

REPÚBLICA DEL PERÚ



Tribunal de Fiscalización Ambiental

Resolución N° 047 -2013-OEFA/TFA

Lima, 26 FEB. 2013

VISTOS:

El Expediente N° 1658836¹ (Código MEM) que contiene el recurso de apelación interpuesto por SOUTHERN PERU COPPER CORPORATION SUCURSAL DEL PERU² (en adelante, SOUTHERN) contra la Resolución de Gerencia General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería – OSINERGMIN N° 007744 de fecha 17 de junio de 2010 y el Informe N° 49-2013-OEFA/TFA/ST de fecha 13 de febrero de 2013;

CONSIDERANDO:

1. Por Resolución de Gerencia General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería – OSINERGMIN N° 007744 de fecha 17 de junio de 2010 (Fojas 202 a 204), notificada con fecha 21 de junio de 2010, la Gerencia General del OSINERGMIN impuso a SOUTHERN una multa de cuarenta y dos (42) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) por la comisión de dos (02) infracciones; conforme se detalla a continuación:

HECHOS IMPUTADOS	NORMA INCUMPLIDA	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
Manejar residuos sólidos domésticos en forma sanitaria y ambientalmente inadecuada, toda vez que la disposición final	Artículo 9° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM ³	Literal d) del numeral 2 del artículo 145°, en concordancia con el literal b) del	21 UIT

¹ Corresponde precisar que el presente procedimiento administrativo sancionador se inició como consecuencia de los resultados de la supervisión regular de fecha 08 al 11 de noviembre de 2006, llevada a cabo en la instalaciones de la unidad minera "Cuajone", ubicada en el distrito de Torata, provincia de Mariscal Nieto y departamento de Moquegua, de titularidad de SOUTHERN PERU COPPER CORPORATION SUCURSAL DEL PERU, obrantes en el Informe N° 013-2006-NPCA/M&S (Fojas 04 a 177).

² SOUTHERN PERU COPPER CORPORATION SUCURSAL DEL PERU identificada con Registro Único de Contribuyente (R.U.C.) N° 20100147514.

³ DECRETO SUPREMO N° 057-2004-PCM. REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE RESIDUOS SÓLIDOS. Artículo 9°.- Disposiciones generales de manejo

se realiza en el depósito de desmontes COCOTEA OESTE sin segregación. Asimismo, dicha instalación no cumple con las características mínimas de una infraestructura de disposición final		numeral 2 del artículo 147°, del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM ⁴	
El almacenamiento intermedio de los aceites residuales no se realiza en forma segura, ni sanitaria y ambientalmente adecuadas	Artículo 10° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM ⁵		21 UIT
MULTA TOTAL			42 UIT

2. Mediante escrito de registro N° 1377562 presentado con fecha 12 de julio de 2010 (Fojas 207 a 246), SOUTHERN interpuso recurso de apelación contra la Resolución de Gerencia General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería – OSINERGMIN N° 007744 de fecha 17 de junio de 2010, de acuerdo a los siguientes fundamentos:

- a) Se ha vulnerado el Principio de Legalidad previsto en el numeral 1 del artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, dado que el relleno doméstico de la unidad de producción CUAJONE, ubicado en el depósito de desmontes COCOTEA OESTE, se encuentra en operación desde antes de la entrada en vigencia el Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.
- b) El relleno sanitario cumple con las recomendaciones de la Organización Mundial de la Salud y, en particular, con las emitidas por la Organización

El manejo de los residuos que realiza toda persona deberá ser sanitaria y ambientalmente adecuado de manera tal de prevenir impactos negativos y asegurar la protección de la salud; con sujeción a los lineamientos de política establecidos en el artículo 4 de la Ley.

La prestación de servicios de residuos sólidos puede ser realizada directamente por las municipalidades distritales y provinciales y así mismo a través de Empresas Prestadoras de Servicios de Residuos Sólidos (EPS-RS). Las actividades comerciales conexas deberán ser realizadas por Empresas Comercializadoras de Residuos Sólidos (EC-RS), de acuerdo a lo establecido en el artículo 61 del Reglamento.

En todo caso, la prestación del servicio de residuos sólidos debe cumplir con condiciones mínimas de periodicidad, cobertura y calidad que establezca la autoridad competente.

4° DECRETO SUPREMO N° 057-2004-PCM. REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE RESIDUOS SÓLIDOS.

Artículo 145°.- Infracciones

Las infracciones a las disposiciones de la Ley y el Reglamento, se clasifican en: (...)

2. Infracciones graves.- en los siguientes casos:

d) Incumplimiento de las disposiciones establecidas por la autoridad competente,

Artículo 147°.- Sanciones

Los infractores son pasibles de una o más de las siguientes sanciones administrativas: (...)

2. Infracciones graves:

b. Multa desde 21 a 50 UIT. En caso se trate de residuos peligrosos, la multa será de 51 hasta 100 UIT.

5° DECRETO SUPREMO N° 057-2004-PCM. REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE RESIDUOS SÓLIDOS.

Artículo 10°.- Obligación del generador previa entrega de los residuos a la EPS-RS o EC-RS

Todo generador está obligado a acondicionar y almacenar en forma segura, sanitaria y ambientalmente adecuada los residuos, previo a su entrega a la EPS-RS o a la EC-RS o municipalidad, para continuar con su manejo hasta su destino final.

Panamericana de la Salud a través del Centro Panamericano de Ingeniería Sanitaria y Ciencias del Ambiente, las que se encuentran contenidas en la *Guía para el Diseño, Construcción y Operación de Rellenos Sanitarios Manuales - Una Solución Para la Disposición Final de Residuos Sólidos Municipales en Pequeñas Poblaciones*.

- c) Se ha considerado que el manejo de los residuos sólidos domésticos se efectúa en forma sanitaria y ambientalmente inadecuada sin mayor sustento técnico, pues no se ha precisado cuáles son las supuestas características mínimas que debe cumplir el relleno implementado en las instalaciones de la recurrente, colocándola en estado de indefensión.
- d) La actividad de segregación de residuos sólidos no constituye una obligación exigible al generador.

En efecto, el artículo 25° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, al establecer las obligaciones del generador de residuos del ámbito de gestión no municipal, no hace referencia a la actividad de segregación.

- e) No se han precisado las razones por las cuales se considera que el almacenamiento intermedio no se realiza en forma segura, sanitaria y ambientalmente adecuada, lo que coloca a la recurrente en situación de indefensión.
- f) El artículo 41° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, no establece que los depósitos intermedios deban cumplir con todos los requisitos que se exigen a los almacenes centrales, dicho artículo únicamente establece que, en aquellos casos que corresponda, se podrá exigir a los depósitos intermedios que cumplan con ciertas características de los almacenes centrales.
- g) La calificación sobre la gravedad de las infracciones no es correcta, ya que ambas se sustentan en apreciaciones subjetivas y no guardan relación con las disposiciones de los artículos 9° y 10° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.

En tal sentido, la calificación de las infracciones formulada por la autoridad es inválida.

Competencia

- 3. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, se crea el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, OEFA)⁶.

⁶ DECRETO LEGISLATIVO N° 1013. DECRETO LEGISLATIVO QUE APRUEBA LA LEY DE CREACIÓN, ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL MINISTERIO DEL AMBIENTE. SEGUNDA DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL.- CREACIÓN DE ORGANISMOS PÚBLICOS ADSCRITOS AL MINISTERIO DEL AMBIENTE

1. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

Créase el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, como organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, constituyéndose en pliego presupuestal, adscrito al Ministerio del

4. En virtud de lo dispuesto por los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, 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 ambiental⁷.
5. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la ley citada en el considerando precedente, 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 OEFA⁸.
6. Con Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, publicado el 21 de enero de 2010, se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (en adelante OSINERGMIN) al OEFA; y mediante Resolución N° 003-2010-OEFA/CD, publicada en 20 de julio de 2010, se estableció como fecha efectiva de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería del OSINERGMIN al OEFA el 22 de julio de 2010.
7. En adición, es preciso mencionar que el artículo 10° de la citada Ley N° 29325, los artículos 18° y 19° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA aprobado mediante Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, y el artículo 4° del Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución N° 005-2011-OEFA/CD, modificado por Resolución N° 014-2012-OEFA-CD⁹, disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano

Ambiente y encargado de la fiscalización, la supervisión, el control y la sanción en materia ambiental que corresponde (...).

LEY N° 29325. LEY DEL SISTEMA NACIONAL DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL.

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

El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, que constituye un pliego presupuestal. Se encuentra adscrito al MINAM y se encarga de la fiscalización, supervisión, evaluación, control y sanción en materia ambiental, así como de la aplicación de los incentivos, y ejerce las funciones previstas en el Decreto Legislativo N° 1013 y la presente Ley. El OEFA es el ente rector del Sistema de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

Artículo 11°.- Funciones generales

Son funciones generales del OEFA: (...)

d) **Función Fiscalizadora y Sancionadora:** comprende la facultad de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables y de imponer sanciones por el incumplimiento de obligaciones derivadas de los instrumentos de gestión ambiental, así como de las normas ambientales y de los mandatos o disposiciones emitidas por el OEFA.

⁸ LEY N° 29325. LEY DEL SISTEMA NACIONAL DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

PRIMERA.- (...)

Las entidades sectoriales que se encuentren realizando funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental, en un plazo de treinta (30) días útiles, contado a partir de la entrada en vigencia del respectivo Decreto Supremo, deben individualizar el acervo documentario, personal, bienes y recursos que serán transferidos al OEFA, poniéndolo en conocimiento y disposición de éste para su análisis acordar conjuntamente los aspectos objeto de la transferencia (...).

⁹ RESOLUCIÓN DEL CONCEJO DIRECTIVO N° 014-2012-OEFA-CD. MODIFICACIÓN DE LA RESOLUCIÓN DEL CONCEJO DIRECTIVO N° 005-2011-OEFA/CD.

"Artículo 4°.- Competencia del Tribunal

(...)

encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA¹⁰.

Norma Procedimental Aplicable

8. Antes de realizar el análisis de los argumentos formulados por la recurrente, resulta pertinente, en aplicación del Principio del Debido Procedimiento previsto en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, establecer la norma procedimental aplicable a la tramitación del presente procedimiento administrativo sancionador, a efectos de valorar adecuadamente la actuación de las partes intervinientes¹¹.
9. Al respecto, cabe indicar que resultan aplicables al presente procedimiento las normas adjetivas contenidas en el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 640-2007-OS/CD; así como el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución N° 012-2012-OEFA/CD, que entró en vigencia con fecha 14 de diciembre de 2012¹².

Los pronunciamientos de la Sala Plena del Tribunal son de obligatorio cumplimiento y constituyen precedentes administrativos de observancia obligatoria en materia ambiental, siempre que esto se señale en la misma resolución debidamente sustentada, debiendo ser publicada de acuerdo a las normas correspondientes en el diario oficial El Peruano y en el portal institucional del OEFA. Asimismo, el Tribunal podrá disponer la publicación en el diario oficial El Peruano de resoluciones que contengan o desarrollen criterios de importancia en materia de competencia del OEFA."

10 LEY N° 29325. LEY DEL SISTEMA NACIONAL DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL.

Artículo 10°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

10.1 El OEFA contará con un Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) que ejerce funciones como última instancia administrativa. Lo resuelto por el Tribunal es de obligatorio cumplimiento y constituye precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esto se señale en la misma Resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley. El TFA estará conformado por cinco (5) vocales designados mediante Resolución Suprema, por un período de cuatro años; el Presidente será designado a propuesta del MINAM y tendrá voto dirimente, los cuatro (4) restantes serán designados previo concurso público efectuado conforme a lo que establezca el Reglamento de Organización y Funciones de la entidad.

DECRETO SUPREMO N° 022-2009-MINAM. REGLAMENTO DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL OEFA.

Artículo 18°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

El Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) es el órgano encargado de ejercer funciones como últimas instancias administrativa del OEFA. Las resoluciones del Tribunal son de obligatorio cumplimiento y constituye precedente vinculante en materia ambiental, siempre que se señale en la misma Resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley.

Artículo 19°.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental

Son funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental:

- a) Resolver en segunda y última instancia administrativa, los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones o actos administrativos impugnables emitidos por la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos.
- b) Proponer al Presidente del Consejo Directivo del OEFA mejoras a la normativa ambiental, dentro del ámbito de su competencia
- c) Ejercer las demás atribuciones que correspondan de acuerdo a Ley.

11 LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

TÍTULO PRELIMINAR

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1.2. Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

12 RESOLUCIÓN N° 012-2012-OEFA/CD. APRUEBAN NUEVO REGLAMENTO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DEL ORGANISMO DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL – OEFA.

Análisis

Protección constitucional al ambiente

10. Al respecto, este Cuerpo Colegiado considera necesario establecer el marco constitucional en el cual se desarrolla el bien jurídico protegido al interior de los procedimientos administrativos sancionadores por incumplimiento de las normas de protección y conservación del medio ambiente, toda vez que éste debe informar y ordenar los alcances de las obligaciones exigibles a los titulares mineros.

Sobre el particular, cabe indicar que de acuerdo al numeral 22 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú, constituye derecho fundamental de la persona “gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida”¹³.

Ahora bien, a efectos de establecer el contenido del indicado derecho constitucional, conviene explicar aquello que se entiende por “ambiente”, por tratarse de un concepto consustancial al mismo. Al respecto, la Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional dictada en el Expediente N° 0048-2004-AI, en su Fundamento N° 27, señaló lo siguiente¹⁴:

“(…) La parte de la naturaleza que rodea o circunda los hábitat de la pluralidad de especies vivas se denomina ambiente o medio ambiente.

El medio ambiente es el mundo exterior que rodea a todos los seres vivientes y que determina y condiciona su existencia. Es el ámbito en que se desarrolla la vida y en cuya creación no ha intervenido la acción humana. En puridad, medio ambiente alude al compendio de 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).

El medio ambiente se define como “(…) el conjunto de elementos sociales, culturales, bióticos y abióticos que interactúa en un espacio y tiempo determinado; lo cual podría graficarse como la sumatoria de la naturaleza y las manifestaciones humanas en un lugar y tiempo concretos”.

El término biótico se refiere a todos los seres vivos de una misma región, que coexisten y se influyen entre sí; en cambio lo abiótico alude a lo no viviente, como el agua, el aire, el subsuelo, etc.

El medio ambiente se compone de los denominados elementos naturales, los cuales pueden generar, según sea el caso, algún tipo de utilidad,

Artículo 3°.- Disponer que las disposiciones de carácter procesal del presente Reglamento se aplicarán a los procedimientos administrativos sancionador en trámite, en la etapa en que se encuentren.

¹³ 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.

¹⁴ La sentencia recaída en el Expediente 0048-2004-AI, se encuentra disponible en la siguiente dirección electrónica: <http://www.tc.gov.pe/jurisprudencia/2005/00048-2004-AI.html>

beneficio o aprovechamiento para la existencia o coexistencia humana (...)" (El resaltado en negrita es nuestro)

En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, 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 otros¹⁵.

Ahora bien, habiéndose precisado el concepto de ambiente, cabe señalar que de acuerdo a lo expuesto por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC, el derecho fundamental previsto en el numeral 22 del artículo 2° de la Constitución Política se encuentra integrado por¹⁶:

- a) El derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado; y
- b) El derecho a la preservación de un ambiente sano y equilibrado

En este contexto, cabe indicar que el derecho a 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 medio ambiente. A su vez, dichas medidas provendrán, entre otros, del marco jurídico aplicable al medio ambiente y aquellas asumidas por dichos particulares en sus instrumentos de gestión ambiental.

Lo expuesto se condice además con el concepto de Responsabilidad Social de las empresas, que ha sido desarrollado por el propio Tribunal Constitucional en la referida sentencia, respecto del cual cabe citar lo siguiente:

*"Para el presente caso, **interesa resaltar que la finalidad de lucro debe ir acompañada de una estrategia previsor del impacto ambiental que la labor empresarial puede generar.** La Constitución no prohíbe que la empresa pueda realizar actividad extractiva de recursos naturales; lo que ordena la Constitución es que dicha actividad se realice en equilibrio con el entorno y con el resto del espacio que configura el soporte de vida y de riqueza natural y cultural. De lo contrario, si la actividad empresarial genera pasivos ambientales, se habrá cumplido seguramente con la finalidad de*

¹⁵ LEY N° 28611. LEY GENERAL DEL AMBIENTE.

Artículo 2°.- Del ámbito

2.3 Entiéndase, para los efectos de la presente Ley, que toda mención hecha al "ambiente" o a "sus componentes" comprende a los elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.

A mayor abundamiento, resulta oportuno citar la siguiente definición de FRAUME RESTREPO:

"Ambiente.- Conjunto de elementos abióticos (energía solar, suelo, agua y aire) y bióticos (organismo vivos) que integran la delgada capa de la tierra llamada biósfera, sustento y hogar de los seres vivos. (...)"

FRAUME RESTREPO, Néstor Julio. Diccionario Ambiental. ECOE ediciones, Bogotá, 2007, p.28.

¹⁶ La sentencia recaída en el Expediente 03343-2007-PA/TC, se encuentra disponible en la siguiente dirección electrónica: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/03343-2007-AA.html>

lucro; sin embargo, a un costo que el Estado y la sociedad no soportarán.”
(El resaltado en negrita es nuestro)

Habiéndose delimitado el marco constitucional en el que debe entenderse la protección al bien jurídico medio ambiente respecto de las actividades productivas, comprendida en ellas la minera, corresponde establecer que las normas sectoriales de protección y conservación del ambiente deberán interpretarse y aplicarse dentro del citado contexto constitucional.

Sobre la imputación de cargos y la aplicación del Principio del Debido Procedimiento

11. Ahora bien, por el Principio del Debido Procedimiento, establecido en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, los administrados tienen el derecho a obtener una decisión motivada y fundada en derecho, lo que implica que los pronunciamientos de la autoridad administrativa deben sustentarse en la debida aplicación e interpretación del conjunto de normas que integran el ordenamiento jurídico vigente.

Por su parte, el numeral 5 del artículo 3° de la Ley N° 27444, establece como uno de los requisitos de validez de los actos administrativos el de procedimiento regular, de modo tal que se debe seguir el procedimiento predeterminado por la ley para la generación del acto¹⁷.

Sobre el particular, se tiene que de acuerdo al numeral 3 de los artículos 234° y 235° de la Ley N° 27444, el inicio del procedimiento administrativo sancionador se realiza con la notificación al administrado de los hechos que se imputan a título de cargos, la calificación de las infracciones que tales hechos pueden constituir, la expresión de las sanciones que se pudieran imponer, la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que le atribuye la competencia¹⁸.

Al respecto, cabe resaltar que este acto procedimental es de vital importancia toda vez que permite al administrado informarse sobre los hechos imputados calificados como ilícitos, la consecuencia jurídica aplicable en caso de acreditarse la comisión de la infracción, entre otros; lo que significa que es a partir de esta

¹⁷ LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos: (...)

5. **Procedimiento regular.**- Antes de su emisión, el acto debe ser conformado mediante el cumplimiento del procedimiento administrativo previsto para su generación.

¹⁸ LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

Artículo 234°.- Caracteres del procedimiento sancionador

Para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido caracterizado por: (...)

3. Notificar a los administrados los hechos que se le imputen a título de cargo la calificación de las infracciones que tales hechos pueden construir y la expresión de las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuya tal competencia.

Artículo 235°.- Procedimiento sancionador

Las entidades en el ejercicio de su potestad sancionadora se ceñirán a las siguientes disposiciones: (...)

3. Decidida la iniciación del procedimiento sancionador, la autoridad instructora del procedimiento formula la respectiva notificación de cargo al posible sancionado, la que debe contener los datos a que se refiere el numeral 3 del artículo precedente para que presente sus descargos por escrito en un plazo que no podrá ser inferior a cinco días hábiles contados a partir de la fecha de notificación.

información que el administrado podrá articular el ejercicio de su derecho de defensa. Por tales motivos, MORÓN URBINA señala como requisitos que debe reunir la imputación de cargos, los que siguen¹⁹:

a. Precisión. *Debe contener todos los elementos enunciados en este artículo para permitir la defensa de los imputados, incluyendo el señalamiento de los hechos que se le imputen, la calificación de las infracciones que tales hechos pueden construir, la expresión de las sanciones que se le pudieran imponer así como la autoridad competente para imponer la sanción con la norma que atribuya tal competencia (. . .)*

b. Claridad *(posibilidad real de entender los hechos y la calificación que ameritan sea susceptible de conllevar la calificación de ilícitos por la Administración).*

c. Inmutabilidad *(no puede ser variado por la autoridad en virtud de la doctrina de los actos propios inmersa en el principio de conducta procedimental), y,*

d. Suficiencia *(debe contener toda la información necesaria para que el administrado la pueda contestar, tales como los informes o documentación que sirven de sustento al cargo)."*

En este contexto, de la revisión del Oficio N° 1037-2009-OS-GFM de fecha 23 de junio de 2009, a través del cual se notificó a SOUTHERN el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, se constata que la Gerencia de Fiscalización Minera del OSINERGMIN, imputó a la recurrente las siguientes conductas:

"1. Infracción al artículo 9° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM:

El manejo de los residuos sólidos domésticos se efectúa en forma inadecuada sanitaria y ambientalmente, habiéndose observado que la disposición final de dichos residuos se realiza sin segregación en el depósito de desmontes Cocotea Oeste, el cual no cumple con las características mínimas de una infraestructura de disposición final.

2.- Infracción al artículo 10° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM:

El almacenamiento intermedio de los aceites residuales no se realiza en forma segura, sanitaria y ambientalmente."

Además, en relación a la calificación y sanción de estos hechos, la Gerencia de Fiscalización Minera del OSINERGMIN describió lo siguiente:

"Asimismo, debemos informarle que de corroborarse la comisión del ilícito administrativo, la Gerencia General del OSINERGMIN, en uso de sus atribuciones otorgadas mediante el Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, se encuentra facultada a sanción, según la

¹⁹ MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica. Lima, 2001, p. 743.

gravedad de las infracciones, de acuerdo a los artículos 145° y 147° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM (...).(SIC)

Así las cosas, cabe señalar que de la revisión del artículo 145° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, se advierte que éste prevé la tipificación de veintidós (22) infracciones por incumplimiento de sus disposiciones y aquellas contenidas en la Ley N° 27314, las cuales se encuentran clasificadas en ilícitos leves, graves y muy graves.

Por su lado, el artículo 147° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, regula las sanciones aplicables, estableciendo hasta siete (07) sanciones distribuidas según el tipo de infracción de que se trate.

De lo expuesto, se advierte que si bien el órgano instructor indicó los artículos pertinentes del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, éste no estableció con precisión el tipo infractor ni las sanciones aplicables, en desmedro del derecho de defensa de la apelante y vulnerando el contenido del Debido Procedimiento Administrativo.

Siguiendo este orden de ideas, resulta oportuno especificar que no son acordes al ordenamiento jurídico los actos dictados por la Administración que no respeten los principios y disposiciones contenidos en la Ley N° 27444.

En tal sentido, habiéndose constatado que la Resolución de Gerencia General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería – OSINERGMIN N° 007744 de fecha 17 de junio de 2010 fue expedida en contravención del Principio del Debido Procedimiento previsto en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, por aplicación incorrecta del numeral 3 de los artículos 234° y 235° de la Ley N° 27444, al no haberse identificado en forma precisa la infracción y sanción aplicables por el incumplimiento de los artículos 9° y 10° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, al inicio del presente procedimiento sancionador; corresponde declarar de oficio la nulidad de dicho acto administrativo, al haberse configurado la causal prevista en el numeral 1 del artículo 10° de la Ley N° 27444²⁰.

Por tal motivo, en aplicación del segundo párrafo del numeral 202.2 del artículo 202° de la Ley N° 27444, corresponde disponer que se reponga el procedimiento administrativo sancionador al momento en que se realice la imputación de cargos por el incumplimiento detallado en el párrafo anterior, precisándose el tipo infractor y las consecuencias jurídicas aplicables²¹.

²⁰ LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

Artículo 10°.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias

²¹ LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

Artículo 202°.- Nulidad de oficio

202.1 En cualquiera de los casos enumerados en el artículo 10, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público.

202.2 La nulidad de oficio sólo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida. Si se tratara de un acto emitido por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad será declarada por resolución del mismo funcionario.

Además de declarar la nulidad, la autoridad podrá resolver sobre el fondo del asunto de contarse con los elementos suficientes para ello. En este caso, este extremo sólo podrá ser objeto de reconsideración. Cuando no sea posible

En atención a lo resuelto en el numeral anterior, carece de sentido emitir pronunciamiento sobre los argumentos expuestos por SOUTHERN en el numeral 2 de la presente resolución.

De conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; Ley N° 29325, Ley del Sistema de Evaluación y Fiscalización Ambiental; Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente; Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA y Resolución N° 005-2011-OEFA/CD, modificada por Resolución N° 014-2012-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA;

SE RESUELVE:

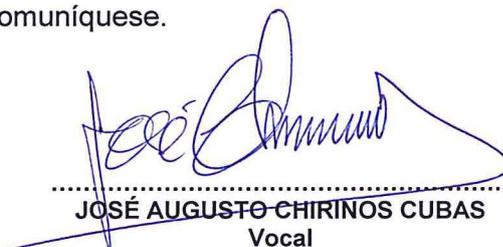
ARTÍCULO PRIMERO.- Declarar de oficio la **NULIDAD** de la Resolución de Gerencia General del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería – OSINERGMIN N° 007744 de fecha 17 de junio de 2010; y, en consecuencia, **RETROTRAER** el procedimiento administrativo sancionador al momento en que se realiza la imputación de cargos; por las razones expuestas en la parte considerativa de la presente resolución.

ARTÍCULO SEGUNDO.- NOTIFICAR la presente resolución a SOUTHERN PERU COPPER CORPORATION SUCURSAL DEL PERU y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, para los fines pertinentes.

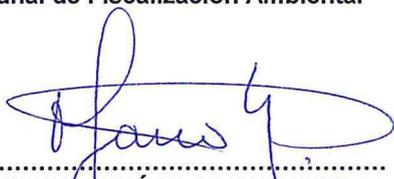
Regístrese y comuníquese.



.....
LENIN WILLIAM POSTIGO DE LA MOTTA
Presidente
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
JOSÉ AUGUSTO CHIRINOS CUBAS
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
FRANCISCO JOSÉ OLANO MARTINEZ
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
VERÓNICA VIOLETA ROJAS MONTES
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
HÉCTOR ADRIÁN CHÁVARRY ROJAS
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental

pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo.