que el administrado presentó reportes fuera del plazo establecido, existe un claro e indubitable incumplimiento (ejecución tardía) de la medida correctiva. Ante ello, corresponde reiniciar el PAS y sancionar al administrado por la conducta infractora que dio origen a la imposición de las medidas correctivas incumplidas.
80. En tal sentido, corresponde desestimar los argumentos del administrado en este extremo.

D.3. Sobre la inexigibilidad de la Medida Correctiva N° 1 respecto de la labor subterránea RB 99

81. El administrado también señala que, a partir de la aprobación de la 3MPCM Atacocha (que comprende la chimenea de paso de mineral hacia la labor subterránea denominada RB 99), ya no resulta necesario seguir comunicando las medidas de manejo ambiental.
82. Según Nexa, en virtud del principio de complementariedad señalado en la Ley del SEIA, resultaría contradictorio que la DFAI determine el incumplimiento de la Medida Correctiva 1 —por un no “reporte oportuno” de las medidas de manejo—, pues en base a la MTD Atacocha, donde fue considerado el componente materia de la imputación, se terminó aprobando un instrumento ambiental que lo incluía, como lo es la 3MPCM Atacocha.

Análisis del TFA

83. Al respecto, resulta necesario precisar que, de acuerdo a lo dispuesto en la Medida Correctiva 1, la obligación de presentar reportes trimestrales al OEFA culminaría

⁶² Ver Resoluciones N° 192-2019-OEFA/TFA-SMEPIM, N° 247-2019-OEFA/TFA-SMEPIM, N° 148-2021-OEFA/TFA-SE, N° 113-2023-OEFA/TFA-SE, entre otras.

una vez que Nexa cuente con la aprobación de la actualización o modificación de su instrumento de gestión ambiental, el cual contemple el componente vinculado a la labor subterránea RB 99.

84. En esta línea, esta Sala considera conveniente traer a colación lo establecido en la Cuarta Disposición Complementaria Final del RPGAA, que indica lo siguiente:

**Disposición Complementaria Final
Cuarta. - Adecuación de operaciones**

El titular minero que a la fecha de publicación de la presente norma, cuente con instrumento de gestión ambiental vigente y haya realizado actividades, ampliaciones y/o ejecutado proyectos de actividades mineras, tales como exploración, explotación, beneficio, cierre o actividades conexas o vinculadas a éstas y/o construido componentes o realizado modificaciones, sin haber obtenido previamente la modificación de su Certificación Ambiental, sin perjuicio de las sanciones que pudiera corresponder, debe adecuar dichas operaciones, conforme a lo que se dispone a continuación.

El titular deberá declarar ante la autoridad ambiental competente y el OEFA, las actividades y/o proyectos y/o componentes que, a la fecha de publicación de la presente norma, se hayan ejecutado total o parcialmente, sin contar con la correspondiente modificación de su Certificación Ambiental, en el plazo improrrogable de sesenta (60) días hábiles, contados desde la entrada en vigencia de la presente norma. No se aceptarán adecuaciones vencido este plazo, de ser presentadas, serán declaradas improcedentes por la autoridad ambiental competente.

Luego de realizada la declaración antes indicada, el titular contará con noventa (90) días hábiles adicionales e improrrogables para presentar:

- a) Una memoria técnica detallada (adjuntando planos, mapas a escala adecuada y otra información que resulte necesaria para la identificación de los componentes, su nivel de impactos al ambiente y el manejo ambiental implementado) y fotografías de dichas actividades o proyectos, mediante los que se aprecie claramente el nivel de avance ejecutado.
- b) El Titular deberá modificar las medidas del Plan de Manejo y actualizar el estudio ambiental o la modificación del estudio ambiental a nivel de factibilidad para dichas actividades y/o proyectos.

La autoridad ambiental competente procederá de la siguiente manera:

1. Evaluará los impactos y la estabilidad del o los componentes construidos, así como las medidas de manejo y mitigación ejecutadas. De ser aprobado la adecuación, por la Autoridad Ambiental Competente, el titular deberá modificar su estudio o actualizarlo de conformidad con el art 128 del presente reglamento.
(....)
7. De aprobarse la adecuación, y la modificación o actualización respectiva, se deberá presentar la Actualización del Plan de Cierre de Minas dentro de los plazos establecidos en la legislación aplicable.

Subrayado nuestro

85. De la lectura de dicho dispositivo se advierte que, a fin de que los titulares mineros puedan ponerse a derecho respecto de las operaciones y/o actividades que no

estén contemplados en un instrumento de gestión ambiental, pueden recurrir a un procedimiento de adecuación de operaciones.

86. Para ello, resulta necesario que el administrado realice las siguientes actuaciones concurrentes: **(i) primero:** presente una memoria técnica de los componentes; **(ii) segundo:** modifique o actualice el instrumento de gestión ambiental a fin de incorporar en dicho instrumento las medidas de manejo ambiental respecto de dichos componentes y/o operaciones adicionales; y **(iii) tercero:** modifique o actualice el Plan de Cierre de Minas.
87. De la lectura del párrafo anterior, a criterio de esta Sala, la 3MPCM Atacocha no constituye por sí solo el instrumento de gestión ambiental a partir del cual se regulariza la RB 99 objeto de este pronunciamiento.
88. En esa línea, en el presente caso, a efectos de verificar el cumplimiento de la Medida Correctiva 1 (el cual ordena que se remitan reportes trimestrales de las medidas de manejo ambiental del componente materia de imputación hasta que se aprueba el instrumento de gestión ambiental que contemple dichas medidas de manejo, esto es, el EIA respectivo), esta Sala verificará si se incorporaron dichas medidas en el instrumento de gestión ambiental, ya que con dicha actuación se estaría cumpliendo con la condición establecida en dicha medida correctiva.
89. Como se señaló previamente, en el marco de la adecuación regulada en la Cuarta Disposición Complementaria Final del RPGAA, que es precisamente objeto de las medidas correctivas, el administrado debe presentar una memoria técnica, para luego modificar o actualizar el instrumento de gestión ambiental correspondiente, a fin de incorporar las medidas de manejo ambiental, y subsecuentemente se proceda a modificar el plan de cierre para incorporar las medidas de cierre sobre dicho componente.
90. Sobre el paso inicial, este Colegiado encuentra oportuno realizar una revisión de la MTD Atacocha con la finalidad de verificar si la misma contiene la denominada chimenea de paso de mineral hacia las labores subterráneas señalado como RB 99:

| | | | | | | | | |
|---|--------------|---|--|---------|-----------|-----------|---|--------------------------------|
| CH-AT-06 | CHIMEN | Chimenea 5342 | | 367 720 | 8 829 140 | 4 365 | Ubicada en la plataforma de chimeneas Zona Alta Vasconia. | |
| CH-AT-07 | | Chimenea 5349-2 | | 367 721 | 8 829 154 | 4 364 | Ubicada en la plataforma de chimeneas Zona Alta Vasconia. | |
| CH-AT-08 | | Chimenea 5349 | | 367 789 | 8 829 075 | 4 370 | Ubicada en la plataforma de chimeneas Zona Alta Vasconia. | |
| CH-AT-09 | | Chimenea 5359 | | 367 800 | 8 829 057 | 4 368 | Ubicada al sureste de la plataforma de chimeneas Zona Alta Vasconia. | |
| CH-AT-10 | | Chimenea 605 | | 367 103 | 8 829 935 | 4 279 | Chimenea ubicada a 250 metros del límite norte del tajo abierto, sobre la ladera de la montaña al sur del campamento Atacocha. | |
| CH-AT-11 | | Chimenea RB 69 | | 367 329 | 8 830 227 | 4 049 | El Raise Bore se ubica cerca de la Poza 2 Vaso Atacocha | |
| CH-AT-12 | | Chimenea RB Nueva Vasconia | | 367 841 | 8 828 898 | 4 394 | Raise Bore ubicada al sureste de la plataforma de chimeneas de la Zona Alta de Nueva Vasconia, se accede a ella por una vía (trocha). | |
| GH-AT-01 | GLORY HOLE | 02 zonas de almacenamiento temporal de desmonte del GLORY HOLE | | Zona 1 | 366 769 | 8 829 632 | 4 250 | Ubicado en la zona San Gerardo |
| | | | | Zona 2 | 366 869 | 8 829 732 | 4 250 | |
| | | Ampliación Glory Hole | | | 367 300 | 8 829 900 | 4 192 | Ubicado en la zona San Gerardo |
| INSTALACIONES DE PROCESAMIENTO | | | | | | | | |
| RP-AT-01 | REPULPEO | Concentrado Pre Tratado (CPT) | | 369628 | 8830535 | 3561 | Ubicado en el área de la Planta concentradora | |
| | | Poza para repulpar concentrado de baja ley devuelto por Cajamarquilla | | | | | | |
| INSTALACIONES PARA EL MANEJO DE RESIDUOS | | | | | | | | |
| DD-AT-01 | OS DE DESMON | Depósito de desmonte 4050 | | 367941 | 8829870 | 4 076 | Frente a la Bocamina 4050 | |
| DD-AT-02 | | Depósito de desmonte 4154 | | 367965 | 8829473 | 4 173 | Frente a la Bocamina 4154 | |

Fuente: MTD Atacocha

91. De lo expuesto, se advierte que la MTD Atacocha contempla treinta y seis (36) componentes a regularizar, entre los cuales se encuentra la Ampliación Glory Hole (GH-AT-01), la misma que describe la chimenea RB99, conforme se detalla a continuación:

xvi. Glory Hole (GH-AT-01)

- *Estado Actual:* Durante la ejecución de las actividades de minado, el concepto original de "embudo" de los "Glory Holes", en el que se considera sólo la caída libre del material tuvo que ser modificado al incluirse los bancos de estabilidad en los diseños. Lo anterior se debió a que los tres "Raise Borers", que originalmente hacían la función de Ore Pass y/o Waste Pass diseñados para la operación a través del método de minado del "Glory Hole", sufrieron "campaneos" por problemas de inestabilidad del terreno; en reemplazo a éstos, y para solucionar este problema, se tuvo que construir tres (03) nuevos "Raise Borers", los mismos que se encuentran operando.

El primer "Raise Borer" fue construido en el eje dentro de los Glory Holes, manteniéndose el concepto de la explotación bajo el método de minado de "Glory Hole" (subterránea). Los otros dos "Raise Borers" tuvieron que ser construidos en lugares muy cercanos al "Raise Borer" campaneados pero fuera del "área directa de operaciones de los Glory Holes".

- *Características Generales:*

Los pases actuales se dan a través de los Raise Borer (03): Rb(02), Rb(99) y Rb(588).

- *Las dimensiones comunes y exclusivas de estos RB son las siguientes:*

- Diámetro: 2,4 m
- Longitud de RB 02: 140 mts
- Longitud de RB 99: 140 mts
- Longitud de RB 588: 100 mts

Inclinación: La inclinación común de los (03) RB es de 85°, estas chimeneas unen la superficie y el nivel 4 154 de la mina subterránea.

Fuente: MTD Atacocha

92. Por otro lado, conforme se advierte de la 2MEIA Atacocha, esta Sala advierte que en la modificación del EIA del administrado, la Autoridad Certificadora incorporó la referida chimenea RB 99 al procedimiento de evaluación ambiental, conforme lo siguiente:

Monitoreo de emisiones

La Segunda MEIA Chicrín continuará con el monitoreo de emisiones de la Boca Mina 3950; Nivel 4020, CH-5394, CH-5339, CH-5352, Rb-99, CH-665 y Chimenea de laboratorio químico; sin embargo, como parte de la construcción de los componentes aquí propuestos, eliminará la una (01) estación (Nivel 4020) debido a que se ubica en la zona donde se construirá el Depósito de desmonte Atacocha. En el Anexo N° 07 se presenta la ubicación de las estaciones de monitoreo de emisiones de la Segunda MEIA Chicrín.

Fuente: 2MEIA Atacocha

Cuadro 7. 4. Estaciones, Parámetros y Frecuencia de Monitoreo de Emisiones

| Código | Ubicación Geográfica* | | Parámetros | Frecuencia y Reporte al MEM |
|---------------------------------|-----------------------|--------|---|-----------------------------|
| | Este | Norte | | |
| Bocamina 3950 | 8830488 | 363222 | Oxígeno (O2) Óxido de nitrógeno (NO) Dióxido de nitrógeno (NO2) Monóxido de carbono (CO) Dióxido de azufre (SO2). Partículas en suspensión. Plomo (Pb). Arsénico (As). Temperatura del gas. | Trimestral ^B |
| CH-5394 | 8828959 | 367785 | | |
| CH-5339 | 8829053 | 367745 | | |
| CH-5352 | 8829053 | 367716 | | |
| Rb-99 | 8829441 | 367331 | | |
| CH-665 | 8829078 | 367784 | | |
| Chimenea de laboratorio químico | 8830571 | 369665 | | |

*Proyección UTM, Zona 18S, Datum WGS 84.
^BEn las diferentes etapas del proyecto: operación y cierre
 Norma de referencia: Normas sobre la Calidad del Aire y Control de la Contaminación Atmosférica, República de Venezuela (Decreto N° 638)
 Niveles Máximos Permisibles de Elementos y Compuestos Presentes en Emisiones Gaseosas proveniente de las Unidades Minero -Metalúrgicas (R.M. N° 315-96-EM/VMM)

Fuente: 2MEIA Atacocha

| | | | | | | | |
|-----|---------|--|--|--|---|--|----|
| 128 | SENEACE | <p>En el ítem 6.2.1.4 Monitoreo de Emisiones, el Titular indica que se continuará con el monitoreo de emisiones de las estaciones: Boca Mina 3950; Nivel 4020, CH-5394, CH-5339, CH-5352, Rb-99, Rb-124, CH-665 y Chimenea de laboratorio químico; sin embargo, no indica los parámetros, lineamientos y un plano de ubicación de las estaciones.</p> | <p>Se requiere que el Titular en el ítem 6.2.1.4 Monitoreo de Emisiones, respecto al monitoreo de emisiones indique y presente los parámetros, lineamientos y un plano de ubicación.</p> <p>Deberá sustentar técnicamente que la ubicación de las estaciones permite el monitoreo de calidad ambiental considerando los objetivos de la Segunda MEIA Chiorin, y de ser necesario plantear la adición y/o reubicación de estaciones de monitoreo.</p> | <p>El Titular en el ítem 6.2.1.4 presenta las estaciones Bocamina 3950, Nivel 4020, CH-5394, CH-5339, CH-5352, Rb-99, Rb-124, CH-665 y Chimenea de laboratorio químico. Sin embargo, se observa que la estación Nivel 4020 y Rb-124 se encontrarían dentro de las huellas de los componentes propuestos; por lo que se requiere reubicar dichas estaciones y/o sustentar su no inclusión dentro del programa de monitoreo.</p> | <p>Se requiere que el Titular en el ítem 6.2.1.4, reubique las estaciones: Nivel 4020 y Rb-124 ubicadas dentro de las huellas de los componentes propuestos; caso contrario sustente su no inclusión dentro del programa de monitoreo. Asimismo, incluir dentro de los parámetros de monitoreo todos los parámetros establecidos en la R.M. N°315-96-EM/VMM o</p> | <p>El Titular indica que la estación Nivel 4020 está ubicada en la zona donde se construirá el Depósito de desmonte Atacocha, por lo que será absorbido en su construcción y justifica su eliminación señalando que los resultados en dicha chimenea se encuentran por debajo del límite referencial. Respecto al punto Rb-124, indica que se encuentra anulado,</p> | SI |
|-----|---------|--|--|--|---|--|----|

Este es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado en el Senace, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: "https://www.senace.gob.pe/verificacion" ingresando el código de verificación que aparece en la parte superior izquierda de este documento.

295 de 343



PERÚ
Ministerio del Ambiente

Servicio Nacional de Certificación Ambiental para las Inversiones Sostenibles

Dirección de Evaluación Ambiental para Proyectos de Recursos Naturales y Productivos

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"
 "Año del Diálogo y Reconciliación Nacional"

| N° | ENTIDAD | SUSTENTO | OBSERVACION | LEVANTAMIENTO | INFORMACION COMPLEMENTARIA | SUBSANACION | ABSUELTA (SI/No) |
|----|---------|----------|-------------|--|--|--|------------------|
| | | | | <p>Asimismo, respecto a los parámetros de monitoreo se evidencia que no se ha considerado todos los parámetros establecidos en la R.M. N°315-96-EM/VMM; por lo que deberá incluir o justificar dichos parámetros. Finalmente, se indica que los criterios considerados están descritos en el Protocolo de Monitoreo de Calidad de Aire y Emisiones - Sub Sector Minería, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 059-93-EM; no guardando relación dicha RD con el protocolo.</p> | <p>justificar la no inclusión de dichos parámetros Finalmente, revisar y corregir según corresponda la afirmación "los criterios considerados están descritos en el Protocolo de Monitoreo de Calidad de Aire y Emisiones - Sub Sector Minería, aprobado mediante el D.S. N° 059-93-EM".</p> | <p>desde el 3er trimestre del 2016, este punto monitoreaba las emisiones de una chimenea de ventilación que fue referenciada en la Memoria Técnica Detallada (MTD), aprobada mediante la Resolución Directoral N° 243-2016-MEM-DGAAM, y que se encuentra anulada. Y ha corregido el párrafo requiriendo señalando: "los criterios considerados para el monitoreo de emisiones están descritos en el "Protocolo de Monitoreo de Calidad de Aire y Emisiones".</p> | |

Fuente: 2MEIA Atacocha

93. De lo expuesto, este Tribunal puede concluir que el administrado tenía la obligación de presentar sus reportes trimestrales hasta la aprobación de la 2MEIA, esto es, hasta el 21 de agosto de 2018.
94. En ese sentido, de la revisión de la presentación de los informes trimestrales presentados por el administrado, se pueda apreciar que, mediante el escrito con Registro N° 2018-E01-030519 del 06 abril de 2018 se presentó información de las medidas de manejo correspondiente al primer trimestre desde la fecha de notificación de la Resolución Directoral I de forma extemporánea, dado que su presentación venció el 27 de marzo de 2018.
95. Adicionalmente, se puede advertir que el administrado no presentó reporte correspondiente al segundo trimestre, el mismo que vencía el 27 de junio de 2018.
96. Por lo tanto, si bien es cierto existe un pronunciamiento administrativo que cumple con las prerrogativas señaladas en la RPGAA, esta Sala advierte que Nexa no cumplió con presentar de manera oportuna los reportes trimestrales en el plazo señalado en la Resolución Directoral I hasta antes de la emisión de la 2MEIA Atacocha conforme se expuso previamente, y, por lo tanto, puede concluirse que el administrado ha incumplido con la Medida Correctiva 1.
97. De este modo, si bien para la declaratoria de incumplimiento la primera instancia toma en cuenta trimestres posteriores al 21 de agosto de 2018, tal situación no menoscaba el hecho de que existió un incumplimiento por parte del administrado de la Medida Correctiva 1 en lo que respecta al primer y segundo trimestre. De este modo, corresponde aplicar al presente caso el artículo 14 del TUO de la LPAG⁶³, ya que la decisión de la primera instancia no hubiese variado de haberse considerado como fecha de conclusión para la obligación de reportar trimestralmente el 21 de agosto de 2017.
98. Por lo tanto, corresponde desestimar los alegatos del administrado en este extremo.

D.4. Sobre el manejo de material de desbroce en la Medida Correctiva 2

99. Adicionalmente, el administrado señala que mediante la 2MEIA Atacocha se contempló una variación en la modalidad de manejo del material de desbroce generado en el Tajo San Gerardo Central, siendo que a partir de dicho momento se realiza a través de las chimeneas de paso de Desmonte y Mineral (Chimenea

⁶³

TUO de la LPAG

Artículo 14.- Conservación del acto

14.1 Cuando el vicio del acto administrativo por el incumplimiento a sus elementos de validez no sea trascendente, prevalece la conservación del acto, procediéndose a su enmienda por la propia autoridad emisora.

14.2 Son actos administrativos afectados por vicios no trascendentes, los siguientes:

14.2.2 El acto emitido con una motivación insuficiente o parcial.

14.2.4 Cuando se concluya indudablemente de cualquier otro modo que el acto administrativo hubiese tenido el mismo contenido, de no haberse producido el vicio.

Raise Borer y Echadero Alimak 01), el cual finalmente es dispuesto en el Depósito de Desmote Atacocha.

100. Según el administrado, la DFAI no valoró el hecho que la actividad para la que servían los componentes objeto de la Medida Correctiva 2 (esto es el manejo del material de desbroce generado en el Tajo San Gerardo Central) forma parte de la 2MEIA Atacocha, por lo que carece de exigibilidad lo ordenado en la medida a partir de la aprobación de dicho instrumento de gestión ambiental.
101. Por ello, Nexa señala que existe una contradicción de mandatos entre la Medida Correctiva 2 y la 2MEIA Atacocha, siendo necesario que la autoridad, de manera razonable, considere que lo aprobado en la 2MEIA Atacocha le restó razonabilidad y exigibilidad a la medida correctiva ordenada.
102. Por todo lo expuesto, el administrado señala que no existe argumento válido por el cual pueda sustentarse el incumplimiento de la Medida Correctiva 2 y su posterior reinicio del procedimiento sancionador con la imposición de una multa.

Análisis del TFA

103. Al respecto, de acuerdo con los alcances de la Medida Correctiva 2, la obligación de presentar reportes trimestrales al OEFA culminaría una vez que Nexa cuente con la aprobación de la actualización o modificación de su instrumento de gestión ambiental, el cual contemple el componente materia de la imputación.
104. En esta línea, el administrado alega que la 2MEIA Atacocha regulariza los componentes materia del análisis de la Medida Correctiva 2. En ese sentido, es preciso verificar si los componentes o las actividades materia de la infracción han sido contemplados dicho instrumento.
105. En primer lugar, los hechos que dieron lugar a la Conducta Infractora 2, vinculada a la Medida Correctiva 2, se encuentran sustentados en los considerandos 42, 43 y 44 del Informe Técnico Acusatorio, conforme lo siguiente:

42. De las vistas fotográficas antes señaladas se observa que el material producto del desbroce y trabajo de explotación de los Glory Hole, está siendo dispuesto en diversas zonas del área del proyecto San Gerardo.

43. Por lo tanto, de lo anterior se advierte que Minera Atacocha no estaría manejando el material de desbroce (desmote) a través de las chimeneas (*ore pass/waste pass*) hacia los niveles subterráneos para el relleno de los tajos, incumpliendo lo establecido en su ITS de explotación de la veta San Gerardo.

44. Cabe indicar que la disposición del material de desbroce se realiza en diversas áreas de la unidad minera que no cuentan con estructuras hidráulicas, con lo cual mediante el agua de escorrentía se podrían arrastrar sedimentos y generar daño potencial a la flora y fauna de la zona.

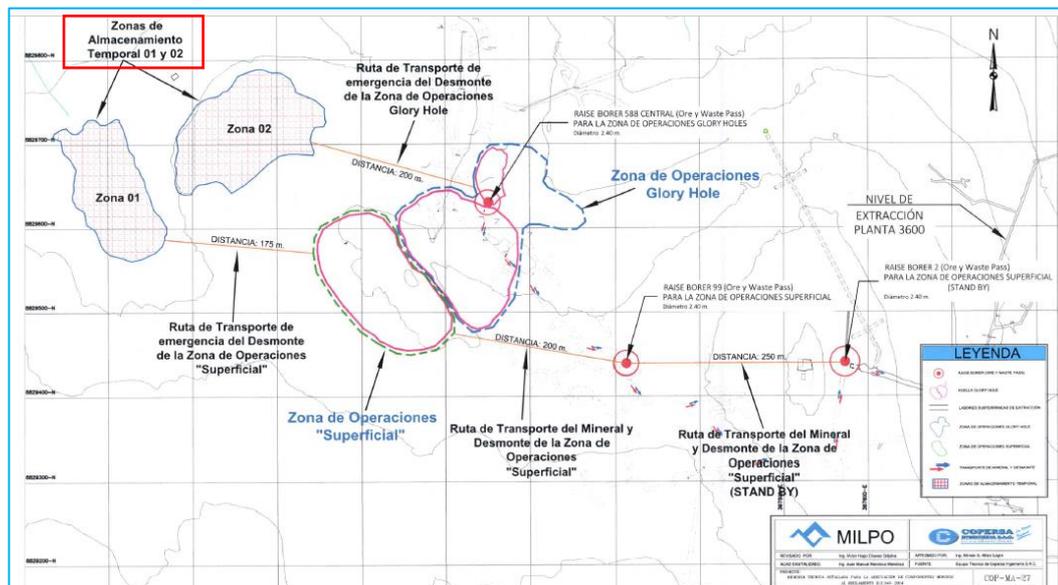
Fuente: Informe Técnico Acusatorio

106. Lo mencionado líneas arriba también se aprecia que fue abordado en la Resolución Directoral I, que dictó las medidas correctivas, en donde se advirtió que el administrado –mediante su escrito de descargos– indicó que Nexa implementó dos zonas de almacenamiento temporal conforme a la MTD Atacocha:

29. En el Informe Técnico Acusatorio²⁶, la Dirección de Supervisión concluye que el titular minero no estaría manejando el material de desbroce (desmorte) a través de las chimeneas (ore pass/waste pass) hacia los niveles subterráneos para el relleno de los tajos, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental
- c) Análisis de los descargos
30. En el escrito de descargos, el titular minero señaló que consideró la necesidad de implementar zonas de almacenamiento temporal de desmorte debido a que la infraestructura de los ore pass originales de los Glory Hole no contaban con infraestructura suficiente para el pase de mineral y desmorte durante el proceso de construcción de las chimeneas de reemplazo (RB99, RB02 y RB588). Asimismo, indicó que las referidas zonas de almacenamiento de desmorte estarían contempladas en un instrumento de gestión ambiental aprobado por la autoridad competente, en el marco del procedimiento para la adecuación de operaciones.

Fuente: Resolución Directoral I

107. En ese sentido, de la revisión de la MTD Atacocha, se verifica la ubicación de las Zonas de Almacenamiento Temporal:



Fuente: Anexo Obs.15 Plano y Diagrama de Operaciones – MTD Atacocha

108. Ahora bien, teniendo en cuenta lo señalado en el MTD Atacocha y en el Resumen Ejecutivo de la 2MEIA Atacocha se señaló que el desmorte se estaría depositando

en dos (2) zonas de almacenamiento temporal de desmonte de Glory Hole, tal cual se aprecia a continuación:

Las actividades superficiales a tajo abierto iniciaron después de la aprobación del ITS "Modificación del método de explotación de la veta San Gerardo (aprobada a través de la R.D. N°170-2014-MEM-DGAAM el 10/04/2014), en el que se propuso modificar el método de explotación subterráneo al método de explotación por Glory Hole de la Veta San Gerardo, el cual consistió en efectuar tres labores (Glory Hole) con una chimenea (ore pass y waste pass) a nivel 4050. Actualmente el mineral viene siendo transportado a través del ore pass hacia la planta concentradora Chicrín N°2, y el material de desmonte se están depositando en dos zonas de almacenamiento temporal de desmonte de Glory Hole.

Fuente: 2MEIA Atacocha

109. Asimismo, esta Sala advierte que dentro de los componentes a implementar en la 2MEIA Atacocha se encuentran dos (2) chimeneas bajo el siguiente concepto: una chimenea para el mineral; y, una segunda chimenea para el paso del desmonte, además de la implementación del depósito de Desmontes Atacocha:

A fin de seguir con el desarrollo de sus operaciones mineras, CMA ha previsto ampliar los pequeños tajos que están operando actualmente para formar un tajo mayor denominado tajo San Gerardo Central; asimismo, prevé la construcción de otros componentes principales y auxiliares que a continuación se nombran. Por lo que, en cumplimiento con las normas legales del sector se ha propuesto realizar la presente 2MEIA Chicrín 5000 TMD a ser evaluada técnica y ambientalmente por las autoridades del sector a fin de alcanzar la certificación ambiental correspondiente.

En ese contexto, CMA realizó estudios para el desarrollo de los componentes principales de la presente MEIA que implica:

- Tres Tajos (Tajo San Gerardo Central, Tajo San Gerardo (SG) Satélite Oeste, Tajo San Gerardo (SG) Satélite Este)
 - Se debe mencionar que el Tajo San Gerardo Central ya cuenta con Instrumentos de Gestión Ambiental (IGA) previos aprobados como el ITS Modificación del método de explotación de la veta "San Gerardo" (R.D. N° 170-2014-MEM-DGAAM).
- Dos Chimeneas (una de paso de desmonte y otra de paso de mineral) con sus respectivas plataformas y accesos.
- El Depósito de Desmontes Atacocha y 2 Depósitos de Desmonte Interior Tajo.
- Asimismo, el desarrollo de componentes auxiliares tales como el Stockpile, Campamento de personal, Planta de Shotcrete, Depósito de Topsoil Líneas de media tensión 4.16 Kv para proveer de energía al campamento proyectado; y la construcción de nuevos accesos complementarios a los existentes.

Fuente: 2MEIA Atacocha

110. Adicionalmente, en la 2MEIA se indica que los componentes regularizados en la MTD Atacocha se eliminarán a excepción, entre otras, de las zonas de almacenamiento temporal de desmonte. En ese sentido, se advierte que las zonas de almacenamiento temporal forman parte de la 2MEIA Atacocha.

Es importante mencionar que existen 3 componentes regularizados mediante la MTD que se han considerado en la tabla mostrada, debido a que se encuentran en la huella donde se construirá el depósito de desmonte. Se aclara que mediante la Obs. 31, se indicó retirar todos los componentes regularizados por la MTD, que no guardan relación con los objetivos de la Segunda MEIA Chicrín, incluyendo solo lo siguiente: Chimenea Alk392, Chimenea 4150, Chimenea 605, Chimenea RB 69, Ampliación Glory Hole (ahora San Gerardo con sus respectivas zonas de almacenamiento temporal del desmonte), Tanque para relleno hidráulico, Polvorín Atacocha y Centro médico Atacocha.

Minera Atacocha S.A.A.

2.12 Etapa de Operación y Mantenimiento_30Jul2018.docx

Julio, 2018

ulting (Peru) S.A.

Pág. 2-5

El cierre y desmantelamiento de estos componentes se presentan en el ítem 6.8 Plan de Cierre Conceptual del Capítulo Estrategias de Manejo Ambiental.

Fuente: 2MEIA Atacocha

111. Es importante mencionar que este proyecto también incluye la implementación de la chimenea de paso de desmonte y del Deposito Atacocha, conforme se detalla a continuación:

2. DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO

2.12 Descripción de la Etapa de Operación y Mantenimiento

(...)

2.12.2 Instalaciones, Componentes e Infraestructuras del Proyecto para Operación

(...)

2.12.2.2 Operación de las Chimeneas de paso de desmonte y mineral

Durante la operación, las actividades a realizar serán de transporte de desmonte hasta la ubicación de las chimeneas de paso (echaderos de desmonte), siendo recibido en el nivel 4083 para ser evacuado a la desmontera por medio de camiones por el túnel interior mina llegando a salir en las proximidades del depósito Atacocha. Esta actividad se realizará para minimizar el recorrido por superficie, aprovechar la gravedad para el traslado y minimizar afectaciones en superficie debido al menor tránsito con desmonte.

Fuente: Escrito N° 2022-E01-129636

112. En ese sentido, es posible afirmar que la 2MEIA Atacocha incluye las zonas de almacenamiento temporal, por lo que la obligación de reportar trimestralmente de Nexa debió concluir en la fecha de aprobación de dicho instrumento (**21 de agosto de 2018**).
113. Sin embargo, conforme se explicó anteriormente, el administrado no presentó los reportes trimestrales correspondientes al primer y segundo trimestre (que vencían el 20 de marzo y 20 de junio de 2018, respectivamente); razón por la cual, se advierte que el administrado incumplió con la Medida Correctiva 2 en lo que respecta a dichos trimestres.
114. De este modo, si bien para la declaratoria de incumplimiento la primera instancia toma en cuenta trimestres posteriores al 21 de agosto de 2018, tal situación no menoscaba el hecho de que existió un incumplimiento por parte del administrado de la Medida Correctiva 2 en lo que respecta al primer y segundo trimestre. De este modo, corresponde aplicar al presente caso el artículo 14 del TUO de la LPAG, ya que la decisión de la primera instancia no hubiese variado de haberse considerado como fecha de conclusión para la obligación de reportar trimestralmente el 21 de agosto de 2017.
115. Por lo expuesto, a criterio de esta Sala, corresponde confirmar la declaratoria de incumplimiento de la Medida Correctiva 2.

VI.2 Determinar si las multas impuestas a Nexa por la comisión de las Conductas Infractoras Nros. 1 y 2 se enmarcan dentro de los parámetros legales previstos en nuestro ordenamiento jurídico

A. Sobre el marco normativo que regula la imposición de las multas

116. Las sanciones de tipo administrativo tienen por principal objeto disuadir o desincentivar la realización de infracciones por parte de los administrados; evidenciándose, que el fin último de estas, se encamina a adecuar las conductas al cumplimiento de determinadas normas. Para ello, la autoridad administrativa debe asegurar que la magnitud de las sanciones administrativas sea mayor o igual al beneficio esperado por los administrados por la comisión de las infracciones.
117. La anterior premisa fue materializada por nuestro legislador en el numeral 3 del artículo 248 del TUO de la LPAG, que establece que las sanciones deberán ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, conforme se aprecia a continuación:

Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

3. Razonabilidad. - (...) las sanciones a ser aplicadas deberán ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, observando los siguientes criterios que se señalan a efectos de su graduación:

- a) El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción
- b) La probabilidad de detección de la infracción;

- c) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;
- d) El perjuicio económico causado;
- e) La reincidencia, por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.
- f) Las circunstancias de la comisión de la infracción; y
- g) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor (...)

118. En atención ello, en el marco de los procedimientos sancionadores seguidos en el ámbito de competencias del OEFA, la determinación de la multa es evaluada de acuerdo con la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores para la graduación de sanciones del OEFA, aprobada mediante la Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD, modificada mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 024-2017-OEFA/CD (**Metodología para el Cálculo de Multas**).

119. Es así que, conforme a lo señalado en el Anexo N° 1 de la Metodología para el Cálculo de Multas, en caso no exista información suficiente para la valorización del daño real probado (cálculo económico del daño), la multa base se calculará considerando el beneficio ilícito y la probabilidad de detección, a lo cual se aplicarán los factores para la graduación de sanciones correspondientes, tal como se aprecia en la siguiente fórmula:

$$Multa (M) = \left(\frac{B}{p}\right) \cdot [F]$$

Donde:

B = Beneficio ilícito (obtenido por el administrado al incumplir la norma)

p = Probabilidad de detección

F = Factores para la graduación de sanciones (1+f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)

120. En esa medida, se evidencia que la Metodología para el Cálculo de Multas tiene como propósito que las multas dispuestas por la autoridad administrativa: (i) desincentiven la comisión de infracciones a la legislación ambiental; (ii) brinden un tratamiento equitativo y razonable a los administrados a través del conocimiento público de los criterios objetivos que permiten su graduación; y, (iii) contribuyan a garantizar la resolución expeditiva de los problemas ambientales que ponen en riesgo el valor de los recursos naturales, la protección de la salud y la vida humana.

121. Asimismo, mediante Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 00083-2022-OEFA/PCD del 29 de diciembre de 2022 se aprobó el "Manual de aplicación de criterios objetivos de la metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores para la graduación de sanciones en el OEFA" (**Manual de Criterios de la Metodología para el Cálculo de Multas**).

122. Teniendo en cuenta ello, este Tribunal considera pertinente evaluar si el cálculo de las multas impuestas por la Autoridad Decisoria, sustentadas en el Informe N° 2886-2022-OEFA/DFAI-SSAG del 21 de noviembre de 2022 (en adelante,

Informe de Cálculo de Multa), se realizó de conformidad con el principio de razonabilidad contenido en el numeral 3 del artículo 248 del TUE de la LPAG y en estricta observancia de la Metodología para el Cálculo de Multas.

B. Respecto al cálculo realizado por la DFAI

B.1 Sobre la multa de la Conducta Infractora 1

123. Mediante la Conducta Infractora 1, se cuestiona que Nexa implementó las chimeneas de paso de mineral hacia las labores subterráneas denominadas RB 99 y RB 414 (ore pass/waste pass), fuera de las áreas de los Glory Hole, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.
124. Partiendo de esta premisa, se procederá a detallar cómo la primera instancia determinó la multa impuesta al administrado por dicha conducta.

Respecto al beneficio ilícito (B)

Sobre el costo evitado

125. Para realizar el cálculo del costo evitado, la primera instancia tuvo en cuenta las siguientes actividades: (i) elaboración de un Informe Técnico Sustentatorio (**ITS**) (en adelante, **CE1**); y, (ii) costo de trámite para la aprobación de un ITS (en adelante, **CE2**).
126. El monto obtenido con relación a cada uno de dichos conceptos se muestra a continuación:

| Resumen de Costo Evitado y prorrateo para las Conductas infractoras N° 1 y 2 | | |
|---|---------------------------|-----------------------------|
| Descripción | Valor (*) (S/) | Valor (*) (US\$) |
| 1. Costo de elaboración de un ITS – CE1 | S/. 82,498.92 | US\$ 27,857.14 |
| 2. Costo de trámite – CE2 | S/. 2,904.60 | US\$ 980.79 |
| Total | S/. 85,403.52 | US\$ 28,837.93 |
| Conducta infractora N° 1 | S/. 42,701.760 | US\$ 14,418.97 |
| Conducta infractora N° 2 | S/. 42,701.760 | US\$ 14,418.97 |
| (*) A fecha de incumplimiento. Elaboración: Subdirección de Sanción y Gestión de Incentivos (SSAG) – DFAI. | | |

Fuente: Informe de Cálculo de Multa

127. En ese contexto, para el cálculo del beneficio ilícito, la primera instancia tuvo en cuenta las siguientes consideraciones:

Cuadro N° 9: Cálculo del beneficio ilícito (B) efectuado por la DFAI

| Descripción | Monto |
|---|-------------------|
| CE: El titular minero implementó las chimeneas de paso de mineral hacia las labores subterráneas denominadas RB 99 y RB 414 (ore pass/waste pass), fuera de las áreas de los Glory Hole, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental. ^(a) | US\$ 14,418.97 |
| COS (anual) ^(b) | 15.75% |
| COS _m (mensual) | 1.23% |
| T: meses transcurridos durante el periodo de incumplimiento ^(c) | 92.68 |
| Costo evitado ajustado a la fecha del cálculo de la multa [CE*(1+COS _m) ^T] | US\$ 44,770.73 |
| Tipo de cambio promedio de los últimos 12 meses ^(d) | 3.885 |
| Beneficio ilícito (S/) ^(e) | S/. 173,934.29 |
| Unidad Impositiva Tributaria al año 2022 - UIT ₂₀₂₂ ^(f) | S/. 4,600.00 |
| Beneficio Ilícito (UIT) | 37.812 UIT |

Fuentes:

(a) El costo evitado se estimó en un escenario de cumplimiento para el periodo correspondiente, con sus factores de ajuste respectivos (IPC y Tipo de cambio). Ver Anexo N° 1

(b) Costo de Oportunidad del Capital (COK) para el subsector Polimetálicos¹⁰, estimado a partir del valor promedio de los costos de capital (2011-2015). Información obtenida de: Vásquez, A. y C. Aguirre (2017).

El Costo Promedio Ponderado del Capital (WACC): Una estimación para los sectores de Minería, Electricidad, Hidrocarburos Líquidos y Gas Natural en el Perú. Documento de Trabajo N 37. Gerencia de Políticas y Análisis Económico – Osinergmin, Perú.

(c) El periodo de capitalización es contabilizado considerando la fecha de supervisión (30 de diciembre de 2014) hasta y la fecha del cálculo de la multa según la Resolución Directoral II (20 de septiembre de 2022).

(d) Banco central de Reserva del Perú (BCRP), 2022. Series Estadísticas. Tipo de Cambio Nominal Interbancario – Promedio de los últimos 12 meses. Fecha de consulta: 21 de noviembre 2022. <https://estadisticas.bcrp.gob.pe/estadisticas/series/mensuales/resultados/PN01207PM/html/2021-8/2022-11/>

(e) Cabe precisar que, si bien la fecha de emisión del informe corresponde al mes de noviembre 2022, la fecha considerada para el cálculo de la multa fue a septiembre de 2022, último mes disponible a la fecha de consulta.

(f) SUNAT - Índices y tasas. <http://www.sunat.gob.pe/indicestajas/uit.html>

Elaboración: Subdirección de Sanción y Gestión Incentivos (SSAG) – DFAI

Fuente: Informe de Cálculo de Multa

Respecto a la probabilidad de detección (p)

128. Con relación a este punto, se observa que la primera instancia consideró una probabilidad de detección alta (0,75), dado que la infracción fue verificada mediante una supervisión especial, realizada por la DSEM del 29 al 30 de diciembre de 2014.

Respecto a los factores para la graduación de la sanción [F]

129. Asimismo, la DFAI precisó que los factores para la graduación de sanciones, para la conducta infractora en análisis, ascienden a un valor de 210%, el cual se resume en el siguiente cuadro:

Cuadro N° 10: Factores para la graduación de la sanción

| Factores | Calificación |
|--|--------------|
| f1. Gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido | 62% |
| f2. El perjuicio económico causado | 12% |
| f3. Aspectos ambientales o fuentes de contaminación | 6% |
| f4. Reincidencia en la comisión de la infracción | 0% |
| f5. Corrección de la conducta infractora | 0% |
| f6. Adopción de las medidas necesarias para revertir las consecuencias de la conducta infractora | 30% |
| f7. Intencionalidad en la conducta del infractor | 0% |
| (f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7) | 110% |
| Factores: F = (1+f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7) | 210% |

Elaboración: Subdirección de Sanción y Gestión de Incentivos (SSAG) – DFAI.

Fuente: Informe de Cálculo de Multa

Respecto a la multa calculada

130. Luego de aplicar la fórmula para el cálculo de la multa y realizar el análisis del tope de la multa por la tipificación de la infracción, la primera instancia determinó que la multa a imponer en el presente caso ascendía a **52,937 (cincuenta y dos con 937/1000) UIT**, cuyo detalle se aprecia a continuación:

Cuadro N° 11: Composición de la multa impuesta por la DFAI

| Componentes | Valor |
|--|--------------------|
| Beneficio Ilícito (B) | 37,812 UIT |
| Probabilidad de detección (p) | 0,75 |
| Factores para la graduación de sanciones [F] = (1+f ₁ +f ₂ +f ₃ +f ₄ +f ₅ +f ₆ +f ₇) | 210% |
| Multa calculada en UIT = (B/p)*(F) | 105,874 UIT |
| Tipificación, numeral 2.2 del cuadro anexo a la RCD N°049-2013-OEFA/CD; de 10 hasta 1000 UIT | 105,874 UIT |
| Artículo 19 de la Ley N° 30230, reducción del 50% | 52,937 UIT |
| Valor de la multa impuesta | 52,937 UIT |

Fuente: Informe de Cálculo de Multa

Elaboración: TFA

B.2 Sobre la multa de la Conducta Infractora 2

131. Mediante la Conducta Infractora 2, se cuestiona que Nexa no manejó el material de desbroce (desmante) a través de las chimeneas (ore pass/waste pass) hacia los niveles subterráneos para el relleno de los tajos, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.
132. Partiendo de esta premisa, se procederá a detallar cómo la primera instancia determinó la multa impuesta al administrado por dicha conducta.

Respecto al beneficio ilícito (B)

Sobre el costo evitado

133. Para realizar el cálculo del costo evitado, la primera instancia tuvo en cuenta las siguientes actividades: (i) elaboración de un ITS (en adelante, **CE1**); y, (ii) costo

de trámite para la aprobación de un ITS (en adelante, **CE2**).

134. El monto obtenido con relación a cada uno de dichos conceptos se muestra a continuación:

| Resumen de Costo Evitado y prorrateo para las Conductas infractoras N° 1 y 2 | | |
|---|---------------------------|-----------------------------|
| Descripción | Valor (*) (S/) | Valor (*) (US\$) |
| 1. Costo de elaboración de un ITS – CE1 | S/. 82,498.92 | US\$ 27,857.14 |
| 2. Costo de trámite – CE2 | S/. 2,904.60 | US\$ 980.79 |
| Total | S/. 85,403.52 | US\$ 28,837.93 |
| Conducta infractora N° 1 | S/. 42,701.760 | US\$ 14,418.97 |
| Conducta infractora N° 2 | S/. 42,701.760 | US\$ 14,418.97 |
| (*) A fecha de incumplimiento. Elaboración: Subdirección de Sanción y Gestión de Incentivos (SSAG) – DFAI. | | |

Fuente: Anexo N°1 del Informe de Cálculo de Multa

135. En ese contexto, para el cálculo del beneficio ilícito, la primera instancia tuvo en cuenta las siguientes consideraciones:

Cuadro N° 12: Cálculo del beneficio ilícito (B) efectuado por la DFAI

| Descripción | Monto |
|--|-------------------|
| CE: El titular minero no está manejando el material de desbroce (desmorte) a través de las chimeneas (ore pass/waste pass) hacia los niveles subterráneos para el relleno de los tajos, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental. ^(a) | US\$ 14,418.97 |
| COS (anual) ^(b) | 15.75% |
| COS _m (mensual) | 1.23% |
| T: meses transcurridos durante el periodo de incumplimiento ^(c) | 43.71 |
| Costo evitado ajustado a la fecha del cálculo de la multa $[CE*(1+COS_m)^T]$ | US\$ 24,603.72 |
| Tipo de cambio promedio de los últimos 12 meses ^(d) | 3.885 |
| Beneficio ilícito (S/) ^(e) | S/. 95,585.45 |
| Unidad Impositiva Tributaria al año 2022 - UIT ₂₀₂₂ ^(f) | S/. 4,600.00 |
| Beneficio ilícito (UIT) | 20.779 UIT |

Fuentes:

(a) El costo evitado se estimó en un escenario de cumplimiento para el periodo correspondiente, con sus factores de ajuste respectivos (IPC y Tipo de cambio). Ver Anexo N° 1

(b) Costo de Oportunidad del Capital (COK) para el subsector Polimetálicos²³, estimado a partir del valor promedio de los costos de capital (2011-2015). Información obtenida de: Vásquez, A. y C. Aguirre (2017). El Costo Promedio Ponderado del Capital (WACC): Una estimación para los sectores de Minería,

Electricidad, Hidrocarburos Líquidos y Gas Natural en el Perú. Documento de Trabajo N 37. Gerencia de Políticas y Análisis Económico – Osineergmin, Perú.

(c) El periodo de capitalización es contabilizado considerando la fecha de supervisión (30 de diciembre de 2014) hasta la fecha de aprobación de la Segunda MEIA Atacocha (21 de agosto de 2018).

(d) Banco central de Reserva del Perú (BCRP), 2022. Series Estadísticas. Tipo de Cambio Nominal Interbancario – Promedio de los últimos 12 meses. Fecha de consulta: noviembre 2022.

<https://estadisticas.bcrp.gob.pe/estadisticas/series/mensuales/resultados/PN01207PM/html/2021-8/2022-11/>

(e) Cabe precisar que, si bien la fecha de emisión del informe corresponde al mes de noviembre 2022, la fecha considerada para el cálculo de la multa fue a septiembre de 2022, último mes disponible a la fecha de consulta.

(f) SUNAT - Índices y tasas. <http://www.sunat.gob.pe/indicestasa/uit.html>

Elaboración: Subdirección de Sanción y Gestión Incentivos (SSAG) – DFAI.

Fuente: Informe de Cálculo de Multa

Respecto a la probabilidad de detección (p)

136. Con relación a este punto, la primera instancia consideró una probabilidad de detección alta (0,75), dado que la infracción fue verificada mediante una supervisión especial, realizada por la DSEM del OEFA, del 29 al 30 de diciembre del 2014.

Respecto a los factores para la graduación de la sanción [F]

137. Asimismo, la DFAI precisó que los factores para la graduación de sanciones, para la conducta infractora en análisis, ascienden a un valor de 190%, el cual se resume en el siguiente cuadro:

Cuadro N° 13: Factores para la graduación de la sanción

| Factores | Calificación |
|--|---------------------|
| f1. Gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido | 42% |
| f2. El perjuicio económico causado | 12% |
| f3. Aspectos ambientales o fuentes de contaminación | 6% |
| f4. Reincidencia en la comisión de la infracción | 0% |
| f5. Corrección de la conducta infractora | 0% |
| f6. Adopción de las medidas necesarias para revertir las consecuencias de la conducta infractora | 30% |
| f7. Intencionalidad en la conducta del infractor | 0% |
| (f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7) | 90% |
| Factores: F = (1+f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7) | 190% |
| Elaboración: Subdirección de Sanción y Gestión de Incentivos (SSAG) – DFAI. | |

Fuente: Informe de Cálculo de Multa

Respecto a la multa calculada

138. Luego de aplicar la fórmula para el cálculo de la multa y realizar el análisis del tope de la multa por la tipificación de la infracción, la primera instancia determinó que la multa a imponer en el presente caso ascendía a **26,320 (veintiséis con 320/1000) UIT**, cuyo detalle se aprecia a continuación:

Cuadro N° 14: Composición de la multa impuesta por la DFAI

| Componentes | Valor |
|--|-------------------|
| Beneficio Ilícito (B) | 20,779 UIT |
| Probabilidad de detección (p) | 0,75 |
| Factores para la graduación de sanciones [F] = (1+f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7) | 190% |
| Multa calculada en UIT = (B/p)*(F) | 52,640 UIT |
| Tipificación, numeral 2.2 del cuadro anexo a la RCD N°049-2013-OEFA/CD; de 10 hasta 1000 UIT | 52,640 UIT |
| Artículo 19 de la Ley N° 30230, reducción del 50% | 26,320 UIT |
| Valor de la multa impuesta | 26,320 UIT |

Fuente: Informe de Cálculo de Multa

Elaboración: TFA

C. De los argumentos del administrado

C.1 Sobre el costo evitado de la multa de la Conducta Infractora 1

139. De la lectura del recurso de apelación, el administrado señala que, de acuerdo a la Resolución Directoral II, la imposición de multa por la Conducta Infractora 1 no debe considerar al componente RB 414 ya que resulta inexigible.
140. Según el administrado, es evidente que en este extremo no resultaría proporcional calcular el beneficio ilícito considerando un componente respecto del cual la propia DFAI ha excluido del pronunciamiento y no ha declarado el incumplimiento de la medida correctiva.
141. En consecuencia, el componente RB 144 no debe ser considerado para el cálculo del costo evitado.

Análisis del TFA

142. Sobre lo anterior, cabe recalcar que la Conducta Infractora 1 cuestiona que Nexa implementó las chimeneas de paso de mineral hacia las labores subterráneas denominadas RB 99 y RB 414 (*ore pass/waste pass*), fuera de las áreas de los *Glory Hole*, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.
143. En ese sentido, la multa se calculó en base al costo evitado de la Conducta Infractora 1 y no sobre la medida correctiva incumplida. Sobre este punto, es preciso reiterar que el PAS se tramita bajo los alcances del artículo 19 de la Ley N° 30230, por el cual se otorgó la posibilidad a los administrados de exonerarse de una multa siempre que cumplan cabalmente con las medidas correctivas ordenadas. Ahora bien, el incumplimiento de la medida correctiva habilita al OEFA a imponer la multa por la conducta infractora respecto a la cual se impuso la medida; sin embargo, dicha multa se debe calcular sobre el costo evitado que implicó la infracción como tal.
144. De acuerdo con lo expuesto, la imposición de la medida correctiva dictada para la Conducta Infractora 1 buscaba brindarle una nueva oportunidad al administrado para que, pese a ser responsable de una infracción administrativa, no se le sancione con una multa. De este modo, si bien estamos frente al incumplimiento de una obligación formal dictada con la Medida Correctiva 1 (presentar reportes trimestrales), no menos cierto es que el administrado tenía pleno conocimiento que debía cumplir cabalmente con dicha medida, pues de incumplirla el OEFA quedaba habilitado para imponer la sanción correspondiente por la infracción cometida.
145. Sin perjuicio de lo antes expuesto, conforme lo señala la Medida Correctiva 1, Nexa debía reportar trimestralmente al OEFA el estado actual y las medidas de manejo realizadas de los componentes y/o actividades materia de la presente imputación, en el marco del procedimiento de adecuación de operaciones iniciado

en base a la Cuarta Disposición Complementaria Final del RPGAA.

146. Ante dicha disposición establecida en la RPGAA, el administrado se encontraba en la obligación de declarar ante la autoridad competente, aquellos componentes que no se encontraban contemplados dentro del marco de la certificación ambiental de sus actividades, esto es, incluir a la labor subterránea RB 414 en el procedimiento de adecuación de operaciones descrita en los párrafos precedentes.
147. Ahora bien, de acuerdo a los considerandos 61 y 62 del Informe de Verificación, la labor subterránea RB 414 no fue considerada por parte de Nexa dentro del procedimiento de adecuación señalado en el párrafo anterior; y, por lo tanto, no fue contemplada en la MTD Atacocha. Por ello, la SFEM consideró que no resultaba exigible el cumplimiento de la Medida Correctiva 1 en dicho extremo:

61. Adicional a lo anterior, corresponde indicar que, lo señalado en el párrafo anterior también fue advertido en los numerales 16 y 17 de la Resolución Directoral, señalando que si bien la chimenea de paso de mineral hacia la labor subterránea denominada RB 414 (ore pass/waste pass), se encuentra ubicada dentro del área de ejecución de componentes y/o actividades declaradas en la MTD Atacocha, **no se encontraba contemplada como un componente a regularizar en la MTD Atacocha**, tal como se muestra a continuación:
62. En esa línea, de lo expuesto en los párrafos precedentes, se concluye que, resulta inexigible la medida correctiva N° 1 impuesta al administrado en la Resolución Directoral, en el extremo relacionado a reportar trimestralmente al OEFA el estado actual y las medidas de manejo realizadas de la chimenea de paso de mineral hacia la labor subterránea denominada RB 414 (ore pass/waste pass) en el marco del procedimiento de adecuación de operaciones iniciado en base a la Cuarta Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 040-2014-EM, toda vez que, el referido extremo de la medida correctiva N° 1 fue ordenada sobre la premisa de que la chimenea de paso de mineral hacia la labor subterránea denominada RB 414 (ore pass/waste pass) se encontraba contemplada como un componente a regularizar en la MTD Atacocha y conforme lo señalado en los párrafos precedentes, la referida chimenea no estaba contemplada en la MTD Atacocha.

Fuente: Informe de Verificación

148. Sobre esto último, a consideración de esta Sala, resulta necesario realizar algunas precisiones. La imputación mediante la cual motivó la medida correctiva materia de análisis en enmarco en señalar que Nexa implementó una chimenea de paso de mineral hacia la labor subterránea denominada RB 414 (ore pass/waste pass), fuera de las áreas de los *Glory Hole*, incumpliendo lo establecido en su instrumento de gestión ambiental.
149. Al no contar con la certificación ambiental respectiva, Nexa debió incluir a la labor subterránea RB 414 en el procedimiento de adecuación que, como se expuso, no fue realizado por el administrado sin encontrar sustento alguno ante dicha omisión.

Dicho escenario supuso para la DFAI una causal para declarar la inexigibilidad de la medida correctiva.

150. Sin embargo, esta situación –que fue producida y se encontraba en la esfera de poder del administrado–, no puede considerarse un hecho absolutorio de las obligaciones fiscalizables producto de la infracción administrativa; y, por ende, no debe fomentar una exculpación favorable para el administrado.
151. Por ello, si bien resulta inexigible la Medida Correctiva 1 en el extremo de la labor subterránea RB 414, ello se debió a la clara omisión de Nexa de cumplir con el procedimiento de adecuación de operaciones; situación que a todas luces no debe operar a favor del administrado para no imponer una multa respecto a toda la Conducta Infractora 1.
152. Por lo expuesto, corresponde desestimar los alegatos del administrado respecto a este extremo de la multa impuesta, considerando que la Conducta Infractora 1 contempla dos componentes que no se encontraban contemplados en su instrumento de gestión ambiental.

C.2 Sobre la probabilidad de detección en las Conductas Infractoras Nros. 1 y 2

153. De otro lado, el administrado cuestiona la calificación de la probabilidad de detección señalada por la DFAI (alta), alegando que las infracciones fueron detectadas por el acogimiento de Nexa al procedimiento de adecuación de componentes previsto en el RPGAA (el cual debe ser considerado como autoreporte) como la propia DFAI lo reconoce y no sobre la base a las acciones de supervisión realizadas por el OEFA.
154. Por ello, el administrado señala que declaró al OEFA la existencia de componentes que no están incluidos en sus instrumentos de gestión ambiental, en el marco la Cuarta Disposición Complementaria Final del RPGAA y que contempla un acápite referido a la adecuación de componentes a la normatividad ambiental.
155. En ese sentido, el administrado alega que presentó información necesaria y suficiente antes de la supervisión y que fue constatada en esta para determinar la infracción; motivo por el cual, corresponde una probabilidad de detección muy alta correspondiente a (1,00).

Análisis del TFA

156. De la revisión de los actuados, esta Sala advierte que Nexa se acogió al procedimiento de adecuación de componentes previsto en el RPGAA el 5 de junio del 2015, mediante el escrito con Registro N° 2503443-MEM-DGAAM, tal cual se presenta a continuación:

Mediante comunicación de fecha 5 de junio de 2015 (escrito 2503443), en cumplimiento de lo establecido por la Cuarta Disposición Complementaria Final del Decreto Supremo N° 040-2014-EM, presentamos la declaración de actividades y/o proyectos y/o componentes que requieren ser adecuados de acuerdo al procedimiento previsto en la mencionada norma.

Mediante Oficio 1824-2015-MEM-DGAAM/DNAM, su despacho comunicó a nuestra compañía que la declaración jurada antes indicada fue presentada dentro del plazo, correspondiendo presentar la Memoria Técnica Detallada de cada componente materia del proceso de adecuación.

En mérito a lo anterior, por medio de la presente y dentro del plazo legal, presentamos la Memoria Técnica Detallada de los componentes de la Unidad Minera Atacocha declarados en la comunicación antes mencionada.

POR TANTO:

Teniendo en cuenta lo anterior, solicitamos a su despacho tener por cumplida nuestra obligación y proceder conforme a Ley.

Lima, 2 de octubre de 2015

Fuente: Escrito 2542635-MEM-DGAAM

157. Asimismo, la supervisión especial realizada por la DSEM se realizó del 29 al 30 de diciembre de 2014, con motivo de una solicitud formulada por parte de la Fiscalía Especializada en Materia Ambiental del departamento de Pasco, conforme lo siguiente:

INFORME TÉCNICO ACUSATORIO N° 409-2016-OEFA/DS

A : **ELLIOT GIANFRANCO MEJÍA TRUJILLO**
Director de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos

DE : **GIULIANA PATRICIA BECERRA CELIS**
Directora de Supervisión

HUMBERTO MANUEL BALBUENA PÉREZ
Subdirector de Supervisión Directa

ESTHER CECILIA ARENAS SOLANO
Supervisora legal del sector minería

LUIS ALBERTO CAMBORDA LEÓN
Supervisor legal del sector minería

ASUNTO : Análisis de las presuntas infracciones advertidas durante la supervisión especial a la Unidad Minera Atacocha de titularidad de Compañía Minera Atacocha S.A.A., del 29 al 30 de diciembre de 2014.

REFERENCIA : a. C.U.C. N° 0060-12-2014-15
b. Informe N° 754-2014-OEFA/DS-MIN
c. Informe N° 429-2016-OEFA/DS-MIN

FECHA : San Isidro, **28 JUN. 2016**

Tenemos el agrado de dirigirnos a usted para saludarlo cordialmente y, al mismo tiempo, presentarle el análisis legal de las conclusiones de la supervisión especial realizada en la Unidad Minera Atacocha del 29 al 30 de diciembre de 2014 (en adelante, **Supervisión Especial 2014**).

ORGANISMO DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL
DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN
Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS
04 JUL. 2016
RECIBIDO
V.B. Hora: 3:00

Fuente: Informe Técnico Acusatorio N°1409-2016-OEFA/DS

158. De lo expuesto, se advierte que no se produjo un escenario de autoreporte como indica el administrado, dado que la Supervisión Especial 2014 se ejecutó con anterioridad a la solicitud de acogimiento de adecuación de operaciones que dio lugar a la MTD Atacocha.
159. Por lo tanto, corresponde desestimar los alegatos del administrado en este extremo.
160. En atención a lo expuesto, habiéndose desestimado los cuestionamientos del administrado y no advirtiéndose vicio de nulidad alguno respecto de las multas impuestas por la primera instancia para la Conducta Infractoras Nros. 1 y 2, corresponde confirmarlas en la suma total ascendente a 79,257 (setenta y nueve con 257/1000) UIT vigentes a la fecha de pago.

De conformidad con lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por 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 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.- CONFIRMAR la Resolución Directoral N° 1976-2022-OEFA/DFAI del 30 de noviembre de 2022, que declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución Directoral N° 1526-2022-OEFA/DFAI del 30 de septiembre de 2022, en el extremo que declaró el incumplimiento por parte de Nexa Resources Atacocha S.A.A. de las medidas correctivas descritas en los numerales 1 (en el extremo referido a la chimenea de paso de mineral hacia la labor subterránea denominada RB 99) y 2 del Cuadro N° 2 de la presente resolución; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa; quedando agotada la vía administrativa.

SEGUNDO.- CONFIRMAR la Resolución Directoral N° 1976-2022-OEFA/DFAI del 30 de noviembre de 2022, en el extremo que impuso a Nexa Resources Atacocha S.A.A. una multa total ascendente a 79,257 (setenta y nueve con 257/1000) Unidades Impositivas Tributarias vigentes a la fecha de pago, por las conductas infractoras detalladas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa; quedando agotada la vía administrativa.

TERCERO.- DISPONER que el monto de la multa ascendente a 79,257 (setenta y nueve con 257/1000) Unidades Impositivas Tributarias vigentes a la fecha de pago, sea depositado por Nexa Resources Atacocha S.A.A. en la cuenta recaudadora N° 00 068 199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional, debiendo indicar al momento de la cancelación el número de la presente resolución; sin perjuicio de informar en forma documentada al OEFA del pago realizado.

CUARTO.- Notificar la presente resolución a Nexa Resources Atacocha S.A.A. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA para los fines correspondientes.

Regístrese y comuníquese.

[MROJASC]

[RIBERICO]

[RRAMIREZA]



"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: 02516501"



02516501