

REPÚBLICA DEL PERÚ



Tribunal de Fiscalización Ambiental

Resolución N° 074-2014-OEFA/TFA

EXPEDIENTE : N° 167-2012-DFSAI/PAS
ADMINISTRADO : MINERA SULLIDEN SHAHUINDO S.A.C.
SECTOR : MINERÍA
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 072-2014-OEFA/DFSAI

SUMILLA: "Se revoca la Resolución Directoral N° 072-2014-OEFA/DFSAI del 23 de enero de 2014 en el extremo referido al cálculo de la multa, por cuanto, se debe considerar, en el costo evitado, valores que corresponden a la fecha de detección de la infracción, es decir al año 2009".

Lima, 14 MAYO 2014

I. ANTECEDENTES

1. Minera Sulliden Shahuindo S.A.C.¹ (en adelante, **Sulliden**) es titular del proyecto de exploración "Shahuindo", ubicado en el distrito de Cachachi, provincia de Cajabamba, departamento de Cajamarca.
2. Del 21 al 22 de diciembre de 2009, el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (en adelante, **Osinergmin**)² realizó la supervisión especial al proyecto de exploración "Shahuindo".
3. En la supervisión del año 2009, se detectó que Sulliden no realizó un adecuado manejo de los residuos sólidos en el almacén temporal de residuos sólidos industriales, conforme se desprende del "Informe de Supervisión Especial, Proyecto de Exploración Shahuindo - Diciembre 2009" (en adelante, **Informe de Supervisión**).

¹ Registro Único de Contribuyente N° 20505792042.

² Cabe precisar que la supervisión fue efectuada por la empresa supervisora Tecnología XXI S.A.

4. El 5 de setiembre de 2012, el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, OEFA) notificó a Sulliden la Carta N° 499-2012-OEFA/DFSAI/SDI comunicándole el inicio de un procedimiento administrativo sancionador, atendiendo a los hechos verificados en la supervisión del año 2009.
5. El 27 de setiembre de 2012, Sulliden presentó a la Dirección de Fiscalización, Supervisión y Aplicación de Incentivos (en adelante, DFSAI) su escrito de descargos respecto a las imputaciones realizadas mediante Carta N° 499-2012-OEFA/DFSAI/SDI.
6. El 23 de enero de 2014, la DFSAI emitió la Resolución Directoral N° 072-2014-OEFA/DFSAI, que dispuso sancionar a Sulliden con una multa de ocho con ochenta y seis centésimas (8,86) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), por la comisión de cuatro (4) infracciones y archivar una (1)³, conforme se detalla a continuación:

Cuadro N° 1: Cuadro de Sanciones

N°	HECHO SANCIONADO	NORMA INCUMPLIDA	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
1	Existencia de una plataforma de perforación que carece de cuneta, lo cual constituiría el incumplimiento a un compromiso contenido en la Declaración de Impacto Ambiental del Proyecto de Exploración Shahuindo.	Literal a) del numeral 7.2 del artículo 7° del Decreto Supremo N° 020-2008-EM ⁴	Numeral 2.4.2.1. del Rubro 3 de la Resolución de Consejo Directivo N° 211-2009-OS/CD ⁵	0,85 UIT
2	La poza de manejo de lodos en operación no cuenta con cuneta perimetral, lo cual constituiría un incumplimiento de la DIA			1,12 UIT

³ La infracción archivada es la siguiente:

N°	Presunta conducta infractora	Infracción administrativa	Sanción
1	Por haberse observado que la poza de manejo de lodos en operación mide más de 3m., lo que constituiría un incumplimiento al compromiso contenido en la DIA	Literal a) del numeral 7.2 del artículo 7° del Decreto Supremo N° 020-2008-EM	Numeral 2.4.2.1. del Rubro 2 de la Resolución de Consejo Directivo N° 211-2009-OS/CD

⁴ Decreto Supremo N° 020-2008-EM, Reglamento Ambiental para las Actividades de Exploración Minera, publicado en el diario oficial El Peruano el 2 de abril de 2008.

"Artículo 7°.- Obligaciones del titular

(...)

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

a) Ejecutar todas las medidas dispuestas en el estudio ambiental correspondiente, en los plazos y términos aprobados por la autoridad.

⁵ Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones para las actividades de exploración minera y para las actividades de explotación minera por no contar con estudio de impacto ambiental y autorizaciones. Publicado en el diario oficial El Peruano el 30 de noviembre de 2009.

Anexo 1: Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones para las actividades de exploración minera.

Rubro	Tipificación de la infracción	Base Legal	Sanción Pecuniaria	Sanción No Pecuniaria
3	2.4.2. Plan de Manejo Ambiental			
	2.4.2.1. No cumplir con los plazos, términos y obligaciones establecidas en los estudios ambientales correspondientes o sus modificaciones.	Artículos 7.2 inciso a), 22° inciso 3) y 26° del RAAEM	Hasta 10000 UIT	-

3	Transporte de los residuos desde las instalaciones del proyecto hacia el relleno sanitario de Cajabamba, sin emplear una Empresa Prestadora de Servicios de Residuos Sólidos.	Numeral 1 del artículo 42° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM. ⁶	Literal a) del numeral 1) del artículo 145° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM por lo que sería sancionable de conformidad con el literal b) del numeral 1 del artículo 147° del Decreto Supremo N° 057-2007-PCM. ⁷	2,84 UIT
4	Se observó un manejo inadecuado de residuos en el almacén temporal de residuos sólidos industriales.	Artículo 13° de la Ley N° 27314 y los artículos 9° y 38° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM. ⁸		4,05 UIT
	Multa total			8,86 UIT

Fuente: DFSAI

⁶ Decreto Supremo N° 057-2004-PCM. Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, publicado en el diario oficial El Peruano el 24 de julio de 2004.

"Artículo 42°.- Seguimiento del flujo de los residuos en la operación de transporte

1. Cualquier operación de transporte de residuos fuera de las instalaciones del generador, debe ser realizada por una EPS-RS. Si se trata de residuos peligrosos, dicha operación deberá registrarse en el Manifiesto de Manejo de Residuos Sólidos Peligrosos, conforme a lo establecido en el Reglamento, utilizando el formulario del Anexo 2, el cual debe estar firmado y sellado por el responsable del área técnica de las EPS-RS que intervenga hasta su disposición final;

⁷ Decreto Supremo N° 057-2004-PCM

"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;"

⁸ Ley N° 27314. Ley General de Residuos Sólidos, publicado en el diario oficial El Peruano el 21 de julio de 2000.

"Artículo 13°.- Disposiciones generales de manejo

El manejo de residuos sólidos realizado por toda persona natural o jurídica deberá ser sanitaria y ambientalmente adecuado, con sujeción a los principios de prevención de impactos negativos y protección de la salud, así como a los lineamientos de política establecidos en el Artículo 4."

Decreto Supremo N° 057-2004-PCM

Artículo 9°.- Disposiciones generales de manejo

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.

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."

7. La Resolución Directoral N° 167-2012-DFSAI/PAS se sustentó en los siguientes fundamentos jurídicos:

- (i) Sulliden no adjuntó medio probatorio alguno a fin de acreditar que los residuos encontrados en el almacén temporal no fueron generados por ellos, ni dejó constancia de este hecho en el Acta de Supervisión.
- (ii) De la revisión de la fotografía que sustenta la comisión de la infracción, se observa que los residuos dispuestos son industriales cuando se espera que los residuos generados por una comunidad sean domésticos. Por ello, existen pruebas suficientes para considerar que los residuos encontrados en el almacén fueron generados por la empresa.
- (iii) Sulliden no puede eximirse de responsabilidad alegando que aún no había tomado posesión de las instalaciones del Caserío San José por haber transcurrido solo cinco (5) días de la vigencia de la Declaración de Impacto Ambiental.
- (iv) Para calcular el beneficio ilícito, se asume un escenario de cumplimiento en el cual el administrado debe llevar a cabo las inversiones necesarias para realizar un adecuado manejo de los residuos sólidos industriales. Al respecto, el costo evitado se ha calculado considerando: (i) la contratación de personal necesario para realizar el trabajo de manejo adecuado de residuos sólidos⁹, (ii) los insumos de trabajo necesarios para el personal encargado de realizar el manejo de los residuos industriales¹⁰ y (iii) la capacitación del personal en el tema de manejo de residuos sólidos¹¹.
- (v) Se considera una probabilidad de detección alta de 0,75 debido a que la infracción fue detectada mediante una supervisión especial con el fin de verificar el cumplimiento de la normativa ambiental. Asimismo, en cuanto a los factores agravantes y atenuantes no se ha identificado la existencia de dichos factores, por ello en la fórmula se ha consignado un valor de 1 (100%).

8. El 14 de febrero de 2014, Sulliden interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 072-2014-OEFA/DFSAI únicamente en el extremo referido al inadecuado manejo de residuos sólidos en el almacén temporal de residuos sólidos industriales por el cual se le sancionó con 4,05 UIT. Los argumentos del recurso de apelación son los siguientes:

⁹ Para la contratación de personal, la DFSAI consideró a dos (2) obreros y un (1) supervisor que pueden realizar adecuadamente las actividades de segregación, colocación de los residuos en recipientes, orden y limpieza del almacén temporal de residuos sólidos industriales. Los salarios de los obreros fueron obtenidos de la Revista Costos – Edición 225 de diciembre de 2012 y el salario del supervisor fue obtenido de convocatorias de personal correspondientes a entidades del sector público de febrero de 2013.

¹⁰ Para el costo del equipo del personal, la DFSAI consideró el costo de la empresa Sodimac Constructor de octubre de 2013 y los costos de los equipos de recipientes de la empresa Envak SAC de agosto de 2012.

¹¹ Para el costo de la capacitación del personal, la DFSAI tomó en cuenta los servicios profesionales de un ingeniero especialista en un programa de veinte (20) horas teórico - prácticas de capacitación, para un grupo máximo de treinta (30) asistentes de abril de 2010 (Colegio de Ingenieros del Perú-2010. Determinación y Cálculo de los gastos generales en servicios de consultoría de ingeniería y consultoría de Obras, Lima: CIP).

- a) El hecho que le sirvió de sustento a la DFSAI para imponer la sanción que describe a un almacén de residuos industriales (Constatación N° 5), no es el mismo al hecho recogido por el supervisor en el acta de Informe de Supervisión el cual hace referencia a un almacén de residuos sólidos domésticos. Por tanto, si el supuesto de hecho es incorrecto, la consecuencia jurídica también lo es, por lo que la sanción no debió imponerse. En ese sentido el acto administrativo no se encuentra debidamente motivado mediante la relación concreta y directa de los hechos probados y relevantes del caso.
- b) No está probado que el área calificada como "almacén de residuos industriales" haya sido utilizada por Sulliden como tal, ya que dicha área correspondía a una en posesión del Caserío San José con quienes se encontraba negociando contratos de arrendamiento. Tampoco se ha demostrado que los objetos calificados por la DFSAI como residuos industriales hayan sido generados por Sulliden. Por ello son de aplicación los principios de presunción de licitud y de veracidad consagrados en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, **Ley N° 27444**).
- c) De la vista fotográfica sobre la cual DFSAI sustenta un inadecuado manejo de residuos sólidos, no se aprecia que el supuesto almacén contenga residuos sólidos industriales ya que se observa objetos de uso doméstico que pertenecen al Caserío San José (techo de calamina, manguera de uso doméstico, bastones de madera, malla metálica propia de un gallinero).
- d) Para el cálculo de la multa, no se debió considerar valores de años distintos de aquel en que se cometió la supuesta infracción (2009), como es el caso de los salarios del personal y el costo del equipo de personal correspondiente a los años 2012 y 2013, y el costo de capacitación del personal del año 2010.
- e) La DFSAI aplica factores de actualización como son los valores T y COK para traer al presente el cálculo de la multa sin considerar que la supuesta infracción corresponde al año 2009. Asimismo, el valor de probabilidad de detección correspondería a un valor de 1, considerando la naturaleza de los hechos.
9. El 30 de abril de 2014 se realizó la audiencia de informe oral a la que asistieron los representantes de la empresa recurrente.

II. COMPETENCIA

10. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente¹², se crea el OEFA.

¹² 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

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.

11. Según lo establecen los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental¹³ (en adelante, **Ley N° 29325**), el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.
12. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 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 OEFA¹⁴.
13. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM¹⁵ se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental del Osinergmin¹⁶ al OEFA, y mediante Resolución N° 003-2010-OEFA/CD del 20 de julio de 2010¹⁷, se estableció que el OEFA asumirá las funciones de supervisión,

¹³ 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.

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.

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

Artículo 11°.- Funciones generales

Son funciones generales del OEFA:

(...)

c) Función fiscalizadora y sancionadora: comprende la facultad de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables y la de imponer sanciones por el incumplimiento de obligaciones y compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental, de las normas ambientales, compromisos ambientales de contratos de concesión y de los mandatos o disposiciones emitidos por el OEFA, en concordancia con lo establecido en el artículo 17. Adicionalmente, comprende la facultad de dictar medidas cautelares y correctivas.

¹⁴ 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 documentario, personal, bienes y recursos, de cada una de las entidades.

¹⁵ 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.

¹⁶ 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.

¹⁷ Resolución de Consejo Directivo N° 003-2010-OEFA/CD, aprueban 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.

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.

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

14. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325¹⁸, los artículos 18° y 19° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM¹⁹, 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. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

15. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas a resolver, este Tribunal 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)²⁰.
16. En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente²¹, 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

¹⁸ 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.

¹⁹ 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 (TFA) es el órgano encargado de ejercer funciones como última instancia administrativa del OEFA. Las resoluciones del Tribunal son de obligatorio cumplimiento, y constituyen 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 normatividad ambiental, dentro del ámbito de su competencia.
- c) Ejercer las demás atribuciones que correspondan de acuerdo a Ley.

²⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI. Fundamento jurídico 27.

²¹ Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, publicada en el diario oficial El Peruano el 15 de octubre de 2005.

Artículo 2°.- Del ámbito

(...)

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

los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.

17. En esa situación, cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. En esa situación, cada Estado define cuánta protección otorga al ambiente y a los recursos naturales, pues el resultado de proteger tales bienes incide en el nivel de calidad de vida de las personas.
18. En nuestro sistema jurídico, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por la elevación a rango constitucional del conjunto de normas jurídicas que regulan los 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 ambiente²².
19. El segundo nivel de protección otorgado al ambiente es material y viene dado por su consideración (i) como *principio jurídico*, que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) como *derecho fundamental*²³ 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 preserve²⁴; y, (iii) como *conjunto de obligaciones* impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales²⁵.
20. 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 inciertos²⁶.
21. En tal contexto, 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.

²² Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC.

²³ **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.

²⁴ 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".

²⁵ 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.

²⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

Tales medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.

22. Bajo este marco constitucional que tutela el ambiente adecuado y su preservación, este Tribunal interpretará las disposiciones generales y específicas, así como las obligaciones de los particulares en el marco de la tramitación del procedimiento administrativo sancionador.

IV. CUESTIONES CONTROVERTIDAS A RESOLVER

23. Las cuestiones controvertidas en el presente caso son las siguientes:

- (i) Si el hecho detectado en la supervisión es distinto al recogido por la DFSAI para la imposición de la sanción.
- (ii) Si Sulliden es responsable por el inadecuado manejo de los residuos sólidos que se encuentren dentro de su concesión minera.
- (iii) Si para el cálculo de la multa debe considerarse los parámetros establecidos por la DFSAI (salarios del personal, insumos y costos de capacitación del año de la comisión de la infracción y valor de probabilidad de detección)

V. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

V.1. Sobre el hecho detectado en la supervisión

24. El titular minero sostiene que el hecho recogido por la DFSAI para sancionarla referido a un inadecuado manejo de residuos sólidos en el almacén temporal de residuos sólidos industriales no corresponde al detectado por el supervisor durante la supervisión el cual hace referencia a un almacén de residuos sólidos domésticos.

25. Al respecto, conforme al principio de legalidad las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al Derecho, dentro de las facultades que les sean atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas²⁷. En tal sentido, la exigencia de legalidad en la actuación administrativa significa que las decisiones de la autoridad deben sustentarse en la debida aplicación e interpretación del conjunto de normas que integran el ordenamiento jurídico vigente.

26. Es por ello que la decisión de la administración debe ser una motivada y fundada en derecho, de tal manera que los hechos por los cuales se le sanciona al administrado se encuentren debidamente probados²⁸, debiendo rechazarse como

²⁷ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General.-

"Título Preliminar

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

(...)

1.1. Principio de legalidad.- Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas."

²⁸ Ley N° 27444.

motivación la formulación de hipótesis, conjeturas o la aplicación de presunciones no reconocidas normativamente para atribuir responsabilidad por su comisión a los administrados, pues en todos estos casos se trata de hechos probables, que carecen de idoneidad para desvirtuar la presunción de licitud reconocida a favor de éstos.

27. En consecuencia, corresponde que este Órgano Colegiado evalúe si el hecho imputado a Sulliden y posteriormente sancionado por la DFSAI, mediante la Resolución Directoral N° 072-2014-OEFA/DFSAI, respecto al inadecuado manejo de residuos sólidos corresponde al hecho recogido por el supervisor en la supervisión del año 2009.
28. Al respecto, de acuerdo a la referida resolución el hecho imputado a Sulliden consiste en que el almacén temporal de residuos industriales carece de infraestructura apropiada, cerco perimétrico, piso impermeabilizado, puerta de acceso y que los residuos estaban en desorden, sustentándose para ello en la foto N° 8.1 del Informe de Supervisión.
29. Por su parte, del cuadro denominado "Observaciones y Recomendaciones de la supervisión actual", el supervisor detectó como observación N° 15 lo siguiente:

"Observación N° 15

El almacén temporal de residuos industriales carece de infraestructura apropiada no cuenta con cerco perimétrico, piso impermeabilizado ni puerta de acceso además se encontró que los residuos estaban en desorden"

30. Asimismo como sustento fotográfico se consigna la Foto N° 8.1 y en la descripción de la misma, se indica lo siguiente "Almacén temporal de residuos sólidos industriales con materiales en desorden y falta de clasificación".
31. De igual forma del cuadro denominado "Incumplimiento a la normatividad ambiental" del Informe de Supervisión se aprecia como incumplimiento N° 5 el contenido de la Observación N° 15.
32. Por tanto, se desprende que el hecho imputado a Sulliden y por el cual la DFSAI lo sancionó es el mismo recogido por el supervisor en la supervisión del año 2009.

"Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

1.11. Principio de verdad material.- En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas.

Artículo 6°.- Motivación del acto administrativo

6.1 La motivación deberá ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado."

33. En consecuencia, el hecho imputado por la DFSAI a Sulliden sí corresponde al detectado en la supervisión, por lo que cumple con el requisito de motivación del acto administrativo.
34. Ahora bien, Sulliden alega que el hecho que le sirvió de sustento a la DFSAI²⁹ no es el mismo que el recogido en la Constatación N° 5³⁰ del Acta de Supervisión; sin embargo ni en la imputación de cargos ni en la Resolución Directoral N° 072-2014-OEFA/DFSAI la autoridad instructora y decisoria respectivamente han imputado al recurrente el hecho recogido en la Constatación N° 5 sino el hecho descrito en la observación N° 15 que también se encuentra establecido en el "Incumplimiento N° 5".

V.2 Sobre la responsabilidad de Sulliden por el adecuado manejo de los residuos sólidos que se encuentran dentro de su área de concesión

35. Sulliden alega que no se ha demostrado que el área calificada como "almacén de residuos industriales" haya sido utilizada por su empresa como tal, ni que los objetos encontrados dentro del referido almacén hayan sido generados por la empresa, por tal razón menciona que debe aplicarse los principios de presunción de licitud y de veracidad consagrados en la Ley N° 27444.
36. Sobre el particular, por disposición del principio de presunción de licitud la autoridad debe presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes, en tanto no se cuente con evidencia en contrario³¹. Y en cuanto al principio de presunción de veracidad, las declaraciones, documentos formulados por los administrados responden a la verdad de los hechos que ellos afirman, salvo prueba en contrario.
37. Sin embargo conforme a ambos principios, dicha presunción desaparece en tanto la autoridad administrativa cuente con evidencia suficiente para demostrar que el administrado ha ejecutado determinado hecho que constituye infracción administrativa, de tal manera que la protección o presunción desaparece por completo dando paso a la convicción de que el administrado es responsable por el hecho imputado³².
38. Considerando lo anterior, corresponde evaluar si obran en el expediente administrativo medios de prueba suficientes que permitan demostrar el hecho imputado a Sulliden referido a que no manejó adecuadamente los residuos sólidos que se encontraban en el llamado almacén temporal de residuos sólidos

²⁹ El hecho recogido como Observación N° 15 y como Incumplimiento N° 5.

³⁰ Dicho hecho consiste en "Se pudo observar que el almacén temporal de RRSS domésticos no cuenta con canal de coronación que evite el ingreso de las aguas de escorrentía superficial".

³¹ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General.-
"Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa
(...)

9. Presunción de licitud.- Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario."

³² Morón Urbina, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. P. 725, Edición 2011.

industriales. Con dicho propósito resulta pertinente definir, previamente, el marco legal respecto al manejo adecuado de los residuos sólidos.

39. La normativa de residuos sólidos tiene por objeto que la gestión y manejo de los mismos se lleve a cabo de forma adecuada y no represente riesgos para el medio ambiente ni para las personas, con sujeción a los principios de minimización, prevención de riesgos ambientales, y protección de la salud y el bienestar de la persona humana³³.
40. Por su parte, el artículo 13° de la Ley N° 27314, regula que el manejo de los residuos sólidos debe ser realizado por toda persona (natural o jurídica) de forma sanitaria y ambientalmente adecuada, para lo cual deben seguir determinadas operaciones establecidas en el artículo 14° de la referida Ley³⁴.
41. Asimismo el artículo 10° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, dispone que todo generador está obligado a acondicionar y almacenar en forma segura y ambientalmente adecuada los residuos sólidos previa entrega a la EPS, para que ésta continúe con su manejo hasta su disposición final.
42. En lo que se refiere al acondicionamiento de los residuos sólidos, el artículo 38° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, establece lo siguiente:

“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

³³ Ley N° 27314 - Ley General de Residuos Sólidos.-

“Artículo 1°.- Objeto

La presente Ley establece derechos, obligaciones, atribuciones y responsabilidades de la sociedad en su conjunto, para asegurar una gestión y manejo de los residuos sólidos, sanitaria y ambientalmente adecuada, con sujeción a los principios de minimización, prevención de riesgos ambientales y protección de la salud y el bienestar de la persona humana.”

³⁴ Ley N° 27314 – Ley General de Residuos Sólidos, publicado en el diario oficial El Peruano el 21 de julio de 2000.-

“Artículo 14°.- Definición de residuos sólidos

Son residuos sólidos aquellas sustancias, productos o subproductos en estado sólido o semisólido de los que su generador dispone, o está obligado a disponer, en virtud de lo establecido en la normatividad nacional o de los riesgos que causan a la salud y el ambiente, para ser manejados a través de un sistema que incluya, según corresponda, las siguientes operaciones o procesos:

1. Minimización de residuos
2. Segregación en la fuente
3. Reaprovechamiento
4. Almacenamiento
5. Recolección
6. Comercialización
7. Transporte
8. Tratamiento
9. Transferencia
10. Disposición final

Esta definición incluye a los residuos generados por eventos naturales

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." (Resaltado agregado)

43. Conforme a ello, se desprende que todos los residuos generados por el titular de una determinada actividad deben encontrarse acondicionados o clasificados de acuerdo a su naturaleza física, química y biológica, considerando sus características de peligrosidad, su incompatibilidad con otro tipo de residuos, entre otros aspectos.

44. En cuanto a quién corresponde el cumplimiento de la referida obligación, la norma ha determinado que corresponde a quien ostenta la calidad de generador de residuos sólidos. En relación a ello, el numeral 5 de la Décima Disposición Complementaria, Transitoria y Final de la Ley N° 27314, define al generador de residuos sólidos de la siguiente manera:

"5. GENERADOR

Persona natural o jurídica que en razón de sus actividades genera residuos sólidos, sea como productor, importador, distribuidor, comerciante o usuario. También se considerará como generador al poseedor de residuos sólidos peligrosos, cuando no se pueda identificar al generador real y a los gobiernos municipales a partir de las actividades de recolección."

45. Por otro lado, el artículo 31° de la N° 27314 faculta a los generadores la disposición de sus residuos sólidos **dentro del terreno de las concesiones** que se le han otorgado o en áreas libres de sus instalaciones industriales, **siempre y cuando sean concordantes con las normas sanitarias y ambientales** y, cuenten con la respectiva autorización otorgada por la autoridad del sector correspondiente.

46. En esa línea, el artículo 6° del Decreto Supremo N° 020-2008-EM, dispone que **el titular minero es responsable por la disposición de los residuos** que genere en el medio ambiente, por la degradación del mismo o de sus componentes y por los impactos y efectos negativos **que se produzcan como resultado de las actividades de exploración minera.**

47. Bajo este marco, se concluye que las obligaciones ambientales fiscalizables derivadas de la normatividad ambiental aplicable al sector minero, que incluye las relacionadas a la gestión y manejo de residuos sólidos, son de responsabilidad del titular de la actividad de minería dentro del área de la unidad minera respectiva.

48. Por tanto, corresponde determinar si Sulliden era responsable de cumplir con la obligación referida al manejo adecuado de residuos sólidos en la unidad minera "Shahuindo", en tanto alega que el área en el que se encontraba el denominado

"almacén temporal de residuos sólidos industriales" era usado por el Caserío San José.

49. Como primer punto debe precisarse que el hecho materia de evaluación así como los otros recogidos en el Informe de Supervisión fueron detectados en la Unidad Minera Shahuindo de titularidad de Sulliden.
50. Asimismo, del documento denominado "Comunicación de inicio de actividades" el titular minero comunicó a la DGAAM y al Osinergmin como fecha de inicio de sus actividades del proyecto de exploración minera "Shahuindo" el 17 de diciembre de 2009 (es decir, antes de la supervisión realizada el 21 y 22 de diciembre de 2009).
51. Finalmente del Resumen Ejecutivo de su DIA se indica que "el área de exploración es de 1016.46 Has y se ubica en los **Caseríos de San José**, Moyan Alto y Shahuindo de Araqueda en el distrito de Cachachi, la provincia de Cajabamba en el departamento de Cajamarca". A ello se suma lo afirmado por Sulliden en su escrito de descargos al indicar que la supervisión del 21 y 22 de diciembre de 2009 se realizó habiendo transcurrido tan solo 5 días desde que se iniciaron los trabajos de exploración correspondientes a la DIA aprobada".
52. Por todo ello se concluye que los hechos descritos por el supervisor en el Informe de Supervisión fueron detectados en el área de exploración del proyecto "Shahuindo" de titularidad de Sulliden, por tanto lo que ocurra dentro de la misma (como es el caso del inadecuado manejo de residuos sólidos) es de responsabilidad del mencionado titular minero; no resultando relevante para el presente caso lo alegado por el recurrente en el sentido que el área era usada por el Caserío San José.
53. Asimismo el recurrente sostiene que no ha quedado acreditado que haya generado los residuos sólidos que se encontraban dentro del almacén temporal de residuos sólidos industriales. Al respecto teniendo en cuenta lo señalado en el considerando precedente se entiende que los residuos generados dentro del área de exploración del proyecto "Shahuindo" están bajo el ámbito de responsabilidad del titular minero. Por dicha consideración corresponde desestimar los argumentos de la impugnante en este extremo.
54. A continuación se valorará los medios probatorios que obran en el expediente administrativo a fin de verificar si el hecho detectado en la supervisión, referido al inadecuado manejo de residuos sólidos, ha quedado plenamente demostrado.
55. En el presente caso, en la visita de supervisión efectuada del 21 al 22 de diciembre de 2009, el supervisor detectó lo siguiente:

"El almacén temporal de residuos industriales carece de infraestructura apropiada no cuenta con cerco perimétrico, piso impermeabilizado ni puerta de acceso además se encontró que los residuos estaban en desorden".

56. Dicha observación fue sustentada en la vista fotográfica N° 8.1 la misma que indica que "el almacén temporal de residuos sólidos industriales con materiales en desorden y falta de clasificación".
57. Cabe precisar que de acuerdo al literal b) del artículo 22° de la Resolución de Consejo Directivo N° 324-2007-OS-CD³⁵, los supervisores pueden llevar a cabo los actos necesarios para obtener fotografías que recojan, contengan o representen algún hecho, actividad humana o su resultado que sean pertinentes con el objetivo de la supervisión contratada.
58. Adicionalmente, el artículo 16° de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD, dispone que la información contenida en los informes técnicos, actas de supervisión u otros documentos similares constituyen medios probatorios y se presume cierta, salvo prueba en contrario³⁶.
59. En ese sentido queda acreditado que los residuos sólidos no se encontraban clasificados de acuerdo a su naturaleza física, química y biológica, y por tanto no fueron manejados adecuadamente.
60. Como último argumento, Sulliden manifiesta que de la Foto N° 8.1 del Informe de Supervisión no se aprecia que el almacén cuente con residuos industriales sino con residuos domésticos.
61. En cuanto a los residuos que generan las actividades mineras se tiene a los residuos industriales, así lo recoge el numeral 24 de la Décima Disposición Complementaria, Transitoria y Final de la Ley N° 27314, el cual lo define de la siguiente manera:

"24. RESIDUOS INDUSTRIALES

Son aquellos residuos generados en las actividades de las diversas ramas industriales, tales como: manufacturera, **minera**, química, energética, pesquera y otras similares.

Estos residuos se presentan como: lodos, cenizas, escorias metálicas, vidrios, plásticos, papel, cartón, madera, fibras, que generalmente se

³⁵ Resolución N° 324-2007-OS/CD, Reglamento de Supervisión de Actividades Energéticas y Mineras de OSINERGMIN, publicado en el diario oficial El Peruano el 10 de junio de 2007.-

"Artículo 22°.- Facultades de las Empresas Supervisoras

OSINERGMIN, a través de documento escrito emitido por cada Gerencia de Fiscalización, Gerencia Adjunta de Regulación Tarifaria o área equivalente, podrá otorgar a los supervisores las facultades que considere pertinentes para el ejercicio de sus funciones, de acuerdo al marco legal vigente y a las especificaciones técnicas de su contrato, pudiendo considerar las siguientes:

(...).

b) Llevar a cabo los actos necesarios para obtener o reproducir impresos, fotocopias, facsímiles, planos, estudios o informes, cuadros, dibujos, fotografías, radiografías, cintas cinematográficas, imágenes satelitales, Sistema de Información Geográfica (SIG), micro formas, tanto en la modalidad de microfilm como en la modalidad de soportes informáticos, y otras reproducciones de audio o video, la telemática en general y demás objetos que recojan, contengan o representen algún hecho, actividad humana o su resultado, que sean pertinentes con el objetivo de la supervisión contratada."

³⁶ Resolución N° 012-2012-OEFA/CD - Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental.-

"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.

encuentran mezclados con sustancias alcalinas o ácidas, aceites pesados, entre otros, incluyendo en general los residuos considerados peligrosos."

62. Sobre el particular debe señalarse que los residuos sólidos se encuentran **clasificados** de acuerdo a su origen o procedencia³⁷, es decir de acuerdo a quién los origina, por tanto de acuerdo a la norma antes citada las empresas mineras generan residuos sólidos industriales. En ese sentido aún si la referida empresa produjera residuos sólidos cuyas características son similares a la generada en un domicilio, será igualmente responsable en tanto se generó en el ámbito de su actividad industrial.
63. Por tanto, teniendo en cuenta que Sulliden ejerce la actividad de exploración minera, se concluye que dentro de los residuos que genera se encuentran los residuos industriales.
64. En el presente caso, el supervisor constató que dentro del denominado "almacén temporal de **residuos sólidos industriales**" se encontró residuos que no habían sido almacenados correctamente, pues estos se encontraban desordenados, es decir sin clasificación alguna. Por tanto, considerando que dicho almacén corresponde al de residuos sólidos industriales, tal como lo constató el supervisor durante la supervisión, se concluye que poseen dicha naturaleza.

V.3 Sobre los parámetros utilizados para el cálculo de la multa.

65. En el literal f) del considerando 7 de la presente resolución, Sulliden señala que no se encuentra de acuerdo con que la DFSAI considere para el cálculo de la multa valores de años distintos al de la comisión de la infracción en relación al salario del personal, costo de equipo de personal y costo de capacitación.
66. Al respecto, debe mencionarse que de acuerdo al citado principio de razonabilidad, establecido en el numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, las decisiones de la autoridad administrativa que impliquen la imposición de sanciones deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida, manteniéndose la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que se deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido³⁸.

³⁷ Ley N° 27314
"Artículo 15.- Clasificación
15.1 Para los efectos de esta Ley y sus reglamentos, los residuos sólidos se clasifican según su origen en:
1. Residuo domiciliario
2. Residuo comercial
3. Residuo de limpieza de espacios públicos
4. Residuo de establecimiento de atención de salud
5. Residuo industrial
6. Residuo de las actividades de construcción
7. Residuo agropecuario
8. Residuo de instalaciones o actividades especiales
(...)

³⁸ Ley N° 27444.
"Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo
(...)
1.4. Principio de razonabilidad.- Las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse

67. Por su parte, el numeral 3 del artículo 230° de la Ley N° 27444 que regula el principio de razonabilidad aplicable en el marco de la potestad sancionadora administrativa, precisa que la comisión de la conducta sancionable no debe resultar más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción.
68. En tal sentido, el principio de razonabilidad prescribe que las sanciones a ser aplicadas deberán ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, debiéndose observar los siguientes criterios que en orden de prelación se señalan a efectos de su graduación³⁹:
- a) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;
 - b) El perjuicio económico causado;
 - c) La repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción;
 - d) Las circunstancias de la comisión de la infracción;
 - e) El beneficio ilegalmente obtenido; y
 - f) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.
69. En el presente procedimiento, los valores tomados por la DFSAI en la Resolución Directoral N° 072-2014-OEFA/DFSAI para el beneficio ilícito son los siguientes:
- (i) CE1: Para el salario de los dos obreros se consideró la revista costos-Edición 225 de diciembre de 2012 y para el salario de un supervisor se tomó en cuenta las convocatorias de personal de entidades del sector público de febrero de 2013.
 - (ii) CE2: Para el costo del equipo de protección personal se consideró los precios de Sodimac de octubre de 2013 y de los recipientes de la empresa Envak de agosto de 2012.
 - (iii) CE3: Para la capacitación del personal se tomó en cuenta los servicios de un ingeniero especialista del Colegio de Ingenieros del Perú para un programa de veinte (20 horas) considerando el sueldo de abril de 2010.

dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido."

³⁹

Ley N° 27444.

"Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

(...)

3. Razonabilidad.- Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deberán ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, debiendo observar los siguientes criterios que en orden de prelación se señalan a efectos de su graduación:

- a) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;
- b) El perjuicio económico causado;
- c) La repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción;
- d) Las circunstancias de la comisión de la infracción;
- e) El beneficio ilegalmente obtenido; y
- f) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor".

70. Al respecto, es necesario precisar que el Beneficio Ilícito⁴⁰, es el beneficio obtenido o que espera obtener el infractor al no cumplir una obligación ambiental fiscalizable al momento en que se cometió la infracción, es decir, es lo que percibe, percibiría o pensaba percibir el administrado cometiendo la infracción, así como lo que ahorra, ahorraría o pensaba ahorrar cometiendo la infracción. De ese modo el costo evitado, como típico concepto que integra el beneficio ilícito, es entendido como el ahorro de la empresa al incumplir las obligaciones fiscalizables.
71. En el presente caso, ha quedado acreditado conforme al acápite precedente, que la infracción cometida por Sulliden (inadecuado manejo de residuos sólidos) fue detectada por el supervisor en el año 2009, por tanto se entiende que en un escenario de cumplimiento el titular minero habría considerado los gastos correspondientes a dicha fecha, es decir al año 2009.
72. Por tanto, considerando lo evaluado en los considerandos precedentes, resulta necesario reformular el cálculo del beneficio ilícito, tomando en cuenta para los valores CE1, CE2 y CE3 la fecha de detección de la infracción (2009), conforme se muestra a continuación⁴¹:

Cuadro N° 3: Cálculo del Beneficio Ilícito

CALCULO DEL BENEFICIO ILÍCITO	Valor
CE1 Contratación de personal (a)	\$423.96
CE2: Insumos de trabajo (b)	\$186.20
CE3: Capacitación de personal ©	\$1524.80
CET = CE1+CE2: Costo evitado total de realizar un adecuado manejo de residuos sólidos a fecha de incumplimiento (diciembre 2009)	\$2134.96
T: meses transcurridos desde la fecha de incumplimiento hasta la fecha de cálculo de la multa	48.00
COK en US\$ (anual)	17.55%
COK en US\$ (mensual)	1.36%
COK en US\$ (diario)	0.04%
Beneficio ilícito a la fecha del cálculo de la multa	\$4083.07
Tipo de cambio (12 últimos meses)	2.7
Beneficio ilícito (S/.)	S/ 11,024.28
Unidad Impositiva Tributaria al año 2014 - UIT ₂₀₁₄	S/ 3,800.00
Beneficio Ilícito (UIT)	2.90 UIT

(a) Para deflactar se ha utilizado el Índice de Precios al Consumidor de Lima Metropolitana (INEI)

(b) Para deflactar se ha utilizado el Índice de Precios de Materiales de la Construcción (INEI)

(c) Para deflactar se ha utilizado el Índice de Precios al por Mayor (INEI)

⁴⁰ Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD – Aprueba la Metodología para el Cálculo de las Multas Base y la Aplicación de los Factores Agravantes y Atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, conforme a lo establecido en el Artículo 6° del Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM.

⁴¹ Dicho cálculo se encuentra sustentado en el Informe N° 014-2014-OEFA/TFA/ST/ECON (Fojas 638 a 640).

73. Finalmente se considera una probabilidad de detección alta de 0,75 debido a que la infracción fue detectada mediante una supervisión especial, con el fin de verificar el cumplimiento de la normativa ambiental. Es por ello que el valor de la multa quedaría de la siguiente manera:

RESUMEN DE LA SANCIÓN IMPUESTA	
Componentes	Valor
Beneficio ilícito (B)	2.90 UIT
Probabilidad de detección (p)	0.75
Factores agravantes y atenuantes $F = (1+f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)$	100%
Valor de la Multa en UIT = $((B+\alpha D)/P) * (F)$	3.87UIT

74. En tal sentido, corresponde revocar la resolución materia de impugnación en el extremo referido al cálculo de la multa, fijándola en tres con ochenta y siete centésimas (3,87) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), por el incumplimiento referido a un adecuado manejo de residuos sólidos.

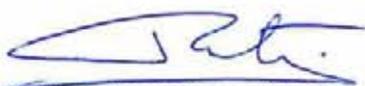
Teniendo en cuenta los considerandos expuestos, y de conformidad con lo establecido en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental; Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente; Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA; y la Resolución del Consejo Directivo N° 032-2013-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA;

SE RESUELVE:

Artículo primero.- REVOCAR la Resolución Directoral N° 072-2014-OEFA/DFSAI de fecha 23 de enero de 2014 en el extremo referido al cálculo de la multa por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución y por tanto fijar el monto de la misma en tres con ochenta y siete centésimas (3,87) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), y **DISPONER** que el monto correspondiente sea depositado por la recurrente 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.

Artículo segundo.- NOTIFICAR la presente Resolución a Minera Sulliden Shahuindo S.A.C. 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



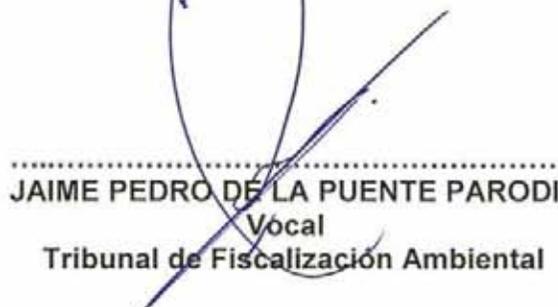
.....
JOSÉ AUGUSTO CHIRINOS CUBAS
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental



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



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



.....
JAIME PEDRO DE LA PUENTE PARODI
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental