



Lima,

I. ANTECEDENTES

1. Del 05 al 06 de noviembre de 2008, se realizó la Supervisión Regular en la concesión minera "Acumulación Los Incas I" de la empresa Refractarios Peruanos S.A. (en adelante, Refractarios Peruanos) y/o Andalucita S.A. (en adelante, Andalucita), a cargo de la empresa "MINEC S.R.L." (en adelante, la Supervisora).
2. Con la Carta N° 110-2008/MINEC del 13 de noviembre de 2008, la Supervisora presentó el Informe de Supervisión al Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (folios 09 al 329).
3. Mediante Carta N° 023-2009/MINEC de fecha 31 de marzo de 2009, la Supervisora presentó el Informe de Supervisión Complementario al OSINERGMIN (folios 331 al 346).
4. Mediante escrito de registro N° 1091749 de fecha 18 de noviembre de 2008, Andalucita cumplió con presentar el levantamiento de observaciones de la supervisión de normas de protección y conservación del ambiente del año 2008 (folios 351 al 371).
5. Mediante Oficio N° 1577-2009-OS-GFM (folio 372), notificado el 06 de octubre de 2009, la Gerencia de Fiscalización Minera del OSINERGMIN, informó a la empresa Refractarios Peruanos el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, conforme se detalla a continuación:

	HECHOS IMPUTADOS	NORMA INCUMPLIDA	TIPIFICACIÓN DE INFRACCIÓN
1	Se verificó que el depósito de relaves antiguo no cuenta con canales de coronación y de pie, lo cual evidencia que no está adoptando las medidas de previsión y control previstas en el EIA.	Artículo 6° del Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero Metalúrgica, aprobado por Decreto Supremo N° 016-93-EM (en adelante, RPAAMM)	Numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/MM
2	Se observó que el depósito temporal de materiales industriales y peligrosos no cuenta con las instalaciones adecuadas para su almacenamiento, así como divisiones, techado ni cerco perimétrico.	Artículos 10° y 40° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM (en adelante, RLGRS).	Artículos 145° y 147° del RLGRS

6. El 15 de octubre de 2009, Refractarios Peruanos presentó sus descargos contra las imputaciones que originaron el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador (folios 374 al 441).
7. Mediante Oficio N° 1720-2009-OS-GFM (folio 442), notificado el 29 de octubre de 2009, la Gerencia de Fiscalización Minera del OSINERGMIN, informó a la empresa





Andalucita el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, conforme se detalla a continuación:

	HECHOS IMPUTADOS	NORMA INCUMPLIDA	TIPIFICACIÓN DE INFRACCIÓN
1	Se verificó que el depósito de relaves antiguo no cuenta con canales de coronación y de pie, lo cual evidencia que no está adoptando las medidas de previsión y control previstas en el EIA.	Artículo 6° del RPAAMM	Numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM
2	Se observó que el depósito temporal de materiales industriales y peligrosos no cuenta con las instalaciones adecuadas para su almacenamiento, así como divisiones, techado ni cerco perimétrico.	Artículos 10° y 40° del RLGRS	Artículos 145° y 147° del RLGRS

8. El 31 de octubre de 2009, Andalucita presentó sus descargos contra las imputaciones que originaron el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador (folios 444 al 521).
9. Con la Carta N° 576-2012-OEFA/DFSAI/SDI (folio 522), notificada el 03 de octubre de 2012, el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, OEFA) precisó la infracción imputada mediante Oficio N° 1720-2009-OS-GFM, otorgándole a la empresa Andalucita un plazo de cinco (05) días para que formule sus descargos.
10. El 09 de octubre de 2012, Andalucita presentó sus descargos en referencia a la Carta N° 576-2012-OEFA/DFSAI/SDI (folios 523 al 528).
11. Con la Carta N° 655-2012-OEFA/DFSAI/SDI (folio 529), notificada el 27 de noviembre de 2012, OEFA solicitó a la empresa Andalucita los estados financieros correspondientes a los años 2007, 2008 y 2009.
12. El 29 de noviembre de 2012, Andalucita presentó los estados financieros correspondientes a lo solicitado en el párrafo anterior (folio 530 al 536).

II. CUESTIÓN EN DISCUSIÓN

13. Mediante la presente resolución se pretende determinar sobre:
 - (i) Determinar al presunto responsable del incumplimiento de los hechos imputados, esto es, entre Andalucita y Refractarios Peruanos, y
 - (ii) Una vez determinado al presunto responsable, determinar si éste incumplió o no con lo establecido en el artículo 6° del RPAAMM, y los artículos 10° y 40° del RLGRS.

III. ANÁLISIS

III.1 Determinación del presunto responsable, entre Refractarios Peruanos y Andalucita



14. El 14 de noviembre de 2007, Refractarios Peruanos cedió sus derechos y obligaciones de la concesión minera "Acumulación Los Incas I" a favor de la empresa Andalucita, mediante Contrato de cesión minera¹ otorgado ante Notario Público de Lima, Dr. Ricardo Ortiz de Zevallos Villarán, inscrito en el Asiento N° 003 de la Partida Electrónica N° 11434523 del Libro de Derechos Mineros de la Oficina Registral N° IX Sede Lima, SUNARP (folios 111 al 112).
15. Al respecto, cabe señalar que mediante contrato de cesión minera el cesionario (Andalucita) se sustituye en todos los derechos y obligaciones que tiene el cedente (Refractarios Peruanos); en tal sentido, Andalucita es la empresa responsable de los presuntos incumplimientos derivados de la supervisión regular efectuada los días 05 y 06 de noviembre de 2008.
16. De lo expuesto, corresponde archivar el procedimiento administrativo sancionador iniciado a Refractarios Peruanos mediante Oficio N° 1577-2009-OS-GFM, toda vez que el responsable de la concesión minera "Acumulación Los Incas I" a la fecha en que se realizó la supervisión correspondía a la empresa Andalucita en calidad de cesionaria. Esto es, a la fecha de la inspección de campo, Andalucita era responsable por los hechos imputados en el presente procedimiento administrativo sancionador.

III.2 Hecho imputado 1: Infracción del Artículo 6^o del RPAAMM

17. Se verificó que el depósito de relaves antiguo no cuenta con canales de coronación y de pie, lo cual evidencia que no está adoptando las medidas de previsión y control previstas en el EIA.

Artículo 6° del RPAAMM: Incumplimiento al Estudio de Impacto Ambiental (EIA)

18. Una de las obligaciones derivadas del artículo 6° del RPAAMM es la referida a poner en marcha y mantener programas de previsión y control contenidos en el Estudio de Impacto Ambiental. En ese sentido, en el presente extremo se determinará si Andalucita adoptó o no las medidas de previsión y control contenidos en el Estudio de Impacto Ambiental de la concesión minera "Acumulación Los Incas I", aprobado mediante Oficio N° 0773-2006-PRODUCE/MI/DNI-DIMA de fecha 28 de abril de 2006.
19. De la revisión del EIA, se advierte que respecto al depósito de relaves se indica el siguiente compromiso ambiental:

"3.5 Relaves

La U.P. Pachacutec presenta una antigua cancha de relaves que fue producto del beneficio de minerales llevado a cabo por los anteriores titulares. Este relave fue acumulado en el sector inferior de la quebrada Iquiña el cual con el paso del tiempo ha quedado extendido,

¹ Contrato mediante el cual el titular entrega temporalmente su concesión minera (minera, de beneficio, de labor general o de transporte) a un tercero, a cambio de una contraprestación

² Reglamento para la Protección Ambiental en la Actividad Minero-Metalúrgica.-
"Artículo 6°.- (...), es obligación del titular poner en marcha y mantener programas de previsión y control contenidos en el Estudio de Impacto Ambiental y/o Programas de Adecuación y Manejo Ambiental, basados en sistemas adecuados de muestreo, análisis químicos, físicos y mecánicos, que permitan evaluar y controlar en forma representativa los efluentes o residuos líquidos y sólidos, las emisiones gaseosas, los ruidos y otros que puedan generar su actividad, por cualquiera de sus procesos cuando éstos pudieran tener un efecto negativo sobre el medio ambiente. Dichos programas de control deberán mantenerse actualizados, consignándose en ellos la información referida al tipo y volumen de los efluentes o residuos y las concentraciones de las sustancias contenidas en éstos. (...)"



constituyendo un pasivo ambiental. En este caso la empresa evalúa la posibilidad de recuperarlo caso contrario se procederá a la mitigación ambiental de todo el área que contiene el relave abandonado."

20. Adicionalmente, de la revisión del levantamiento de observaciones³ del EIA, se verifica que respecto al depósito de relaves antiguo, Refractarios Peruanos (Andalucita, en calidad de cesionario) se comprometió, como medidas para el cierre del depósito de relaves, a lo siguiente:

"Colocación de cobertura con material de préstamo de los botaderos de desmonte antiguos de los Niveles 300 y 260.

El sistema de cobertura consiste en colocar tres capas de material de préstamo extraído de la desmontera, manteniendo una inclinación hacia los taludes del depósito. Este material de préstamo será clasificado en su fraccionometría mediante mallas de cernido, obteniéndose de esta manera material fino (arcilla), gravoso y pedregoso.

(...)

1. Capa de arcilla

Sobre la superficie de relave se colocara una capa de arcilla de 0.30 m de espesor para minimizar la infiltración de aguas que se precipiten directamente en el área del depósito de relaves.

2. Capa dren de grava:

Sobre la capa anterior se colocara una capa de Grava mal gradada (GP) de 0.20 m de espesor, que servirá para el drenaje de las aguas de lluvia que se precipiten directamente en el área del talud del depósito.

3. Capa de grava y piedra:

El material de préstamo de la tercera capa consistirá en una capa de grava y piedra de 0.20 m de espesor a fin de garantizar la estabilidad física de los taludes del depósito y evitar el desbordamiento del depósito frente a la acción geodinámica, acción hidráulica de las aguas de las precipitaciones pluviales y acción eólica de los vientos.

4. Top soils:

El material de la última capa será el top soil, el cual fue retirado antes de la construcción de dicha infraestructura. Este tendrá un espesor de acuerdo a su espesor original, teniéndose en cuenta su esponjamiento.

Además los canales de coronación y de escorrentía garantizarán la estabilidad física de este depósito. (El subrayado es nuestro).

21. En ese sentido, de la revisión del mencionado instrumento de gestión ambiental se ha verificado que la empresa minera asumió el compromiso ambiental relacionado con las medidas de cierre aplicables para el depósito de relaves inactivo, el cual según lo verificado por el Supervisor en el ejercicio de sus funciones, el depósito de relaves no cuenta con los canales de coronación y de pie, lo cual puede ocasionar impactos negativos a la calidad de las aguas de precipitación pluvial que son afluentes de las quebradas "Quemazón" y "Las Trancas" (folio 23).

22. Sobre el particular, de las vistas fotográficas 04 y 05 del Informe de Supervisión (folios 32 y 33) se evidencia que la empresa Andalucita a la fecha de la supervisión no contaba con el canal de coronación y pie en el depósito de relaves para el control de aguas de escorrentía por precipitaciones pluviales, lo cual constituiría el incumplimiento de una de las acciones de previsión y control establecidas en el EIA de la concesión minera "Acumulación Los Incas I", aprobado mediante Oficio N° 0773-2006-PRODUCE/VMI/DNI-DIMA de fecha 28 de abril de 2006.

23. Andalucita señala en sus descargos lo siguiente:

³ Levantamiento de Observaciones del Estudio de Impacto Ambiental de la concesión minera "Acumulación Los Incas I", unidad de producción Pachacutec. Referencia Informe N° 122-2005-MEM-AAM/LS/CPA.





- (i) Desde agosto del 2006 suspendió temporalmente sus actividades mineras debido al incumplimiento del contrato por parte de la empresa que iba a realizar las actividades de beneficio; y
- (ii) Se cumplió con subsanar oportunamente las observaciones correspondientes al año 2008, adjuntándose fotografías que acreditan su cumplimiento. Asimismo, indica que el depósito antiguo de la cancha de relaves cuenta con canales de coronación y de pie, los cuales se encuentran en continuo mantenimiento por el personal que labora en la mina.
24. En relación al argumento (i) del párrafo 23, debe indicarse que si bien la empresa minera señala que no se realizaron actividades toda vez que se suspendió el contrato con la empresa que iba a realizar las actividades de beneficio, tal hecho no enerva que la empresa Andalucita no haya adoptado las medidas de previsión y control contenidos en el EIA, a fin de prevenir los efectos negativos que pudiera originar la falta de adopción de medidas establecidas para el depósito de relaves inactivo. Por consiguiente, el titular minero debió adoptar medidas destinadas a prevenir, evitar o reparar los daños ambientales producidos como consecuencia de sus actividades mineras, las cuales causen o puedan causar un menoscabo al medio ambiente.
25. Respecto del argumento (ii) del párrafo 23, es necesario precisar que los medios probatorios presentados por Andalucita no desvirtúan la presente imputación toda vez que los mismos se han realizado con posterioridad a la supervisión regular del año 2008, no eximiendo de responsabilidad a la empresa minera, debido a que ésta debió adoptar las medidas de previsión y control previstas en su EIA. Asimismo, la verificación del cese de infracción no exime de responsabilidad ni substraer la materia sancionable, conforme así lo establece el artículo 8^o del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OSINERGMIN aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 640-2007-OS/CD.
26. Por lo expuesto, corresponde sancionar a la empresa Andalucita con una multa ascendente a diez (10) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), por infringir lo establecido en el artículo 6° del RPAAMM, de acuerdo con el numeral 3.1⁵ del punto

⁴ Reglamento el Procedimiento Administrativo Sancionador de OSINERGMIN. Resolución de Consejo Directivo N° 640-2007-OS/CD.

"Artículo 8.- Verificación de la infracción"

La verificación del cese de la infracción no exime de responsabilidad al administrado ni substraer la materia sancionable, salvo el supuesto contemplado en el Artículo 34° del presente Reglamento."

⁵ Aprueba escala de multas y penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del TUO de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias. Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

ANEXO

ESCALA DE MULTAS SUBSECTOR MINERO

"3. MEDIO AMBIENTE"

3.1. Infracciones de las disposiciones referidas a medio ambiente contenidas en el TUO, Código del Medio Ambiente o Reglamento de Medio Ambiente, aprobado por D.S. N° 016-93-EM y su modificatoria aprobado por D.S. N° 059-93-EM; D.S. N° 038-98-EM, Reglamento Ambiental para Exploraciones; D. Ley N° 25763 Ley de Fiscalización por Terceros y su Reglamento aprobado por D.S. N° 012-93-EM, Resoluciones Ministeriales N°s. 011-96-EM/VMM, 315-96-EM/VMM y otras normas modificatorias y complementarias, que sean detectadas como consecuencia de la fiscalización o de los exámenes especiales el monto de la multa será de 10 UIT por cada infracción, hasta un máximo de 600 UIT. En los casos de pequeño productor minero la multa será de 2 UIT por infracción.

En estas infracciones, se comprende también a aquellos titulares que hayan iniciado operaciones sin tener aprobado el correspondiente Estudio de Impacto Ambiental o que teniéndolo aprobado incumplan los compromisos asumidos en dicho estudio.

El incumplimiento de las recomendaciones formuladas como consecuencia de la fiscalización y de las investigaciones de los casos de daño al medio ambiente y catástrofes ambientales, serán sancionadas adicionalmente con 2 UIT por cada recomendación incumplida, las que se adicionarán a la multa que se imponga por infracciones detectadas en los diferentes procesos de fiscalización. Para el caso de PPM la multa adicional será de 0.5 UIT por cada recomendación incumplida."





3, "Medio Ambiente", del Anexo de la Escala de Multas y Penalidades, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.

III.3 Hecho imputado 2: Infracción de los Artículos 10° y 40°⁶ del RLGRS.

27. Se observó que el depósito temporal de materiales industriales y peligrosos no cuenta con las instalaciones adecuadas para su almacenamiento, así como divisiones, techado ni cerco perimétrico.

Incumplimiento en el almacenamiento de residuos sólidos.

28. De acuerdo a lo señalado en el artículo 10° del RLGRS se establece que el generador está obligado a acondicionar y almacenar en forma segura, sanitaria y ambientalmente adecuada los residuos, previo a su entrega a la EPS-RS o a la EC-RS o municipalidad, para continuar con su manejo hasta su destino final.
29. Asimismo, el artículo 40° del RLGRS establece que el almacenamiento central para residuos peligrosos, en instalaciones productivas u otras que se precisen, debe estar cerrado, cercado y, en su interior se colocarán los contenedores necesarios para el acopio temporal de dichos residuos, en condiciones de higiene y seguridad, hasta su evacuación para el tratamiento o disposición final.
30. A fin de verificar el cumplimiento de las obligaciones contenidas en los referidos artículos, se realizó una supervisión regular en la unidad minera "Acumulación Los Incas I", la cual derivó en el Informe de Supervisión en donde se señala lo siguiente: *"El depósito temporal de materiales industriales y peligrosos no cuenta con un cerco perimétrico, permitiendo el ingreso de personal no autorizado, lo que podría traer como consecuencia la mala manipulación del material almacenado, con el consecuente daño ambiental"* (folio 23), conforme se acredita de la vistas fotográficas N° 12 y 14 (folio 36 y 37), de la cual se observa un inadecuado almacenamiento temporal de los residuos industriales, los cuales se encontraban



⁶ Reglamento de la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos. Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.

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

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

Artículo 40.- Almacenamiento central en las instalaciones del generador

El almacenamiento central para residuos peligrosos, en instalaciones productivas u otras que se precisen, debe estar cerrado, cercado y, en su interior se colocarán los contenedores necesarios para el acopio temporal de dichos residuos, en condiciones de higiene y seguridad, hasta su evacuación para el tratamiento o disposición final. Estas instalaciones deben reunir por lo menos las siguientes condiciones:

1. Estar separadas a una distancia adecuada de acuerdo al nivel de peligrosidad del residuo respecto de las áreas de producción, servicios, oficinas, almacenamiento de insumos o materias primas o de productos terminados, de acuerdo a lo que establezca el sector competente;
2. Ubicarse en lugares que permitan reducir riesgos por posibles emisiones, fugas, incendios, explosiones o inundaciones;
3. Contar con sistemas de drenaje y tratamiento de lixiviados;
4. Los pasillos o áreas de tránsito deben ser lo suficientemente amplias para permitir el paso de maquinarias y equipos, así como el desplazamiento del personal de seguridad, o de emergencia;
5. Contar con sistemas contra incendios, dispositivos de seguridad operativos y equipos e indumentaria de protección para el personal de acuerdo con la naturaleza y toxicidad del residuo;
6. Los contenedores o recipientes deben cumplir con las características señaladas en el artículo 37 del Reglamento;
7. Los pisos deben ser lisos, de material impermeable y resistentes;
8. Se debe contar con detectores de gases o vapores peligrosos con alarma audible, cuando se almacenen residuos volátiles;
9. Debe implementarse una señalización que indique la peligrosidad de los residuos, en lugares visibles; y
10. Otros requisitos establecidos en el Reglamento y normas que emanen de éste.



de manera dispersa y sin cumplir con las condiciones necesarias para un almacenamiento de residuos en forma segura, sanitaria y ambientalmente adecuada. Adicionalmente, se evidencia la falta de divisiones, techado y cerco perimétrico.

31. Andalucita señala en sus descargos lo siguiente:

- (i) Se encuentran realizando únicamente actividades de mantenimiento y reparación, asimismo ha declarado en estudios presentados ante el PRODUCE que no generará ningún tipo de residuo industrial peligroso que condicione a la mina a situaciones de alto riesgo, manteniendo depósitos temporales de residuos sólidos metálicos o chatarra y depósitos para disposición final de residuos sólidos domésticos.
- (ii) El actual depósito de chatarra y trinchera sanitaria cuenta con cerco perimétrico, acreditándose con la Constatación Policial N° 181-2009-XV-DTPI-RPI-CSN-CVA/SEC y las fotografías adjuntadas a su escrito de descargos.
- (iii) Por otro lado, manifiesta que existe un error conceptual por parte de la empresa Supervisora en la definición y/o manejo ambiental de sus residuos sólidos industriales.

32. Con relación al argumento (i) del párrafo 31, cabe precisar que lo manifestado por la empresa minera no lo exime de responsabilidad, toda vez que la empresa minera debió realizar el manejo de los residuos de forma sanitaria y ambientalmente adecuado de manera tal de prevenir impactos negativos al ambiente. En el mismo sentido, en caso Andalucita se encuentre realizando actividades de mantenimiento se encuentra en la obligación de cumplir con la normativa ambiental vigente aplicable para los residuos sólidos, por lo que lo señalado por la empresa carece de sustento.

33. En relación con el argumento (ii) del párrafo 31, cabe señalar que los medios probatorios presentados por la empresa Andalucita no la eximen de responsabilidad en tanto de los mismos se aprecia el inadecuado almacenamiento temporal de residuos industriales, y la falta de divisiones, cerco perimétrico y techo. Por otro lado, es preciso indicar que el cese de la infracción con posterioridad a su comisión no exime de responsabilidad al infractor ni substraer la materia sancionable, conforme así lo establece el artículo 8° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OSINERGMIN, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 640-2007-OS/CD. En tal sentido, lo alegado por Andalucita no desvirtúa la infracción verificada.

34. Respecto al argumento (iii) del párrafo 34, es pertinente indicar que lo señalado por la empresa no la exime de responsabilidad toda vez que la Supervisora no ha incurrido en error en cuanto al concepto de manejo ambiental de residuos sólidos industriales, asimismo del medio probatorio descrito se puede apreciar que el titular minero no está cumpliendo con las condiciones ambientalmente adecuadas para el almacenamiento de residuos. En efecto, el titular minero es responsable de la disposición de los desechos que se encuentren dentro de su concesión, con la finalidad de que aquéllos no tengan efectos adversos en el ambiente, careciendo de sustento lo alegado por la referida empresa.

35. En tal sentido, de lo expuesto en párrafos precedentes queda acreditado los incumplimientos a los artículos 10° y 40° del RLGRS; por lo que corresponde





imponer la sanción respectiva, de acuerdo con lo señalado líneas abajo, conforme lo establecido en el literal a) del numeral 1 del artículo 145° y el literal b) del numeral 1 del artículo 147° del RLGSR.

Cálculo de sanción por incumplimiento a la normativa ambiental

Fórmula para el cálculo de multa

36. La fórmula para el cálculo de la multa a ser aplicada en este caso considera que existe un beneficio ilícito obtenido por la empresa al incumplir las normas, la cual está relacionada con la probabilidad de detección asociada a la capacidad institucional de realizar el control y seguimiento ambiental; además de factores agravantes y atenuantes contemplados en el artículo 230° de la Ley N° 27444.

37. La fórmula es la siguiente⁷:

$$M u l t a (M) = \left(\frac{B}{p} \right) \cdot \left[1 + \frac{\sum_{i=1}^n F_i}{1.00} \right]$$

Donde:

B = Beneficio ilícito

p = Probabilidad de detección

F_i = Factores agravantes y atenuantes

Incumplimiento a lo establecido en el Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos

38. Se observó que el depósito temporal de materiales industriales y peligrosos no cuenta con las instalaciones adecuadas para su almacenamiento, así como divisiones, techado ni cerco perimétrico.

39. Dicha sanción es pasible de sanción de acuerdo al literal a) del numeral 1 del artículo 145°⁸ y al literal b) del numeral 1 del artículo 147°⁹ del RLGSR por lo que corresponde sancionar a la empresa con una multa ascendente desde veintiuno (21) a cincuenta (50) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), puesto que la imputación hace referencia a residuos peligrosos.



⁷ La expresión más simple del modelo implica que un administrado enfrenta dos posibles escenarios, cumplir la normativa ambiental o no cumplirla; así, al incumplir las normas el agente podría ser atrapado (con una probabilidad p, siendo merecedor a una multa M), o bien podría no serlo quedando impune su incumplimiento y apropiándose ilícitamente de los beneficios (B). Con lo anterior puede derivarse la fórmula de multa óptima sin factores agravantes y atenuantes:

$$B^{***} = p(B - M) + (1 - p)B$$

$$B^{***} = B - pM, \text{ se espera que } B^{***} = 0 \rightarrow M^* = \frac{B}{p}$$

⁸ Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por 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 de, funcionamiento y control de las actividades de residuos. (...).

⁹ Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM Artículo 147.- Sanciones

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

1. Infracciones leves:

(...)

- b. Multa desde 0.5 a 20 UIT, con excepción cuando se trate de residuos peligrosos que será de 21 hasta 50 UIT.

**Beneficio ilícito (Costo evitado)**

40. La compañía minera está realizando el almacenamiento temporal de los residuos sólidos de forma inadecuada, ya que de la supervisión realizada a la empresa los días 5 y 6 de noviembre de 2008¹⁰ se observó que la zona destinada al almacenamiento de materiales industriales y peligrosos no contaba con cerco perimétrico, separaciones ni techado.
41. En este caso, el costo evitado corresponde a las inversiones necesarias para acondicionar adecuadamente el área de depósito temporal de residuos sólidos; asimismo, una sección para el almacenamiento temporal de residuos peligrosos. Cabe señalar que la empresa presentó una subsanación parcial¹¹ referida a la implementación del cerco perimétrico en el área del depósito temporal, por lo que en los costos evitados no se considerará la implementación del cerco perimétrico.
42. El tratamiento del costo evitado se presenta en el cuadro N° 1, el mismo que considera la tasa costo de oportunidad del capital (COK) del 17.55% anual¹², el periodo de actualización del costo evitado, el tipo de cambio promedio y la Unidad Impositiva Tributaria (UIT).

Cuadro N° 1

RESUMEN CÁLCULO DEL COSTO EVITADO	
CONCEPTO	VALOR
CE1: Instalaciones para depósito temporal de Residuos Sólidos en General (chatarra) (a)	\$5 175,73
CE2: Instalación de área de Residuos Peligrosos (Aceites) (a)	\$2 334,83
CET: Total Costo Evitados US\$ (a nov 2008)	\$7 510,55
COK en US\$ (anual) (b)	17,55%
COK en US\$ (mensual)	1,357%
T: Tiempo transcurrido a la fecha de cálculo de multa (dic 2012)	48
Valor actual del Costo Evitado en US\$: $CE*(1+COK)^T$	\$14 340,44
Tipo de cambio (12 últimos meses) (c)	2,669
Beneficio Ilícito (S./)	S/. 38 280,49
UIT 2012 (d)	3 650
BENEFICIO ILÍCITO (UIT)	10,49 UIT

(a) Fuentes: Revista Costos. N° 209-Agosto 2011; Expediente N° 066-08-MA/R.

(b) Costo de Oportunidad del capital estimado para el sector minero.

(c) Banco Central de Reserva del Perú (BCRP)

(d) Unidad Impositiva Tributaria, Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (SUNAT)

43. De la evaluación se tiene que el costo evitado asciende a 10,49 Unidades Impositivas Tributarias (UIT).

¹⁰ Oficio N° 1720-2009-OS-GFM, Asunto: Inicio del Procedimiento administrativo sancionador (23 octubre 2009). Asimismo: Informe de Supervisión de Normas de Protección y Conservación del Ambiente correspondiente a la supervisión del año 2008. Refractarios Peruanos S.A. y/o Andalucita S.A. Concesión U.O. : "Acumulación Los Incas I" Informe N° 018-2008-MINEC/MA (Expediente N° 066-08-MA/R). Fotos 12 y 14, en folios 36 y 37.

¹¹ Carta de Andalucita S.A. remitida a la Gerencia de Fiscalización Minera del OSINERGMIN (17 noviembre 2008). Fotografías en Expediente N° 066-08-MA/R, folios 363-365.

¹² Valor obtenido de la consultoría realizada por la DFSAI para la determinación del COK en el sector minero.



Probabilidad de detección (p)

44. Se considera una probabilidad de detección de 0.50, debido a que la infracción fue detectada mediante una visita de supervisión programada¹³, la cual es una actividad de fiscalización planificada y efectuada de manera regular¹⁴.

Factores de gradualidad de la sanción

45. Los factores de gradualidad de la sanción, enmarcados en el artículo 230° de la Ley N° 27444 se muestran en el Anexo N° 1. Los resultados de la calificación establecen un factor estimado de 1.06. El resumen se presenta en el cuadro N° 2.

Cuadro N° 2

RESUMEN FACTORES DE GRADUALIDAD	
FACTORES	CALIFICACIÓN
F1. Gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido	0
F2. El perjuicio económico causado ^(a)	6
F3. La repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción	0
F4. Las circunstancias de la comisión de la infracción	0
F5. El beneficio ilegalmente obtenido	0
F6. La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor	0
TOTAL	1,06

- (a) La unidad "Acumulación Los Incas" de Andalucita S.A., se ubica en el distrito de Santa Lucía, Provincia de Lucanas, Departamento de Ayacucho, donde según el INEI la incidencia de pobreza total ascendía a 45,9 % en el año 2009. Por tanto, el valor del F2 es seis (06).

Valor de la sanción económica al incumplimiento detectado

46. Reemplazando los valores calculados, la multa resultante es **22,23 UIT**. El resumen se muestra en el Cuadro N° 3.

Cuadro N° 3

RESUMEN MULTA	
COMPONENTES	VALOR
Beneficio Ilícito (B)	10,49 UIT
Probabilidad de detección (p)	0,5
Factores agravantes y atenuantes (1+ΣF)	1,06
MULTA PROPUESTA en UIT	22,23 UIT

¹³ En el marco del Programa Anual de Supervisión 2008 (Resolución de Gerencia General OSINERGMIN N° 1858 del 10 setiembre del 2008).

¹⁴ En este sentido, una supervisión regular implica un esfuerzo de fiscalización promedio, el cual si bien tiene la ventaja de ser exhaustivo en los días de la visita; también tiene la desventaja de efectuarse un número limitado de veces al año.





Anexo N° 1
Factores Atenuantes y Agravantes de la Sanción

1. Gravedad del Daño al Interés Público y/o Bien Jurídico Protegido: Entiéndase que a mayor sensibilidad del ecosistema la afectación es mayor.		Calificación	Sub Total
1.1 Sobre Recursos Naturales (RRNN) y/o Área natural protegida (ANP)			
No se puede determinar si existe afectación en RRNN y/o ANP o no se ha producido el impacto en RRNN y/o ANP	0		0
El impacto se ha producido en ANP y/o contra RRNN declarados en alguna categoría de amenaza o en peligro de extinción, o sobre los cuales exista veda, restricción o prohibición de su aprovechamiento.	8		
1.2 Sobre Afectación a Pueblos Indígenas			
No afecta a pueblos indígenas o no se puede determinar con la información disponible	0		0
Existe afectación a pueblos indígenas	8		
1.3 Sobre la Reversibilidad / Recuperabilidad			
No hay impacto negativo, daño, o no se puede determinar con la información disponible.	0		0
Cuando el impacto negativo puede ser asimilado por el entorno de forma natural o pueda ser mitigado mediante la adopción de medidas específicas en el corto plazo (en un periodo menor de 1 año).	2		
Cuando el impacto negativo puede ser asimilado por el entorno de forma natural o pueda ser mitigado mediante la adopción de medidas específicas en el mediano plazo (en un periodo entre 1 y 5 años).	4		
Cuando el impacto negativo puede ser asimilado por el entorno de forma natural o pueda ser mitigado mediante la adopción de medidas específicas en el largo plazo (en un periodo mayor de 5 años) o cuando la afectación es permanente o se supone la imposibilidad o dificultad extrema de retornar a sus condiciones iniciales.	8		
1.4 Según la Extensión			
No hay impacto negativo, daño, o no se puede determinar con la información disponible.	0		0
El impacto está focalizado en el área de influencia directa del proyecto	2		
El impacto está focalizado en el área de influencia indirecta del proyecto	4		
El impacto se extiende más allá del área de influencia indirecta del proyecto.	8		
2. Perjuicio económico causado: El perjuicio económico causado es mayor en una población más desprotegida, lo que se refleja en la incidencia de pobreza total.		Calificación	
2.1 Incidencia de Pobreza Total			
No hay impacto negativo, daño o no se puede determinar con la información disponible.	0		6
El impacto ocurre en una zona con incidencia de pobreza total hasta 19.6%	2		
El impacto ocurre en una zona con incidencia de pobreza total mayor a 19.6% hasta 39.1%	4		
El impacto ocurre en una zona con incidencia de pobreza total mayor a 39.1% hasta 58.7%	6		
El impacto ocurre en una zona con incidencia de pobreza total mayor a 58.7% hasta 78.2%	8		
El impacto ocurre en una zona con incidencia de pobreza total mayor a 78.2%	10		
Fuente: Mapa de pobreza-MRE			
3. Repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción: Antecedentes sobre cumplimiento de observaciones Medio Ambientales o relacionados al cumplimiento de las normas y/o compromisos ambientales; así como la continuidad de la comisión de la infracción.		Calificación	
3.1 Incumplimiento de la misma infracción			
El infractor no presenta antecedentes por los incumplimientos imputados (resoluciones consentidas) o no se puede determinar con la información disponible.	0		0
El infractor presenta un antecedente por el (los) mismo(s) incumplimiento(s) imputado (s), habiendo quedado consentida la resolución por la cual se le impuso la sanción.	10		
El infractor presenta más de un antecedente por el (los) mismo(s) incumplimiento(s) imputado (s), habiendo quedado consentida la resolución por la cual se le impuso la sanción.	20		
3.2 Incumplimiento de otras infracciones			
El infractor no presenta antecedentes de ningún otro tipo de incumplimiento ambiental (resoluciones consentidas) o no se puede determinar con la información disponible.	0		0
El infractor ha sido sancionado anteriormente por algún otro incumplimiento ambiental, habiendo quedado consentida la resolución por la cual se le impuso dicha sanción.	8		
4. Circunstancias de la Comisión de la infracción		Calificación	
4.1 Subsanación voluntaria			
El administrado subsana el acto u omisión imputada como constitutivo de infracción administrativa, el mismo que no ocasiona daños al ambiente, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos	-40		0
El administrado subsana el acto u omisión imputada como constitutivo de infracción administrativa, el mismo que ocasiona daños al ambiente, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos.	-20		
El administrado no subsana el acto u omisión imputada como constitutivo de infracción administrativa, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos.	0		
4.2 Grado de colaboración			
El administrado es indiferente o colabora con lo mínimo indispensable para la supervisión	0		0
El administrado no colabora con la supervisión	3		
El administrado entorpece la labor de los supervisores del OEFA	6		
5. Beneficio ilegalmente Obtenido: Un agravante del beneficio ilegalmente obtenido es la capacidad económica de la empresa estimado a partir del volumen de ventas, debido a que las empresas con mayores ingresos están en mayor capacidad de afrontar sus obligaciones ambientales.		Calificación	
5.1 Volumen estimado de ventas de la empresa en 2 años (MMU/US)			
Hasta 800 UIT o no se puede determinar con la información disponible	0		0
Más de 800 UIT hasta 2000 UIT	5		
Más de 2000 UIT hasta 8000 UIT	10		
Más de 8000 UIT hasta 14000 UIT	15		
Más de 14000 UIT hasta 130000 UIT	20		
Más de 130000 UIT hasta 700000 UIT	25		
Más de 700000 UIT	30		
6. Extensión o no de intencionalidad en la conducta del infractor: Carácter intencional o negligente de la acción u omisión constitutiva de la infracción.		Calificación	
6.1 Error Inducido			
Error inducido por la administración por un acto o disposición administrativa, confusa o ilegal, con consecuencias negativas comprobadas para el administrado y sin perjuicios al ambiente	-40		0
Error inducido por la administración por un acto o disposición administrativa, confusa o ilegal, sin consecuencias negativas tanto para el ambiente como para el administrado	-30		
Error inducido por la administración por un acto o disposición administrativa, confusa o ilegal, con consecuencias negativas para el ambiente	-20		
No hay error inducido por la administración o no se puede determinar con la información disponible	0		
6.2 Carácter Intencional			
Presente procedimientos internos de trabajo y los cumplió/No puede acreditarse el carácter intencional de la conducta infractora	0		0
Error operativo	3		
Negligencia o dolo	6		
FACTOR ATENUANTE Y AGRAVANTE (1+FF/100)			1,06



**Sanción a imponer**

47. Por lo expuesto, la sanción a ser impuesta a Andalucita asciende a (22,23) Unidades Impositivas Tributarias, en el presente extremo por incumplimiento a los artículos 10° y 40°, de acuerdo al literal a) del numeral 1 del artículo 145°, siendo sancionado con el literal b) del numeral 1 del artículo 147° del RLGRS.

Sanción total

48. En atención a las sanciones determinadas en los párrafos 26 y 47, la sanción total a imponerse a Andalucita es de 32,23 (treinta y dos con 23/100) Unidades Impositivas Tributarias, vigentes a la fecha de pago.

En uso de las facultades conferidas en el literal n) del Artículo 40° del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA; aprobado por Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Sancionar a la empresa Andalucita S.A. con una multa ascendente a 32,23 (treinta y dos con 23/100) Unidades Impositivas Tributarias vigentes a la fecha de pago, de conformidad con lo indicado en la presente Resolución.

Artículo 2°.- Archivar el procedimiento administrativo sancionador iniciado a la empresa Refractarios Peruanos S.A. mediante Oficio N° 1577-2009-OS-GFM, de conformidad con lo indicado en el párrafo 16 de la presente Resolución.

Artículo 3°.- Disponer que el monto de la multa sea depositado en la cuenta recaudadora N° 00 068 199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional, importe que deberá cancelarse en un plazo no mayor de 15 (quince) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente Resolución, debiendo indicar al momento de la cancelación al banco el número de la presente Resolución; sin perjuicio de informar en forma documentada al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental del pago realizado.

Artículo 4°.- Informar que contra la presente Resolución es posible la interposición de los Recursos Impugnativos de Reconsideración o de Apelación, ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, dentro del plazo de 15 (quince) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente, de acuerdo a lo establecido en el artículo 207° de la Ley del Procedimiento Administrativo General.

Regístrese y comuníquese.


.....
JESUS ELOY ESPINOZA LOZADA
Director de Fiscalización, Sanción y
Aplicación de Incentivos
Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA