

REPÚBLICA DEL PERÚ



Tribunal de Fiscalización Ambiental

Resolución N°254-2013-OEFA/TFA

Lima, 29 NOV. 2013

VISTOS:

El recurso de apelación interpuesto por GOLD FIELDS LA CIMA S.A. contra la Resolución Directoral N° 224-2013-OEFA-DFSAI emitida por la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental el 29 de mayo de 2013, en el Expediente N° 013-2012-DFSAI/PAS; y el Informe N° 262-2013-OEFA/TFA/ST del 10 de octubre de 2013;

CONSIDERANDO:

I. Antecedentes

1. El procedimiento administrativo sancionador se inició como consecuencia de la supervisión regular llevada a cabo del 15 al 20 de setiembre de 2010, en la Unidad Minera "Cerro Corona" de titularidad de la empresa GOLD FIELDS LA CIMA S.A. (en adelante, GOLD FIELDS)¹, ubicada en el distrito y provincia de Hualgayoc y departamento de Cajamarca; en la cual se detectaron infracciones a la normativa ambiental. Como producto de dicha supervisión, se elaboró el Informe N° 003-2010-SEGECO².

¹ Registro Único del Contribuyente N° 20507828915.

² Fojas 1 a 1032.

2. En la Resolución Directoral N° 224-2013-OEFA-DFSAI³, notificada el 30 de mayo de 2013, la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, DFSAI) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, OEFA) sancionó a GOLD FIELDS, por la comisión de una (1) infracción a la normativa ambiental, conforme se detalla a continuación:

Cuadro N° 1

N°	HECHO IMPUTADO	NORMA INCUMPLIDA	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
1	Se constató en el área de disposición temporal de residuos una batería dispuesta en un lugar correspondiente a maderas, conforme consta en la fotografía N° 5 del Informe de Supervisión 2010.	Artículo 38° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM ⁴ .	Literal a) del numeral 1 del artículo 145° y Literal b) del Numeral 1 del artículo 147° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM ⁵ .	21 UIT
	MULTA TOTAL			21 UIT

3. Mediante escrito presentado el 20 de junio de 2013⁶, GOLD FIELDS interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 224-2013-OEFA-DFSAI, sosteniendo lo siguiente:

- a) La batería encontrada no era un residuo sólido, toda vez que podía seguir siendo utilizada. Además, al no existir certeza que lo observado durante la

³ Fojas 1142 a 1145.

⁴ Decreto Supremo N° 057-2004-PCM - Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, publicado el 24 de julio de 2004.-

"Artículo 38°.- Acondicionamiento de residuos

Los residuos deben ser acondicionados de acuerdo a su naturaleza física, química y biológica, considerando sus características de peligrosidad, su incompatibilidad con otros residuos, así como las reacciones que puedan ocurrir con el material del recipiente que lo contiene. Los recipientes deben aislar los residuos peligrosos del ambiente y cumplir cuando menos con lo siguiente:

1. Que su dimensión, forma y material reúna las condiciones de seguridad previstas en las normas técnicas correspondientes, de manera tal que se eviten pérdidas o fugas durante el almacenamiento, operaciones de carga, descarga y transporte;
2. El rotulado debe ser visible e identificar plenamente el tipo de residuo, acatando la nomenclatura y demás especificaciones técnicas que se establezcan en las normas correspondientes;
3. Deben ser distribuidos, dispuestos y ordenados según las características de los residuos;
4. Otros requisitos establecidos en el Reglamento y normas que emanen de éste".

⁵ 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:

1. Infracciones leves.- en los siguientes casos:

- a) Negligencia en el mantenimiento, funcionamiento y control de las actividades de residuos;
(...)

Artículo 147°.- Sanciones

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

1. Infracciones leves:

(...)

- b. Multas de 0.5 a 20 UIT, con excepción cuando se trate de residuos peligrosos que será de 21 hasta 50 UIT;
(...)"

⁶ Fojas 1147 a 1180.

supervisión era un residuo sólido, no debería sancionársele, de lo contrario se vulneraría el principio de presunción de licitud.

- b) La batería no fue dejada en un área de almacenamiento temporal de residuos sólidos, sino en el área donde se colocan transitoriamente los equipos y elementos que van a seguir siendo utilizados, o van a ser enviados para su disposición a un área temporal de residuos.
- c) Se vulneró el principio de tipicidad, toda vez que el hecho advertido no coincide con la tipificación indicada, ya que no se trata de un residuo sólido peligroso. Además, no se precisa cuál de las disposiciones de manejo de residuos sólidos que contiene el Artículo 38° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, se habría incumplido.
- d) Debe aplicarse el Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM, publicado el 10 de noviembre de 2012, mediante el cual se aprobó el Cuadro de Tipificación de Infracciones Ambientales y Escala de Multas y Sanciones aplicables a la Gran y Mediana Minería respecto de Labores de Explotación, Beneficio, Transporte y Almacenamiento de Concentrados de Minerales, por lo que en virtud de la nueva metodología para el cálculo de multas del OEFA, no se llegaría a sancionar, al no haberse verificado un daño efectivo al medio ambiente.

4. Cabe agregar que en el citado recurso de apelación, GOLD FIELDS solicitó el uso de la palabra ante el Tribunal de Fiscalización Ambiental, el mismo que fue concedido mediante Proveído N° 015-2013/OEFA-TFA-ST del 26 de agosto de 2013⁷, programándose dicha diligencia para el día 3 de setiembre de 2013. El informe oral se realizó en la fecha indicada conforme consta en el Acta respectiva⁸.

II. Competencia

- 5. 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 Ambiente⁹, se crea el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental.
- 6. En mérito a lo establecido en los Artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental¹⁰, el OEFA es un

⁷ Foja 1183.

⁸ Foja 1195.

⁹ Decreto Legislativo N° 1013 - Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, publicado en el diario oficial El Peruano el 14 de mayo de 2008.-

"1. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

Créase el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA como organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, constituyéndose en pliego presupuestal, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, la supervisión, el control y la sanción en materia ambiental que corresponde".

¹⁰ Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada en el diario oficial El Peruano el 5 de marzo de 2009.-

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.

7. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 dispone que mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores involucrados, se establecen las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA¹¹.
8. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM¹² se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (en adelante, OSINERGMIN¹³) al OEFA, y mediante Resolución N° 003-2010-OEFA/CD del 20 de julio de 2010¹⁴, se estableció que el OEFA

"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 emitidas por el OEFA, en concordancia con lo establecido en el artículo 17. Adicionalmente, comprende la facultad de dictar medidas cautelares y correctivas.*

(...)."

¹¹ Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.-

"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 documental, personal, bienes y recursos, de cada una de las entidades".

¹² Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM – Aprueban 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".

¹³ 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 OSINERGMIN

A partir de la entrada en vigencia de la presente Ley, toda mención que se haga al OSINERGMIN en el texto de leyes o normas de rango inferior debe entenderse que está referida al OSINERGMIN".

¹⁴ 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, publicada en el diario oficial El Peruano el 23 de julio de 2010.-

asumiría las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería desde el 22 de julio de 2010.

9. Por otro lado, el Artículo 10° de la Ley N° 29325¹⁵, los Artículos 18° y 19° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM¹⁶, y el Artículo 3° del Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución N° 032-2013-OEFA/CD¹⁷, disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa al interior del OEFA.

III. Norma Procedimental Aplicable

10. Previamente al análisis de los argumentos formulados por GOLD FIELDS este órgano colegiado considera pertinente, en virtud del principio del debido procedimiento previsto en el Numeral 1.2 del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, establecer la norma procedimental aplicable a la tramitación del presente procedimiento administrativo sancionador¹⁸.

"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".

- ¹⁵ Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.-

"Artículo 10°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

10.1 El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) cuenta con un Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) que ejerce funciones como última instancia administrativa. Lo resuelto por el TFA es de obligatorio cumplimiento y constituye precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esta circunstancia se señale en la misma resolución, en cuyo caso debe ser publicada de acuerdo a ley".

- ¹⁶ Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano el 15 de diciembre de 2009.-

"Artículo 18°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

El Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano competente para pronunciarse sobre los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones emitidas por los órganos de línea del OEFA, las quejas por defectos de tramitación y otras funciones que le asigne la normativa de la materia.

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 normatividad ambiental, dentro del ámbito de su competencia.
- c) Ejercer las demás atribuciones que correspondan de acuerdo a Ley".

- ¹⁷ Resolución de Consejo Directivo N° 032-2013-OEFA/CD que aprueban el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada en el diario oficial El Peruano el 2 de agosto de 2013.-

"Artículo 3°.- Competencia del Tribunal de Fiscalización Ambiental

El Tribunal de Fiscalización Ambiental es competente para pronunciarse sobre los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones emitidas por los órganos de línea del OEFA, las quejas por defectos de tramitación y otras funciones que le asigne la normativa de la materia."

- ¹⁸ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada en el diario oficial El Peruano el 11 de abril de 2001.-

"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.

(...)"

11. En tal sentido, corresponde indicar que a la fecha de inicio¹⁹ del presente procedimiento se encontraba vigente el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución N° 003-2011-OEFA/CD, siendo aplicable, posteriormente, el Reglamento aprobado por Resolución N° 012-2012-OEFA/CD, con vigencia desde el 14 de diciembre de 2012²⁰.

IV. Análisis

IV.1 Protección constitucional al ambiente

12. De acuerdo con el Numeral 22 del Artículo 2° de la Constitución Política del Perú²¹, toda persona tiene el derecho fundamental a "gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida".
13. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha desarrollado en recurrente jurisprudencia que el contenido esencial del citado derecho fundamental está configurado por: 1) el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado; y, 2) el derecho a la preservación de un ambiente sano y equilibrado, bajo los siguientes términos:

*"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"*²².

14. Asimismo, el Tribunal Constitucional ha señalado que, además del Numeral 22 del Artículo 2° de la Constitución Política del Perú, existe un conjunto de disposiciones de la Carta fundamental referidas a las relaciones entre el individuo, la sociedad y el medio ambiente, denominado "Constitución

¹⁹ Cabe señalar que el presente procedimiento administrativo sancionador se inició con Carta N° 65-2011-OEFA/DFSAI del 18 de mayo de 2011, notificada a EMPRESA MINERA LOS QUENUALES S.A. el 20 de mayo de 2011.

²⁰ Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD que aprueba el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada en el diario oficial El Peruano el 13 de diciembre de 2012.-
"Artículo 3°.- Disponer que las disposiciones de carácter procesal del presente Reglamento se aplicarán a los procedimientos administrativos sancionadores en trámite, en la etapa en que se encuentren".

²¹ Constitución Política del Perú de 1993.-
"Artículo 2°.- Toda persona tiene derecho:
(...)
22. A la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso, así como a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida."

²² Sentencia del Tribunal Constitucional del 19 de febrero de 2009, recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC, Fundamento Jurídico 4.

Ecológica”²³, de las que se deriva un conjunto de acciones que el Estado se compromete a desarrollar y promover frente a las actividades humanas que pudieran afectar el ambiente. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado:

“Así, en primer lugar, al ser los recursos naturales in totum, patrimonio de la Nación, su explotación no puede ser separada del interés nacional, por ser una universalidad patrimonial reconocida para los peruanos de las generaciones presentes y futuras”²⁴. (Resaltado agregado)

“(…) la finalidad de lucro debe ir acompañada de una estrategia previsora 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 lucro; sin embargo, a un costo que el Estado y la sociedad no soportarán”²⁵. (Resaltado agregado)

15. En ese sentido, Sen advierte que: *“un medio ambiente dañado que le niegue aire limpio a las futuras generaciones (...) seguirá estando dañado sin importar cuán ricas sean esas generaciones”²⁶.*

16. En adición, el Tribunal Constitucional ha definido el medio ambiente en los siguientes términos:

“(…) el medio ambiente es el mundo exterior que rodea a todos los seres vivos 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 —vivos 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 vivos (plantas, animales y microorganismos)”²⁷.

17. En esa línea, el Numeral 2.3 del Artículo 2° de la Ley N° 28611 - Ley General del Ambiente²⁸ prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos,

²³ Sentencia del Tribunal Constitucional del 27 de agosto de 2008, recaída en el Expediente N° 3610-2008-PA/TC, Fundamento Jurídico 33.

²⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional del 19 de febrero de 2009, recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC, Fundamento Jurídico 11.

²⁵ Ibid. Fundamento Jurídico 24.

²⁶ SEN, Amartya: *“Continuing the Conversation: Amartya Sen Talks with Bina Agarwal, Jane Humphries e Ingrid Robeyns”*. Feminist Economics N° 9, 2003, p.330. Consultado el 26 de marzo de 2013: <http://csde.washington.edu/~scurran/files/readings/April28/recommended/ContinuingtheConversation.pdf> (Traducción nuestra)

²⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional del 1 de abril de 2005, recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI, Fundamento Jurídico 27.

²⁸ Ley N° 28611 - Ley General del Ambiente, publicada en el diario oficial El Peruano el 15 de octubre de 2005.-
"Artículo 2°.- Del ámbito
(...)

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.

18. En tal 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 ambiente. Es por ello que dichas medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico que regula la protección del ambiente y en los instrumentos de gestión ambiental.
19. En este orden de ideas, puede afirmarse que las normas sectoriales referidas a la protección y conservación del ambiente deberán interpretarse y aplicarse dentro del marco constitucional que regula el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado.

IV.2 Respecto a la calificación como residuo sólido

20. Conforme a lo señalado en los Literales a) y b) del Considerando 3 de la presente Resolución, el titular minero sostiene que la resolución recurrida vulneró el principio de presunción de licitud, al sancionar a GOLD FIELDS a pesar de no existir certeza que lo detectado por el supervisor era un residuo sólido, toda vez que iba a seguir siendo utilizado. Además, la batería no se encontraba en un área de almacenamiento, sino en un lugar donde se colocan los equipos transitoriamente.
21. Al respecto, conforme al Artículo 38° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, el titular minero se encuentra obligado a acondicionar los residuos sólidos generados al interior de sus instalaciones en forma sanitariamente segura, de acuerdo a su naturaleza física, química, biológica y grado de peligrosidad; lo que implica que durante el manejo de aquellos residuos considerados peligrosos tales como baterías, pilas, entre otros, se deberá impedir que éstos entren en contacto con el ambiente o se mezclen con otros residuos no peligrosos.
22. En efecto, conforme se desprende del Artículo 38° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, en concordancia con los Numerales 1 y 2 del Artículo 39° del mismo²⁹, el acondicionamiento de los residuos de tipo

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."

²⁹ Decreto Supremo N° 057-2004-PCM - Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos.-

"Artículo 39.- Consideraciones para el almacenamiento
Está prohibido el almacenamiento de residuos peligrosos:

1. En terrenos abiertos;
 2. A granel sin su correspondiente contenedor;
 3. En cantidades que rebasen la capacidad del sistema de almacenamiento;
 4. En infraestructuras de tratamiento de residuos por más de cinco (5) días; contados a partir de su recepción;
- y,

peligroso debe realizarse a través de recipientes que los aislen del ambiente, encontrándose prohibida su disposición en terrenos abiertos, sin su correspondiente contenedor.

23. En este contexto, la propia empresa estableció en su Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto Cerro Corona, aprobado mediante Resolución Directoral N° 514-2005-MEM/AAM, en el Numeral 4.15.4 "Residuos Peligrosos" lo siguiente³⁰:

"Los residuos serán clasificados como peligrosos si presentan características de explosivo, inflamable, reactivo, corrosivo, lixiviable y/o tóxico. Los residuos que presentan una o más de estas características serán almacenados en una instalación diseñada para su almacenamiento hasta su entrega. (...) Se estima que como producto de las labores de construcción del proyecto, se generarán residuos peligrosos como:

(...)

- *Batería y pilas. (...)*

Todos estos residuos serán almacenados en cilindros, los cuales serán tapados, sellados herméticamente y cuidadosamente rotulados y depositados en la instalación mencionada anteriormente (...). El área de almacenamiento temporal de residuos peligrosos será un área cerrada, techada y de acceso restringido" (Resaltado agregado).

24. Sobre el particular, se debe indicar que de la revisión del Informe de supervisión se advierte que en el Acta de Supervisión, el fiscalizador mencionó lo siguiente³¹:

"Hecho constatado N° 02

Se constató que en el área de disposición temporal de residuos, de la Contratista Minera San Martín, una batería dispuesta en un lugar correspondiente a maderas.

Acciones o medidas a realizar

El titular deberá tomar acciones para que la Contratista Minera San Martín disponga sus residuos en forma correcta en el área de disposición temporal para tal fin; a fin de prevenir impactos negativos y asegurar la protección del ambiente y la salud".

25. Dicha aseveración se complementó con la Fotografía N° 5 del Informe de Supervisión donde el fiscalizador menciona que *"en las inmediaciones del taller de mantenimiento de equipo pesado, que se encuentra a cargo de la contratista (...), se encontró una batería usada (residuo peligroso) dispuesta en un lugar correspondiente a maderas, está incumpliendo el Reglamento de Residuos³²".*

5. En áreas que no reúnan las condiciones previstas en el Reglamento y normas que emanen de éste.

Los movimientos de entrada y salida de residuos peligrosos del área de almacenamiento deben sistematizarse en un registro que contenga la fecha del movimiento así como el tipo, característica, volumen, origen y destino del residuo peligroso, y el nombre de la EPS-RS responsable de dichos residuos".

³⁰ Foja 1025.

³¹ Foja 58.

³² Foja 74.

26. Sobre este particular, es preciso señalar que el Artículo 16° del Reglamento aprobado por Resolución N° 012-2012-OEFA/CD³³, establece que la información contenida en los Informes de Supervisión se tiene por cierta y responde a la verdad de los hechos que en ellos se afirman, salvo prueba en contrario; por lo que, correspondía a la apelante presentar los medios de prueba que desvirtuaran el contenido del mencionado informe.
27. Cabe indicar que en el Acta de Supervisión GOLD FIELDS presentó sus descargos a la observación N° 2 señalando que³⁴:

"Existe un área para almacenamiento temporal de baterías usadas, por lo que la mala práctica se corrigió de inmediato. Hemos requerido a nuestra contratista (...) que intensifique la capacitación del personal (...) para corregir las malas prácticas y evitar así vuelva a ocurrir el mal almacenamiento de los residuos, entre otras prácticas" (Resaltado agregado).

28. En este contexto, se verifica que GOLD FIELDS realizó un manejo inadecuado de sus residuos peligrosos, al haber dispuesto una batería sin algún tipo de protección en el área de disposición temporal ubicada en el taller de mantenimiento, sin considerar su naturaleza y características de peligrosidad.
29. En relación al argumento de que la batería observada por la fiscalizadora no era un residuo sólido porque iba a volverse a utilizar y que la misma no se encontraba en un área de almacenamiento, se debe precisar que de acuerdo al Artículo 24° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM³⁵ los residuos sólidos de ámbito no municipal son aquellos de carácter peligroso y no peligroso, generados en las áreas productivas e instalaciones industriales o especiales. En tal sentido, en el supuesto negado de que la batería encontrada pudiera ser reutilizada, dicho argumento no la descalifica como residuo sólido, toda vez que la reutilización es, precisamente, una técnica de reaprovechamiento de residuos sólidos, conforme con lo establecido en los Numerales 13 y 26 de la Décima Disposición Complementaria, Transitoria y Final de la Ley N° 27314³⁶.

 ³³ Resolución N° 012-2012-OEFA/CD - Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA.-

"Artículo 16°.- Documentos públicos"

La información contenida en los informes técnicos, actas de supervisión u otros documentos similares constituyen medios probatorios y se presume cierta, salvo prueba en contrario".

 ³⁴ Foja 58.

³⁵ Decreto Supremo N° 057-2004-PCM - Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos.-

"Artículo 24°.- De los residuos comprendidos y las responsabilidades derivadas"

Los residuos del ámbito de gestión no municipal son aquellos de carácter peligroso y no peligroso, generados en las áreas productivas e instalaciones industriales o especiales. No comprenden aquellos residuos similares a los domiciliarios y comerciales generados por dichas actividades (...)".

 ³⁶ Ley N° 27314-Ley General de Residuos Sólidos.-

"DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS, TRANSITORIAS Y FINALES"

Décima.- Definición de términos

Las siguientes definiciones son aplicables en el ámbito de la presente Ley:

13. REAPROVECHAR

Volver a obtener un beneficio del bien, artículo, elemento o parte del mismo que constituye residuo sólido. Se reconoce como técnica de reaprovechamiento el reciclaje, recuperación o reutilización.

26. REUTILIZACIÓN

Toda actividad que permita reaprovechar directamente el bien, artículo o elemento que constituye el residuo sólido, con el objeto de que cumpla el mismo fin para el que fue elaborado originalmente".

30. Cabe señalar que las baterías se encuentran compuestas por plomo y ácido, sulfúrico; por tanto, el lugar de acondicionamiento, ya sea temporal, requieren de un sistema de contención para evitar que cualquier fluido de la batería (ácido sulfúrico o soluciones de plomo) se encuentre en contacto directo con el suelo. Es por esta razón que las baterías se encuentran clasificadas en el Numeral A1.15 de la Lista A del Anexo 4 del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM como residuos peligrosos.
31. Por tanto, de considerar GOLD FIELDS que el lugar donde se encontraba la batería era un lugar transitorio donde se evaluaría su reutilización o trasladado a los lugares de almacenamiento temporal; dicha área debía contar con un sistema de contención, como un piso recubierto para impedir el contacto con el suelo de cualquier derrame de ácido o de plomo, o un techo que no permita que el agua de lluvia caiga sobre las baterías y lavarlas, entre otros, siendo que, conforme se ha mencionado, las baterías contienen elementos altamente contaminantes como ácido sulfúrico y soluciones de plomo.
32. En consecuencia, habiéndose acreditado la comisión de los hechos imputados por la Administración y, por tanto, desvirtuados los efectos del principio de presunción de licitud, previsto en el Numeral 9 del Artículo 230° de la Ley N° 27444, y en el marco del Numeral 162.2 del Artículo 162° de la misma Ley N° 27444³⁷, en concordancia con el Artículo 190° del Código Procesal Civil, correspondía a los administrados aportar los medios de prueba que permitieran dejar sin efecto la convicción formada por el órgano sancionador, lo que no ocurrió en el presente procedimiento administrativo sancionador.

De acuerdo a lo expuesto, corresponde desestimar lo alegado por GOLD FIELDS en este extremo.

IV.3 Respecto a la vulneración del principio de tipicidad

33. Conforme a lo señalado en el Literal c) del Considerando 3 de la presente Resolución, el titular minero sostiene que la resolución impugnada vulneró el principio de tipicidad al no coincidir el hecho imputado con la tipificación indicada, ya que no nos encontramos ante un residuo sólido peligroso.
34. El Artículo 38° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, el titular minero se encuentra obligado a acondicionar los residuos sólidos generados al interior de sus instalaciones en forma

³⁷ Sobre los hechos sujetos a presunción de veracidad, GUZMÁN NAPURÍ señala lo siguiente:

"Finalmente, tampoco constituyen objeto de prueba los hechos que se presumen como resultado de una presunción legal, sea esta relativa o absoluta, una vez generado el hecho que habilita la misma, el cual sí debe ser probado. La presunción legal relativa (conocida tradicionalmente como iuris tantum) opera admitiendo prueba en contrario y se entendía como un fenómeno de inversión de la carga de la prueba cuando en realidad es una aplicación de principio de que la carga de la prueba le corresponde a quien se encuentra en mejor aptitud para probar (...)"

GUZMÁN NAPURÍ, Christian. *Tratado de la Administración Pública y del Procedimiento Administrativo*. Ediciones Caballero Bustamante. Lima. Primera edición, 2011.

sanitariamente segura, de acuerdo a su naturaleza, física, química, biológica y grado de peligrosidad.

35. Al respecto, es preciso señalar que el Literal a) del Artículo 145° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM considera infracción leve el caso de negligencia en el mantenimiento, funcionamiento y control de las actividades de residuos, lo cual conforme al Literal b) del Numeral 1 del Artículo 147° de la mencionada norma debe ser sancionado con multas de 0,5 a 20 UIT, salvo en los casos que se trate de residuos peligrosos que será de 21 a 50 UIT.
36. Asimismo, habiéndose acreditado en los Considerandos 20 al 32 de la presente resolución, que la batería observada en las instalaciones de GOLD FIELDS, durante la supervisión, era un residuo sólido peligroso, que no estaba acondicionando de acuerdo a su naturaleza física, química y biológica, se incurrió en una negligencia en el mantenimiento, funcionamiento y control de los residuos peligrosos.
37. Conforme a lo expuesto, deviene válido concluir que el incumplimiento de la obligación ambiental fiscalizable contenida en el Artículo 38° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, constituye infracción leve y sancionable conforme al tipo contenido en el Literal a) del Artículo 145° y Literal b) del Numeral 1 del Artículo 147° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.
38. En atención a lo expuesto, este cuerpo colegiado considera que la imputación de la infracción tipificada en el Literal a) del Artículo 145° y Literal b) del Numeral 1 del Artículo 147° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM no contraviene el contenido del principio de tipicidad, al haberse constatado que existía una negligencia en el mantenimiento, funcionamiento y control de actividades de residuos, toda vez que la batería como residuo peligroso no era acondicionado de acuerdo a su naturaleza física, química y biológica.

De acuerdo a lo expuesto, corresponde desestimar lo alegado por la apelante en este extremo.

IV.4 Respecto al cálculo de la multa

39. Conforme a lo señalado en el Literal d) del Considerando 3 de la presente Resolución, el titular minero afirma que debe aplicársele la escala de multas aprobada por Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM, y la nueva metodología del cálculo de la multa aprobada por OEFA.
40. Al respecto, el Artículo 103° de la Constitución Política del Perú, en concordancia con el Artículo III del Título Preliminar del Código Civil, establece la regla de la aplicación inmediata de la ley, lo que implica que desde su entrada en vigencia ésta se aplica a las relaciones y situaciones jurídicas existentes. De este modo, los hechos cumplidos bajo la antigua ley se rigen por aquélla, mientras que los

efectos o hechos producidos luego de la entrada en vigencia de la nueva ley se rigen por ésta³⁸.

41. Sobre el particular, el Tribunal Constitucional ha explicado la citada regla de derecho, entre otros, a través del Fundamento N° 72 de la Sentencia del Pleno Jurisdiccional recaída en el expediente N° 00008-2008-PI/TC, cuyo texto es el siguiente³⁹:

"72. En ese sentido, este Tribunal ha pronunciado en reiterada jurisprudencia que nuestro ordenamiento jurídico se rige por la teoría de los hechos cumplidos, estableciendo que "(...) nuestro ordenamiento adopta la teoría de los hechos cumplidos (excepto en materia penal cuando favorece al reo), de modo que la norma se aplica a las consecuencias y situaciones jurídicas existentes" (STC 0606-2004-AA/TC, FJ 2). Por tanto, para aplicar una norma (...) en el tiempo debe considerarse (...) consecuentemente, el principio de aplicación inmediata de las normas". (Subrayado agregado)

42. Por su parte, el Principio de Irretroactividad regulado en el Numeral 5 del Artículo 230° de la Ley N° 27444⁴⁰, prevé que serán aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables.
43. En este marco normativo, cabe indicar que a la fecha en que se configuraron los hechos que sustentaron las infracciones imputadas, resultaba aplicable el Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM. Por tal razón, correspondía sancionar a GOLD FIELDS según los tipos infractores contenidos en dicho dispositivo legal, lo que es conforme a las reglas de aplicación temporal de las normas arriba citadas.
44. De otro lado, mediante el Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM, publicado el 10 de noviembre de 2012, se aprobó el Cuadro de Tipificación de Infracciones Ambientales y Escala de Multas y Sanciones aplicables a la Gran y Mediana

³⁸ Constitución Política del Perú.-

"Artículo 103°.- (...) La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo. (...)".

Decreto Legislativo N° 295 - Código Civil, publicada el 25 de julio de 1984.-

"Título Preliminar

Artículo III.- Aplicación de la ley en el tiempo

La ley se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. No tiene fuerza ni efectos retroactivos, salvo las excepciones previstas en la Constitución Política del Perú".

³⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional del 19 de febrero de 2009, recaída en el N° 00008-2008-PI/TC. Disponible en: http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/00008-2008-AI.html#_ftn22

⁴⁰ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada el 11 de abril de 2001.-

"Subcapítulo I

De la Potestad Sancionadora

Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

(...)

5. Irretroactividad.- Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables".

Minería respecto de Labores de Explotación, Beneficio, Transporte y Almacenamiento de Concentrados de Minerales.

45. En el referido cuadro del Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM, la infracción al Artículo 38° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, se encuentra tipificada en el Numeral 7.2.13 del Rubro 7, en el que se consigna una sanción pecuniaria de hasta diez mil (10000) UIT, y como sanción no pecuniaria se dispone la paralización y restricción de la actividad, siendo que dicha infracción fue calificada como muy grave.
46. Es preciso indicar que en el presente procedimiento administrativo sancionador, se consideró a la infracción como leve y del rango establecido de 21 a 50 UIT señalado en el Literal b) del Artículo 147° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, sancionándose a GOLD FIELDS con el límite inferior del rango, es decir 21 UIT, de allí que resulte irrelevante el uso de una metodología u otra, como la recogida en la Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD, dado que no es posible establecer un valor por debajo del límite inferior establecido en el marco normativo.
47. De acuerdo a lo expuesto, la escala recogida en el Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM no constituye una norma sancionadora más favorable a GOLD FIELDS; dado que en la actual normativa se mantiene la infracción por incumplir con el acondicionamiento de los residuos conforme a su naturaleza, peligrosidad, incompatibilidad con otros residuos y reacciones con los recipientes, con una multa mayor a la prevista en Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, que es la norma tipificadora que se está utilizando para sancionar a la empresa en el presente procedimiento administrativo sancionador.

Por las consideraciones expuestas, corresponde desestimar lo alegado por la apelante en este extremo.

De conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General; Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional 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 Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA y la Resolución N° 032-2013-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA;

SE RESUELVE:

Artículo primero.- CONFIRMAR la Resolución Directoral N° 224-2013-OEFA-DFSAI de fecha 29 de mayo de 2013, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.

Artículo segundo.- DISPONER que el monto de la multa impuesta, ascendente a veintiún (21) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), sea depositado en la cuenta recaudadora N° 00 068 199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional, debiendo indicar al momento de la cancelación al banco el número de la presente

resolución, sin perjuicio de informar en forma documentada al OEFA del pago realizado.

Artículo tercero.- NOTIFICAR la presente Resolución a GOLD FIELDS LA CIMA S.A. y **REMITIR** el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, para los fines correspondientes.

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 MARTÍNEZ
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental



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

11/11/11

11/11/11

11/11/11

W