



EXPEDIENTE N° : 032-2011-DFSAI/PAS¹
ADMINISTRADO : TERMINAL INTERNACIONAL DEL SUR S.A.
UNIDAD MINERA : DEPÓSITO DE CONCENTRADOS MATARANI
UBICACIÓN : DISTRITO Y PROVINCIA DE ISLAY, DEPARTAMENTO
DE AREQUIPA
SECTOR : MINERÍA

Lima, 19 DIC. 2013

SUMILLA: Se sanciona a Terminal Internacional del Sur S.A. por el incumplimiento del numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, que aprueba la Escala de Multas y Penalidades, toda vez que se acreditó el incumplimiento de la Recomendación N° 10 correspondiente a la supervisión especial del año 2009, referida a la señalización de todos sus puntos de monitoreo ambiental.

Asimismo, se archiva el presente procedimiento administrativo sancionador iniciado contra Terminal Internacional del Sur S.A. por la presunta infracción del artículo 13° y el numeral 1 del artículo 16° de la Ley N° 27314 - Ley General de Residuos Sólidos, así como del artículo 9° de su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, toda vez que no se verificó el inadecuado manejo de los sólidos industriales mezclados con residuos peligrosos.

Sanción: 2 Unidades Impositivas Tributarias

I. ANTECEDENTES

1. El 31 de octubre y el 01 de noviembre de 2009, la supervisora externa Asesores y Consultores Mineros S.A. (en adelante, la Supervisora) realizó la supervisión regular correspondiente al año 2009 referida a Normas de Protección y Conservación del Ambiente en las instalaciones del Depósito de Concentrados Matarani de titularidad de Terminal Internacional del Sur S.A. (en adelante, TISUR).
2. El 01 de diciembre de 2009, la Supervisora remitió a la Gerencia de Fiscalización Minera del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN, el Informe N° 17-MA-2009-ACOMISA correspondiente a la supervisión ambiental realizada en el Depósito de Concentrados Matarani (en adelante, el Informe de Supervisión)².
3. Por Carta N° 46-2011-OEFA-DFSAI del 13 de mayo de 2011 y notificada el 20 de mayo de 2011³, esta Dirección inició contra TISUR el presente procedimiento administrativo sancionador, imputándole a título de cargo las infracciones que se detallan a continuación:



¹ Expediente OSINERGMIN N° 091-2009-MA/R.

² Folios 07 al 301 del Expediente N° 032-2011-DFSAI/PAS (en adelante, el Expediente).

³ Folios 325 y 326 del Expediente.



N°	Presunta conducta infractora	Norma que tipifica la presunta infracción administrativa	Norma que tipifica la eventual sanción	Eventual sanción
1	En el área de operaciones se observó un manejo inadecuado de residuos sólidos industriales mezclados con residuos peligrosos.	Artículo 13° y numeral 1 del artículo 16° de la Ley N° 27314; y, artículo 9° de su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.	Literal a) del numeral 1 del artículo 145° y numeral 1 del artículo 147° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.	De 0.5 a 20 UIT
2	Incumplimiento de la Recomendación N° 10 correspondiente a la supervisión especial del año 2009: "Es necesario que TISUR señale todos los puntos de monitoreo ambiental".	Numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/MMM.	Numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/MMM.	2 UIT

4. El 09 de junio y el 16 de diciembre de 2011, TISUR presentó sus descargos⁴ manifestando lo siguiente:

Manejo inadecuado de residuos sólidos industriales mezclados con residuos peligrosos en el área de operaciones

- (i) En el Acta de Supervisión de Normas de Protección y Conservación del Ambiente correspondiente a la supervisión regular 2009 se contempló una recomendación referida al presente hecho imputado.
- (ii) Mediante escrito N° 054-2010-TISUR/GG del 7 de mayo de 2010 se comunicó al OSINERGMIN la subsanación de la recomendación.
- (iii) Se han implementado las medidas de seguridad y requerimientos técnicos exigidos por el Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional, aprobado por el Decreto Supremo N° 055-2010-EM, a fin de asegurar un adecuado manejo de los residuos sólidos.
- (iv) Se adjunta copia simple del Contrato de Prestación de Servicios celebrado con la Empresa Prestadora de Servicios de Residuos Sólidos Empresa de Protección Ambiental S.A.C.



Incumplimiento de la Recomendación N° 10 correspondiente a la supervisión especial del año 2009, referida a la señalización de todos los puntos de monitoreo ambiental

- (v) En el Acta de Supervisión de Medio Ambiente de fecha 19 de marzo de 2009 (supervisión especial) se formuló la Recomendación N° 10.
- (vi) Como consecuencia de la supervisión regular, la Supervisora formuló una recomendación con el mismo tenor.

⁴ Folios 338 al 371 y 372 al 391 del Expediente.



- (vii) Mediante el escrito del 07 de mayo de 2010 se comunicó al OSINERGMIN la subsanación de la recomendación realizada en la supervisión regular.
- (viii) Se han implementado la medidas de seguridad y requerimientos técnicos exigidos por el Reglamento de Seguridad y Salud Ocupacional, aprobado por el Decreto Supremo N° 055-2010-EM, según consta en las fotografías de estado actual de la señalización de los puntos de monitoreo de agua y aire del depósito de concentrados.
5. Mediante Razón Subdirectoral de fecha 02 de diciembre de 2013 se incorporó al Expediente copia del cuadro de "Recomendaciones – Supervisión 2009" (Expediente N° 016-09-MA/E)⁵.

II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

6. Las cuestiones en discusión en el presente procedimiento son:
- (i) Si TISUR incumplió lo establecido en el artículo 13° y el numeral 1 del artículo 16° de la Ley N° 27314 - Ley General de Residuos Sólidos (en adelante, LGRS), así como del artículo 9° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 057-2004-PCM (en adelante, RLGRS), en tanto que habría realizado un manejo inadecuado de los residuos sólidos mezclados con residuos peligrosos.
- (ii) Si TISUR incumplió el numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM debido a que no habría implementado la Recomendación N° 10 correspondiente a la supervisión especial del año 2009.
- (iii) De ser el caso, determinar la sanción que corresponde imponer a TISUR.



III. CUESTIONES PREVIAS

III.1 Competencia del OEFA

7. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013⁶ que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, se crea el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA como organismo público técnico especializado adscrito al Ministerio del Ambiente, con personería jurídica de derecho público interno y

⁵ Folio 392 del Expediente.

⁶ Decreto Legislativo N° 1013 que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente
Segunda Disposición Complementaria Final
"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".



encargado de las funciones de fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.

8. El artículo 6° de la Ley N° 29325 - Ley del sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental otorga al OEFA la condición de Ente Rector del referido sistema, el cual tiene por finalidad asegurar el cumplimiento de la legislación ambiental.
9. A través del Artículo 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por la Ley N° 30011⁷, establece como funciones generales del OEFA, la función evaluadora, supervisora directa, la función supervisora de entidades públicas, la función fiscalizadora, sancionadora y normativa.
10. La Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325⁸, establece que el OEFA asumirá las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental que las entidades sectoriales se encuentran ejerciendo.
11. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM se inicia el proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA.
12. Por Resolución de Consejo Directivo N° 003-2010-OEFA/CD publicada el 23 de julio de 2010, se aprueban los aspectos objeto de la transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería entre el OSINERGMIN y el OEFA, estableciéndose como fecha efectiva de transferencia de funciones el 22 de julio de 2010.
13. En ese orden de ideas, el OEFA resulta competente para sancionar las conductas que producto de la actividad minera infrinjan lo dispuesto en marco legal vigente en materia ambiental, aun cuando dichas actividades hayan sido

⁷ Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por la Ley N° 30011

"Artículo 11°.- Funciones generales

11.1 El ejercicio de la fiscalización ambiental comprende las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización y sanción destinadas a asegurar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables establecidas en la legislación ambiental, así como de los compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental y de los mandatos o disposiciones emitidos por el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), en concordancia con lo establecido en el artículo 17, conforme a lo siguiente:

(...)

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

⁸ Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental

"Disposiciones Complementarias Finales

Primera.-

(...)

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

(...)"



conocidas en su oportunidad por OSINERGMIN, de conformidad con la transferencia de funciones.

14. En la medida que el presente expediente fue derivado por el OSINERGMIN al OEFA, en el marco de la transferencia de funciones antes mencionada, esta Dirección resulta competente para pronunciarse sobre el presente caso.

III.2 El derecho de gozar de un ambiente equilibrado y adecuado

15. El numeral 22 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú⁹ señala que constituye derecho fundamental de la persona gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida¹⁰.
16. De esa forma, mediante esta manifestación se exige que las leyes se apliquen conforme a este derecho fundamental (efecto de irradiación de los derechos en todos los sectores del ordenamiento jurídico) e impone a los organismos públicos el deber de tutelarlos y a los particulares de respetarlo, tal y como se señala en la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC¹¹.
17. Con relación al medio ambiente, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, LGA)¹², señala que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.
18. En este contexto, el derecho a la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas orientadas a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al medio ambiente. A su vez, dichas medidas provendrán, entre otros, del marco jurídico aplicable al medio ambiente y aquellas asumidas por dichos particulares en sus instrumentos de gestión ambiental.



⁹ Constitución Política del Perú
*"Artículo 2°.- Toda persona tiene derecho:
22. A la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso, así como a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida".*

¹⁰ El Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC refiere que el derecho fundamental previsto en el numeral 22 del artículo 2° de la Constitución Política se encuentra integrado por:
a) El derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado; y,
b) El derecho a la preservación de un ambiente sano y equilibrado.

¹¹ Véase: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/03343-2007-AA.html>

¹² Ley N° 28611, Ley General del Ambiente
*"Artículo 2°.- Del ámbito
2.3 Entiéndase, para los efectos de la presente Ley, que toda mención hecha al "ambiente" o a "sus componentes" comprende a los elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros".*



19. Lo antes expuesto se condice además con el concepto de Responsabilidad Social de las empresas que ha sido desarrollado por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente mencionado en el párrafo 16, respecto del cual cabe citar lo siguiente:

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

(El énfasis es nuestro).

20. Habiéndose delimitado el marco constitucional del derecho al ambiente sano, corresponde establecer que las normas sectoriales de protección y conservación del ambiente, como es en el presente caso la LGRS, el RLGRS y la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, normas aplicables al presente procedimiento, deberán interpretarse y aplicarse dentro del marco constitucional a gozar del derecho al ambiente sano.

III.3 Norma Procesal Aplicable

21. En aplicación del principio del debido procedimiento previsto en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la LPAG, debe establecerse la norma procedimental aplicable al presente procedimiento administrativo sancionador¹³.
22. A la fecha del inicio del presente procedimiento se encontraba vigente el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 003-2011-OEFA/CD del 12 de mayo de 2011.
23. Mediante Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD del 7 de diciembre de 2012 se aprobó el nuevo Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, que entró en vigencia el 14 de diciembre de 2012. El artículo 2° de la Resolución N° 012-2012-OEFA/CD derogó el Reglamento aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 003-2011-OEFA/CD, y a través de su artículo 3° se dispuso que las disposiciones de carácter procesal contenidas en el nuevo Reglamento se aplicarán a los procedimientos administrativos sancionadores en trámite, en la etapa en que se encuentren.

¹³ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General
"TÍTULO PRELIMINAR

(...)

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

(...)

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



24. En tal sentido, corresponde aplicar las disposiciones procesales contenidas en el nuevo Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA (en adelante, el RPAS) al presente caso.

IV. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

IV.1 Primera imputación: manejo inadecuado de residuos sólidos industriales mezclados con residuos peligrosos

IV.1.1 Manejo adecuado de residuos sólidos

25. Los residuos sólidos son 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 medio ambiente, para ser manejados a través de un sistema que incluya, según corresponda, operaciones o procesos¹⁴.
26. La LGRS señala que los residuos sólidos se clasifican según su origen, entre otros, en residuos domiciliarios e industriales, y subclasifican a su vez en residuos peligrosos¹⁵.

14

Ley N° 27314, Ley General de residuos Sólidos

"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."



15

Ley N° 27314, Ley General de residuos Sólidos

"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

15.2 Al establecer normas reglamentarias y disposiciones técnicas específicas relativas a los residuos sólidos se podrán establecer subclasificaciones en función de su peligrosidad o de sus características específicas, como su naturaleza orgánica o inorgánica, física, química, o su potencial reaprovechamiento."

A mayor abundamiento, la doctrina nacional señala que:

- **"Residuos domiciliarios:** Son aquellos residuos generados en las actividades domésticas realizadas en los domicilios y están constituidos por restos de alimentos, periódicos, revistas, botellas, embalajes en general, latas, cartón, pañales descartables, restos de aseo personal y otros similares.
- **Residuos industriales:** Son generados por las actividades de las diversas ramas industriales, tales como: manufactura, minera, química, energética y otros similares. Estos residuos se presentan como: lodos, cenizas, escorias metálicas, vidrios, plásticos, papel, cartón, madera, fibras, que generalmente se encuentran mezclados con sustancias alcalinas o ácidas, aceites pesados, entre otros. Normalmente



27. El artículo 13° de la LGRS¹⁶, concordado con el artículo 9° del RLGRS¹⁷, señala que el manejo de los residuos sólidos debe ser realizado sanitaria y ambientalmente adecuado con sujeción a los principios de prevención de impactos negativos y protección de la salud¹⁸.
28. En esa misma línea, el numeral 1 del artículo 16° de la LGRS prescribe que los generadores de residuos sólidos son responsables del manejo de los residuos generados de acuerdo a criterios técnicos apropiados a la naturaleza de cada tipo de residuo diferenciando los peligrosos de los no peligrosos¹⁹.
29. Bajo este contexto, se analizará si TISUR realizó un manejo adecuado de los residuos sólidos industriales y peligrosos.

deben recogerse o depositarse en envases idóneos por estas prohibido su arrojo en las redes de alcantarillado, suelo, subsuelo, cauces públicos o el mar.

- **Peligrosos:** Aquellos que por sus características o el manejo al que son o van a ser sometidos representan un riesgo significativo para la salud o el ambiente. Sin perjuicio de lo establecido en las normas internacionales vigentes para el país o las reglamentaciones específicas, se considerarán peligrosos los que representen por lo menos una de las siguientes características: autocombustibilidad, explosividad, corrosividad, reactividad, toxicidad, radiactividad o patogenicidad."

ANDALUZ WESTREICHER, Carlos. *Manual de Derecho Ambiental*. Segunda Edición. Lima: Iustitia, 2009, pp., 411-413.

- ¹⁶ **Ley N° 27314, Ley General de residuos Sólidos**
"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."
- ¹⁷ **Reglamento de la Ley N° 27314, aprobado mediante 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."
- ¹⁸ Al respecto, Carlos Andaluz Westreicher señala que: "Los daños infringidos al ambiente no siempre pueden ser materia de restauración, por lo que la regla de reponer las cosas al estado anterior de la afectación, que subyace a la obligación de reparación por daños, en estos casos no resulta útil; máxime si tales daños son graves o irreversibles, como puede ser la contaminación o depredación ambiental que conlleven la alteración de un proceso ecológico esencial, la extinción de hábitats, ecosistemas o especies; es decir, cualquier cosa que afecte el derecho humano de habitar en un ambiente sano o que ponga en riesgo el desarrollo sostenible. Por ello, cuando existe certeza de que una actividad puede provocar daño ambiental, deberán adoptarse las medidas para prevenir, vigilar y evitar que éste se produzca." En: ANDALUZ WESTREICHER, Carlos. Op. Cit., p. 560.
- ¹⁹ **Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos**
"Artículo 16.- Residuos del ámbito no municipal
 El generador, empresa prestadora de servicios, empresa comercializadora, operador y cualquier persona que intervenga en el manejo de residuos sólidos no comprendidos en el ámbito de la gestión municipal es responsable por su manejo seguro, sanitario y ambientalmente adecuado, de acuerdo a lo establecido en la presente Ley, sus reglamentos, normas complementarias y las normas técnicas correspondientes.
 Los generadores de residuos sólidos del ámbito no municipal son responsables de:
 1. Manejar los residuos generados de acuerdo a criterios técnicos apropiados a la naturaleza de cada tipo de residuo, diferenciando los peligrosos, de los no peligrosos.
 (...)."



IV.1.2 Manejo inadecuado de los residuos sólidos industriales y peligrosos

30. En la Matriz adjunta al Informe de Supervisión²⁰, la Supervisora indicó que en el área del depósito de concentrados no se contaba con un área de almacenamiento temporal de residuos sólidos industriales y peligrosos, de acuerdo con el siguiente detalle:

N°	Componentes ²¹			M	D	R	B	Actividades desarrolladas	Sustento
Residuos Sólidos Industriales y Peligrosos									
8	Manejo de residuos industriales y peligrosos	Almacenamiento	Considerar compatibilidad y distribución de sustancias			X		En el área de depósito de concentrados, no se cuenta con un área de almacenamiento temporal de residuos industriales y peligrosos, correspondiente a las operaciones de depósito de concentrados. Se ha dejado la Recomendación N° 03.	Fotografías N° C05 y C06
			Ventilación			X		El área de almacenamiento temporal de residuos sólidos industriales y peligrosos se encuentra expuesta al intemperismo.	Fotografías N° C05 y C06
			Impermeabilización e identificación del lugar de almacenamiento		X			No se ha implementado impermeabilización.	Fotografías N° C05 y C06



31. Asimismo, en el cuadro "Recomendaciones - Supervisión 2009" del Informe de Supervisión²², la Supervisora formuló la siguiente recomendación:

"RECOMENDACIONES – SUPERVISIÓN 2009"

N°	Observación	Sustento	Recomendación
3	En el área del depósito de concentrados, no se cuenta con un área de almacenamiento temporal de residuos sólidos industriales y peligrosos, correspondiente a las operaciones de depósito de concentrados.	Fotografías N° C05 y C06	TISUR deberá contar para las operaciones del depósito de concentrados con un área de almacenamiento temporal de residuos industriales y peligrosos.

(...)"

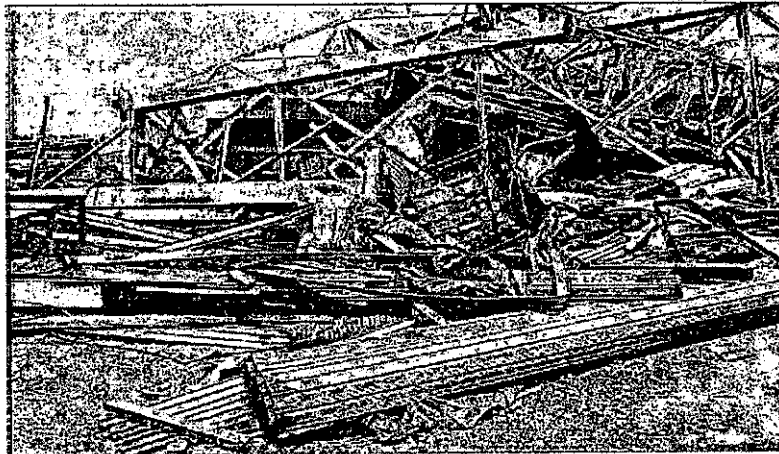
32. Para acreditar lo señalado, la Supervisora presentó las fotografías N° C05 y C06 del Informe de Supervisión²³:

²⁰ Folio 25 del Expediente.

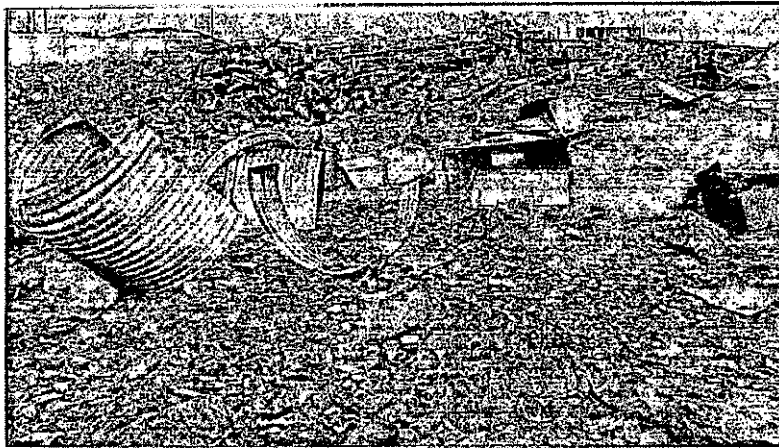
²¹ M: Malo / D: Deficiente / R: Regular / B: Bueno

²² Folio 30 del Expediente.

²³ Folio 62 del Expediente.



Fotografía N° C05: En el área de depósito de concentrados, no se cuenta con un área de almacenamiento temporal de residuos sólidos industriales y peligrosos, correspondiente a las operaciones de depósito de concentrados.



Fotografía N° C06: otra vista del lugar que no cuenta con un área de almacenamiento temporal de residuos sólidos industriales y peligrosos, correspondiente a las operaciones de depósito de concentrados.



33. Si bien la Supervisora señaló que no existía un área de almacenamiento temporal para los residuos sólidos industriales y peligrosos, a partir de lo actuado en el Expediente no es factible determinar qué tipos de residuos sólidos peligrosos se encontraban inadecuadamente dispuestos. La Supervisora no identificó en su informe de manera expresa y clara los residuos peligrosos que presuntamente se encontraban inadecuadamente almacenados.
34. La identificación de esta clase de residuos es necesaria en la medida que la presente imputación ha sido tipificada como un incumplimiento al numeral 1 del artículo 16° de la LGRS que prescribe el manejo adecuado de los residuos separando los peligrosos de los no peligrosos. Asimismo, la presunta conducta infractora está referida al "manejo inadecuado de los residuos sólidos industriales mezclados con residuos peligrosos".
35. Por lo expuesto, toda vez que no se ha verificado la mezcla de residuos sólidos peligrosos con residuos sólidos industriales, corresponde archivar el presente procedimiento administrativo sancionador en este extremo.



36. Sin perjuicio de lo indicado, el presente archivo no exime de responsabilidad a TISUR sobre el cumplimiento de las medidas necesarias para garantizar la observancia de sus compromisos ambientales, lo cual será pasible de posteriores acciones de fiscalización y supervisión posteriores.

IV.2 Segunda imputación: Incumplimiento de Recomendación N° 10 correspondiente a la supervisión especial del año 2009

IV.2.1 Cumplimiento de las recomendaciones efectuadas por los supervisores

37. En virtud del artículo 4° de la Ley N° 27699 - Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional del OSINERGMIN y la Primera Disposición Complementaria del Reglamento General del OSINERGMIN, aprobado por Decreto Supremo N° 054-2001-PCM, dicho organismo regulador se encontraba autorizado a ejercer sus funciones de supervisión y fiscalización a través de empresas supervisoras, debidamente calificadas y clasificadas.

38. De conformidad con el literal m) del artículo 23° del Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras, aprobado por Resolución N° 324-2007-OS/CD, las empresas supervisoras se encuentran facultadas a formular recomendaciones en materia ambiental, las cuales deben anotarse en el Libro de Protección y Conservación del Ambiente de la empresa supervisada, señalando plazos perentorios para el cumplimiento de las mismas²⁴.



39. Para entender la naturaleza de las recomendaciones es necesario remitirse a la Guía de Fiscalización Ambiental – Subsector Minería, aprobada mediante Resolución Directoral N° 009-2001-EM-DGAA y publicada en el Diario Oficial “El Peruano” el 25 de enero de 2001, en la que se dispone que estas medidas están orientadas a corregir y ordenar la solución de las deficiencias detectadas *in situ* durante la supervisión²⁵. Asimismo, una recomendación efectuada por las

²⁴ Reglamento de Supervisión de las Actividades Energéticas y Mineras, aprobado por Resolución N° 324-2007-OS/CD.

“Artículo 23°.- Obligaciones de las Empresas Supervisoras

Las empresas supervisoras tienen las siguientes obligaciones (...)

m) Para el caso de las actividades mineras, sin perjuicio de lo que se señale en el informe respectivo, los supervisores deberán anotar en los libros de seguridad e higiene minera y de protección y conservación del ambiente, los hallazgos y recomendaciones, con indicación del plazo y el nombre del responsable de su cumplimiento, de acuerdo al Reglamento de Seguridad e Higiene Minera (DS 046-2001-EM) o el que lo sustituya”.

²⁵ Guía de Fiscalización Ambiental – Subsector Minería, aprobado por Resolución Directoral N° 009-2001-EM-DGAA

“PRINCIPIOS DE LA FISCALIZACIÓN

1.10 Acciones Correctivas

Las acciones correctivas se refieren a los procedimientos que rectificarán el no-cumplimiento. Cuando sea apropiado, el fiscalizador deberá recomendar medidas de acción correctivas basadas en los resultados encontrados. (...)

1.27 Organización y Preparación del Reporte Final

La organización del informe final de fiscalización es crítica para completar el programa de fiscalización. De acuerdo con lo aprobado en la Resolución Directoral 129-96-EM/DGM, el Informe de fiscalización elaborado por las Empresas de Auditoría e Inspectoría deberán tener en cuenta la siguiente estructura: (...)

VII) Recomendaciones

Las recomendaciones constituyen las medidas a implementar por la entidad fiscalizada y deben estar orientadas a corregir las deficiencias emergentes de la fiscalización realizada. Estarán dirigidas al Ministerio de Energía y Minas y a los funcionarios de la entidad fiscalizada, que tengan competencia para disponer lo conveniente. Los plazos de ejecución de las recomendaciones, serán computados a partir de la fecha de presentación del informe de fiscalización a las empresas mineras.



empresas supervisoras puede consistir en una obligación de hacer o de no hacer que no sólo puede encontrar sustento en la normativa del sector, sino, adicionalmente, en los criterios técnicos y tecnologías disponibles que resulten aplicables.

- 40. De otro lado, las recomendaciones planteadas por el supervisor deben ser comunicadas previamente al titular minero a efectos de implementar las mismas dentro del plazo otorgado, por lo que a partir de ese momento nace como obligación fiscalizable por parte del órgano supervisor.
- 41. En ese sentido, las recomendaciones efectuadas en supervisiones ambientales por las empresas supervisoras, en uso de su facultad de supervisión, constituyen una obligación ambiental fiscalizable cuyo incumplimiento ha sido tipificado como infracción sancionable de acuerdo a lo dispuesto al numeral 3.1 del punto 3 Medio Ambiente de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM²⁶.
- 42. Por tanto, corresponde determinar si la Recomendación N° 10 formulada como consecuencia de la supervisión especial llevada a cabo del 16 al 19 de marzo de 2009 fue cumplida en el tiempo y modo indicados por la Supervisora a TISUR.

IV.2.2 Incumplimiento de la Recomendación N° 10

- 43. De la revisión del informe de la supervisión especial efectuada del 16 al 19 de marzo de 2009 en las instalaciones del Depósito de Concentrados Matarani (Expediente N° 016-09-MA/E) se verificó que la supervisora externa realizó la siguiente observación y recomendación en el cuadro de "Recomendaciones - Supervisión 2009"²⁷:

"RECOMENDACIONES – SUPERVISIÓN 2009

N°	Observación	Sustento	Recomendación
10	Falta de señalización de los puntos de monitoreo.	Verificación in situ.	Es necesario que TISUR señalice todos los puntos de monitoreo ambiental.

(...)"

*Las recomendaciones deben fundamentarse en lo observado durante la inspección in situ y en las conclusiones del informe; indicando el plazo de ejecución.
 Las recomendaciones estarán dirigidas a los responsables de ordenar la solución de las deficiencias y deben ser técnica y económicamente factibles de implementar.
 Al formular las recomendaciones se enfatizará en precisar las medidas necesarias para la acción correctiva, aplicando criterios de oportunidad, de acuerdo a la naturaleza de las observaciones.
 Se deberá incluir recomendaciones que mejoren los controles internos cuando se detecte deficiencias de control.
 También se deberá incluir en este rubro las recomendaciones determinadas en auditorías anteriores que no hayan sido corregidas.*

²⁶ Escala de multas y penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del TUO de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias, aprobada por Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM:

"3. MEDIO AMBIENTE

3.1. (...). 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. (...)"

²⁷ Folios 393 y 394 del Expediente.



44. No obstante, en el cuadro de "Recomendaciones y Requerimientos Verificados" del Informe de Supervisión (correspondiente a la supervisión regular 2009), se observó que la Supervisora otorgó un nivel de cumplimiento de 0% a la Recomendación N° 10, de acuerdo con el siguiente detalle²⁸:

"RECOMENDACIONES Y REQUERIMIENTOS VERIFICADOS

(...)

N°	Recomendaciones	Plazo vencido	Detalle	Grado de cumplimiento
10	Es necesario que TISUR señalice todos los puntos de monitoreo ambiental.	SI	TISUR no ha implementado aún la señalización de los puntos de monitoreo para calidad ambiental (Ver fotografías N° B01 – B05).	0%

(...)"

45. De lo actuado en el Expediente, se observó que TISUR no implementó en el tiempo y la forma dispuestos la Recomendación N° 10 correspondiente a la señalización de todos su puntos de monitoreo ambiental.
46. Cabe resaltar que la señalización de los puntos de monitoreo ambiental tiene como finalidad que estos sean fácilmente identificados y se eviten confusiones en el momento de la toma de muestras para la determinación de la concentración de cada parámetro.
47. TISUR señala que en el Acta de Supervisión de Normas de Protección y Conservación del Ambiente del 01 de noviembre de 2009²⁹ (correspondiente a la supervisión regular 2009), la Supervisora formuló la misma recomendación, la cual luego fue subsanada mediante el escrito del 07 de mayo de 2010. Agrega que se encuentra implementando las medidas de seguridad y requerimientos técnicos correspondientes.
48. De conformidad con el artículo 8° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 640-2007-OS-CD, vigente a la fecha de comisión de la infracción objeto de análisis, concordado con el artículo 5° de la Resolución N° 012-2012-OEFA/CD, el "cese de la infracción no exime de responsabilidad al administrado ni subtrae la materia sancionable"; por lo que las acciones ejecutadas por TISUR para remediar o revertir la situación no tienen incidencia en el carácter sancionable ni la exime de responsabilidad por el hecho detectado³⁰.



²⁸ Folio 31 del Expediente.

²⁹ Folio 76 del Expediente.

³⁰ El Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 640-2007-OS/CD, estuvo vigente desde el 31 de octubre de 2007 hasta el 11 de diciembre de 2009, el mismo que señalaba lo siguiente:

"Artículo 8.- Verificación de la infracción

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

Cabe señalar que este criterio ha sido recogido en el RPAS del OEFA, de acuerdo con el siguiente detalle:

Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución N° 012-2012-OEFA/CD

"Artículo 5.- No substracción de la materia sancionable



49. En atención a lo expuesto, se ha verificado que TISUR no cumplió con implementar la Recomendación N° 10 correspondiente a la supervisión especial del año 2009. Dicha conducta configura el incumplimiento previsto en el numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM³¹.

IV.3 Determinación de la sanción

IV.3.1 Incumplimiento de una recomendación

50. De conformidad con lo indicado en el párrafo 49 de la presente resolución ha quedado acreditado que TISUR incumplió el numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM.
51. El incumplimiento del numeral 3.1 del punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM ha sido tipificado como infracción de acuerdo a lo establecido por el mismo numeral, el cual establece una multa tasada de dos (02) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) por cada incumplimiento. La fijación de esta multa supone la intención del legislador de establecer un rango de aproximación razonable y proporcional en función de la infracción, por lo que no cabe la aplicación de criterios de gradualidad.
52. Por lo expuesto, corresponde sancionar a TISUR con una multa ascendente a 2 UIT.



Con fecha 28 de noviembre del 2013, se publicó en el diario oficial El Peruano el "Reglamento para la subsanación voluntaria de incumplimientos de menor trascendencia" aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 046-2013-OEFA/CD, en cuya Única Disposición Complementaria Transitoria se indica que las disposiciones de dicho reglamento no resultan aplicables para los hallazgos de menor trascendencia que se detallan en su anexo (referidos a remisión de información, a la gestión y manejo de residuos sólidos y materiales no peligrosos, y a compromisos ambientales) que a dicha fecha se encuentren siendo investigados en un procedimiento administrativo sancionador; no obstante, la Autoridad Decisora, es decir esta Dirección, podrá calificar dicho hallazgo como infracción leve y sancionarlo como una amonestación, siempre que el administrado acredite haberlo subsanado.

De los actuados en el presente caso, se ha constatado que las conductas infractoras investigadas no se encuentran dentro del ámbito de aplicación del citado reglamento, por lo cual no resulta aplicable en este procedimiento administrativo sancionador.

El cese de la conducta que constituye infracción administrativa, no sustrae la materia sancionable, pero será considerada como un atenuante de la responsabilidad administrativa, de conformidad con lo indicado en el artículo 35° del presente Reglamento".

³¹ Resolución Ministerial N° 353-2000-EM-VMM, que aprueba la escala de multas y penalidades a aplicarse por incumplimiento de disposiciones del T.U.O. de la Ley General de Minería y sus normas reglamentarias

"3. MEDIO AMBIENTE

3.1. (...)

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."



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

SE RESUELVE:


Artículo 1.- Sancionar a Terminal Internacional del Sur S.A. con una multa ascendente a 2 (dos y 00/100) Unidades Impositivas Tributarias, vigentes a la fecha de pago, por el incumplimiento del numeral 3.1 del punto 3 de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM, que aprueba la Escala de Multas y Penalidades, de acuerdo con los fundamentos señalados en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 2°.- Archivar el procedimiento administrativo sancionador iniciado contra Terminal Internacional del Sur S.A. respecto del presunto incumplimiento del artículo 13° y numeral 1 del artículo 16° de la Ley N° 27314 - Ley General de Residuos Sólidos, y el artículo 9° de su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, de acuerdo con los fundamentos señalados en la parte considerativa de la presente resolución.

Artículo 3°.- Disponer que el monto de la multa sea depositado en la Cuenta Recaudadora N° 00068199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional, en el plazo de quince (15) días hábiles, debiendo indicarse el número de la presente Resolución al momento de la cancelación, sin perjuicio de informar en forma documentada al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental del pago realizado. Asimismo, informar que, el monto de la multa será rebajada en un veinticinco por ciento (25%) si el administrado cancela dentro del plazo antes señalado, de conformidad con el artículo 37° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD.

Artículo 4°.- Informar que contra la presente resolución es posible la interposición de los recursos administrativos de reconsideración o apelación ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, dentro del plazo de quince (15) 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 y el numeral 24.4 del artículo 24° de la Resolución del Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD.

Regístrese y Comuníquese.



Maria Luisa Egusquiza Iv.
Directora de Fiscalización Sanción,
Aplicación de Incentivos
Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

