



**Tribunal de Fiscalización Ambiental
Sala Especializada en Minería, Energía,
Actividades Productivas e Infraestructura y Servicios**

RESOLUCIÓN N° 655-2024-OEFA/TFA-SE

EXPEDIENTE : 0688-2023-OEFA/DFAI/PAS

PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS

ADMINISTRADO : EMPRESA MINERA LOS QUENUALES S.A.C.

SECTOR : MINERÍA

APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 03294-2023-OEFA/DFAI

SUMILLA: *Se confirma la Resolución Directoral N° 03294-2023-OEFA/DFAI del 29 de diciembre de 2023, en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Empresa Minera Los Quenuales S.A.C. por la comisión de la conducta infractora descrita en el numeral 3 del Cuadro N° 1 de la presente resolución y le ordenó el cumplimiento de la medida correctiva descrita en el Cuadro N° 2 de la presente resolución.*

De otro lado, se revoca la Resolución Directoral N° 03294-2023-OEFA/DFAI del 29 de diciembre de 2023, en el extremo de los fundamentos del cálculo de las multas impuestas a Empresa Minera Los Quenuales S.A.C. por la comisión de las conductas infractoras descritas en el Cuadro N° 1 de la presente, ascendentes a un total de 170,351¹ (ciento setenta con 351/1000) Unidades Impositivas Tributarias vigentes; y, reformándolas en la suma total de 52,963 (cincuenta y dos con 963/1000) Unidades Impositivas Tributarias vigentes a la fecha de pago.

Lima, 10 de setiembre de 2024

I. ANTECEDENTES

1. Empresa Minera Los Quenuales S.A.C.² (en adelante, **Los Quenuales**) es titular de unidad fiscalizable Iscaycruz, en la cual realiza la actividad de explotación minera.

¹ En el año 1982, a través de la Ley N° 23560, el Perú se adhirió al *Sistema Internacional de Unidades* que tiene por norma que los millares se separan con un espacio y los decimales con una coma. En ese sentido, así deben ser leídas y comprendidas las cifras de la presente resolución.

² Registro Único de Contribuyente N° 20332907990 (antes con Razón Social: "Empresa Minera Los Quenuales S.A.").

Esta unidad se encuentra ubicada en el distrito de Pachangara, provincia de Oyón y departamento de Lima (en adelante, **U.F. Iscaycruz**).

2. La U.F. Iscaycruz cuenta con los siguientes instrumentos de gestión ambiental (en adelante, **IGA**):
 - 2.1 Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto Minero “Yscaycruz”, aprobado mediante Informe N° 352-94-EM-DGM/DPDM el 16 de diciembre de 1994 (en adelante, **EIA 1994**).
 - 2.2 Estudio de Impacto Ambiental del nuevo depósito de relaves “Laguna Tinyag Inferior” de la planta de beneficio “Concentradora de Iscaycruz”, aprobado mediante Informe N° 006-96-EM-DGM/DPDM el 10 de enero de 1997 (en adelante, **EIA 1997**).
 - 2.3 Estudio de Impacto Ambiental del proyecto de ampliación de la unidad minero metalúrgico Iscaycruz a 2 100 TMD, aprobado mediante Resolución Directoral N° 243-2001-EM/DGAA el 31 de julio de 2001 (en adelante, **EIA 2001**).
 - 2.4 Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto “Ampliación de la Planta concentradora de Iscaycruz de 2,100 TMD a 3,500 TMD”, aprobado mediante Resolución Directoral N° 350-2004/MEM/AAM el 13 de julio de 2004 (en adelante, **EIA 2004**).
 - 2.5 Estudio de Impacto Ambiental del proyecto “Línea de Transmisión en 138 kv Ampliación S.E. Uchucchacua – S.E. Iscaycruz” aprobado mediante Resolución Directoral N° 156-2008-MEM/AAM el 30 de junio de 2008 (en adelante, **EIA 2008**).
 - 2.6 Estudio de Impacto Ambiental del proyecto “Santa Este – Nueva Área de Explotación de la Unidad Minera Iscaycruz” aprobado mediante Resolución Directoral N° 386-2013-MEM/AAM el 18 de octubre de 2013 (en adelante, **EIA 2013**).
 - 2.7 Modificación del Estudio de Impacto Ambiental de la unidad minera Iscaycruz - Plan Integral para la Implementación de LMP de descarga de efluentes minero metalúrgicos y adecuación a los ECA para agua, aprobado con la Resolución Directoral N° 00314-2014-MEM/DGAAM³ el 26 de junio de 2014 (en adelante, **MEIA - Plan Integral 2014**).
 - 2.8 Modificación del Estudio de Impacto Ambiental del proyecto “Santa Este – Nueva Área de Explotación de la Unidad Minera Iscaycruz” aprobado mediante Resolución Directoral N° 509-2015-EM/DGAAM el 30 de diciembre de 2015 (en adelante, **MEIA 2015**).

³ Rectificado mediante Resolución Directoral N° 00371-2014-MEM/DGAAM el 21 de julio de 2014.

- 2.9 Modificación del Estudio de Impacto Ambiental Detallado de la unidad minera Iscaycruz – Proyecto de recrecimiento del depósito de relaves Geniocochoa – Escondida; y obras conexas, aprobado mediante Resolución Directoral N° 007-2017-SENACE-JEF/DEAR de fecha 20 de noviembre de 2017 (en adelante, **MEIA 2017**).
- 2.10 Actualización de Estudio de Impacto Ambiental de la Ampliación de la Planta Concentradora de 2,100 TMD a 3,500 TMD (Zona Iscaycruz – Lagsaura) aprobado mediante Resolución Directoral N° 00155-2020-SENACE-PE/DEAR, el 22 de diciembre de 2020 (en adelante, **AEIA 2020**).
3. Del 2 al 6 de julio de 2021, la Dirección de Supervisión Ambiental en Energía y Minas (**DSEM**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (**OEFA**) realizó una supervisión regular a la U.F. Iscaycruz (en adelante, **Supervisión Regular 2021**), advirtiendo presuntos incumplimientos debido a la construcción de una poza revestida con geomembrana y otra de cemento sin contar con la certificación ambiental; la implementación de un sistema para el tratamiento de aguas residuales domésticas que no coincide con la ubicación y diseño previsto en sus IGA; y, la no utilización del Sistema Wetland en el tratamiento de aguas residuales domésticas del campamento sur, pese a que se encontraba comprendido en sus IGA. Estos resultados se encuentran analizados en el Informe Final de Supervisión N° 0071-2022-OEFA/DSEM-CMIN del 28 de febrero de 2022 (en adelante, **Informe Final de Supervisión**).
4. El 29 de setiembre de 2023, se emitió la Resolución Subdirectoral N° 1500-2023-OEFA/DFAI-SFEM⁴ (en adelante, **Resolución Subdirectoral**), la Subdirección de Fiscalización en Energía y Minas (**SFEM**) de la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (**DFAI**) dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador (en adelante, **PAS**) contra Los Quenuales. En esa línea, luego de la evaluación de los descargos a la Resolución Subdirectoral⁵, la SFEM emitió el Informe Final de Instrucción N° 01714-2023-OEFA/DFAI-SFEM del 28 de noviembre de 2023⁶ (en adelante, **Informe Final de Instrucción**) proponiendo la declaración de responsabilidad de Los Quenuales por la comisión de las tres (3) conductas infractoras imputadas en la Resolución Subdirectoral.
5. El 22 de diciembre de 2023, en sus descargos presentados contra el Informe Final de Instrucción⁷, Los Quenuales reconoció expresamente su responsabilidad

⁴ Notificada al administrado el 6 de octubre de 2023.

⁵ Escrito con Registro N° 2023-E01-556584 del 3 de noviembre de 2023. Cabe señalar que, mediante Escrito con Registro N° 2023-E01-556605 del 3 de noviembre de 2023, el administrado presentó información sobre los ingresos brutos de Quenuales en el año 2020.

⁶ Notificada al administrado el 29 de noviembre de 2023 a través de la Carta N° 02106-2023-OEFA/DFAI.

⁷ Escritos con Registros Nros. 2023-E01-575614 y 2023-E01-575516 del 22 de diciembre de 2023. Asimismo, mediante Escrito con Registro N° 2023-E01-575617 del 22 de diciembre de 2023, el administrado solicitó el desarrollo de una audiencia de informe oral, cuyo rechazo fue sustentado en la Resolución Directoral N° 3294-2023-OEFA/DFAI, objeto del recurso de apelación.

administrativa respecto de las conductas infractoras descritas en los numerales 1 y 2 de la Tabla N° 1 de la Resolución Subdirectoral.

6. El 29 de diciembre de 2023, fue emitida la Resolución Directoral N° 3294-2023-OEFA/DFAI⁸ (en adelante, **Resolución Directoral**), mediante la cual la DFAI declaró la existencia de responsabilidad administrativa del administrado por la comisión de las siguientes conductas infractoras:

Cuadro N° 1: Detalle de las conductas infractoras

N°	Conducta infractora	Normas sustantivas	Norma tipificadora
1	El administrado implementó una poza de cemento y una poza revestida con geomembrana en las coordenadas UTM WGS 84 Zona 18L 310747E, 88064794N, las cuales no estaban contempladas, para el manejo de las aguas residuales domesticas en la zona planta, incumpliendo con su instrumento de gestión ambiental (en adelante,	Artículos 18 y 24 de la Ley General del Ambiente, aprobada por la Ley N° 28611 (LGA) ⁹ ; artículo 15 de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, aprobada por la Ley N° 27446 (Ley del SEIA) ¹⁰ ; artículos 13 y 29 del Reglamento de la Ley del SEIA, aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM (Reglamento del SEIA) ¹¹ ; y el	Numeral 3.1 del Cuadro de Tipificación anexo en "Tipificación de infracciones administrativas y establecen escala de sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental, aplicables a los administrados que se encuentran bajo el ámbito de competencia del OEFA", aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 006-

⁸ Notificada al administrado el 9 de enero de 2024.

⁹ **LGA**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 15 de octubre de 2005.

Artículo 18.- Del cumplimiento de los instrumentos

En el diseño y aplicación de los instrumentos de gestión ambiental se incorporan los mecanismos para asegurar su cumplimiento incluyendo, entre otros, los plazos y el cronograma de inversiones ambientales, así como los demás programas y compromisos.

Artículo 24.- Del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental

24.1 Toda actividad humana que implique construcciones, obras, servicios y otras actividades, así como las políticas, planes y programas públicos susceptibles de causar impactos ambientales de carácter significativo, está sujeta, de acuerdo a ley, al Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental - SEIA, el cual es administrado por la Autoridad Ambiental Nacional. La ley y su reglamento desarrollan los componentes del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental.

24.2 Los proyectos o actividades que no están comprendidos en el Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, deben desarrollarse de conformidad con las normas de protección ambiental específicas de la materia.

¹⁰ **Ley del SEIA**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 23 de abril de 2001.

Artículo 15.- Seguimiento y control

15.1 La autoridad competente será la responsable de efectuar la función de seguimiento, supervisión y control de la evaluación de impacto ambiental, aplicando las sanciones administrativas a los infractores.

15.2 El MINAM, a través del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, es responsable del seguimiento y supervisión de la implementación de las medidas establecidas en la evaluación ambiental estratégica.

¹¹ **Reglamento del SEIA**, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 25 de setiembre de 2009.

Artículo 13.- Instrumentos de gestión ambiental complementarios al SEIA

Los instrumentos de gestión ambiental no comprendidos en el SEIA son considerados instrumentos complementarios al mismo. Las obligaciones que se establezcan en dichos instrumentos deben ser determinadas de forma concordante con los objetivos, principios y criterios que se señalan en la Ley y el presente Reglamento, bajo un enfoque de integralidad y complementariedad de tal forma que se adopten medidas eficaces para proteger y mejorar la salud de las personas, la calidad ambiental, conservar la diversidad biológica y propiciar el desarrollo sostenible, en sus múltiples dimensiones.

N°	Conducta infractora	Normas sustantivas	Norma tipificadora
	Conducta Infractora 1).	artículo 18 del Reglamento de Protección y Gestión Ambiental para las Actividades de Explotación, Beneficio, Labor General, Transporte y Almacenamiento Minero, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-EM (RPGAAE) ¹² .	2018-OEFA-CD (RCD 006-2018-OEFA-CD) ¹³ .
2	El administrado implementó un sistema de manejo de aguas residuales domesticas en la zona Santa Este, que es distinto al diseño y ubicación establecidos en sus instrumentos de gestión ambiental (en adelante, Conducta Infractora 2).	Artículos 18 y 24 de la LGA; artículo 15 de la Ley del SEIA; artículos 13 y 29 del Reglamento del SEIA; y el artículo 18 del RPGAAE.	Numeral 3.1 del Cuadro de Tipificación anexo en "Tipificación de infracciones administrativas y establecen escala de sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental, aplicables a los administrados que se encuentran bajo el ámbito de competencia del OEFA", aprobado mediante RCD 006-2018-OEFA-CD.
3	El administrado no utilizó el sistema de tratamiento de aguas residuales Wetlands (Sistema Wetland) para el tratamiento de las aguas residuales domesticas del campamento sur, incumpliendo lo establecido en sus instrumentos de	Artículos 18 y 24 de la LGA; artículo 15 de la Ley del SEIA; artículos 13 y 29 del Reglamento del SEIA; y el artículo 18 del RPGAAE.	Numeral 3.1 del Cuadro de Tipificación anexo en "Tipificación de infracciones administrativas y establecen escala de sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental, aplicables a los administrados que se

Artículo 29.- Medidas, compromisos y obligaciones del titular del proyecto

Todas las medidas, compromisos y obligaciones exigibles al titular deben ser incluidos en el plan correspondiente del estudio ambiental sujeto a la Certificación Ambiental. Sin perjuicio de ello, son exigibles durante la fiscalización todas las demás obligaciones que se pudiesen derivar de otras partes de dicho estudio, las cuales deberán ser incorporadas en los planes indicados en la siguiente actualización del estudio ambiental.

¹² RPGAAE, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 12 de noviembre de 2014.

Artículo 18.- De las obligaciones generales para el desarrollo de toda actividad minera

Todo titular de actividad minera está obligado:

- a) Cumplir la legislación ambiental aplicable a sus operaciones, las obligaciones derivadas de los estudios ambientales, licencias, autorizaciones y permisos aprobados por las autoridades competentes, así como todo compromiso asumido ante ellas, conforme a ley, y en los plazos y términos establecidos.

(...)

¹³ Tipifican infracciones administrativas y establecen escala de sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental, aplicables a los administrados que se encuentran bajo el ámbito de competencia del OEFA, mediante Resolución de Consejo Directivo N° 006-2018-OEFA-CD, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 16 de febrero de 2018.

Supuesto de hecho del tipo infractor		Base legal referencial	Gravedad de la infracción	Sanción no monetaria	Sanción monetaria
Infracción					
3	Desarrollar proyectos o actividades incumpliendo lo establecido en el instrumento de gestión ambiental				
3.1	Incumplir lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental aprobado por la autoridad competente.	Artículos 13 y 29 del Reglamento de la Ley del SEIA.	Muy grave	-	HASTA 15 000 UIT

N°	Conducta infractora	Normas sustantivas	Norma tipificadora
	gestión ambiental (en adelante, Conducta Infractora 3).		encuentran bajo el ámbito de competencia del OEFA", aprobado mediante RCD 006-2018-OEFA-CD .

Fuente: Resolución Subdirectoral y Resolución Directoral
Elaboración: Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA)

7. Asimismo, a través de la Resolución Directoral, la DFAI ordenó al administrado la siguiente medida correctiva respecto de la Conducta Infractora 1:

Cuadro N° 2: Detalle de la medida correctiva

Conducta Infractora 1	Medida Correctiva		
	Obligación	Plazo de Cumplimiento	Forma para acreditar el cumplimiento
<p>El administrado implementó una poza de cemento y una poza revestida con geomembrana en las coordenadas UTM WGS 84 Zona 18L 310747E, 88064794N, las cuales no estaban contempladas, para el manejo de las aguas residuales domesticas en la zona planta, incumpliendo con su instrumento de gestión ambiental.</p>	<p>El administrado deberá acreditar lo siguiente:</p> <p><u>Con respecto a la poza de cemento</u></p> <ul style="list-style-type: none"> • La limpieza del suelo por el área en el cual discurrió el efluente de la PTARD hacia la poza de cemento, de la poza revestida con geomembrana hacia la poza de cemento y de la poza de cemento hacia la estación de bombeo. • Realizar un muestreo (en los puntos de muestreo establecidos en la Tabla N° 10 del Informe de Supervisión) para confirmar la limpieza en relación con los parámetros Plomo, que excede los ECA y los parámetros arsénico, bario, cadmio, mercurio y zinc que presentaron niveles que indicarían un riesgo al presentar un valor mayor al nivel de fondo (ESP-SU-3). 	<p>En un plazo no mayor de sesenta (60) días calendario, contados a partir del día siguiente de la notificación de la Resolución Directoral.</p>	<p><u>I. Plazos.</u></p> <p>En un plazo no mayor a diez (10) días calendario, el administrado deberá presentar un informe en el cual se consigne, entre otros aspectos, el detalle de la planificación y un cronograma para:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Las actividades de limpieza y disposición de los residuos que se generen, • Las actividades de muestreo, • Las actividades de revegetación. <p>Nota: este plazo no es restrictivo, pudiendo el administrado iniciar el desarrollo de algunas actividades antes del vencimiento del mismo, siempre y cuando sea consignado y registrado en el informe de planificación.</p> <p>Posterior al plazo de diez (10) días calendario, en un periodo de cincuenta (50) días calendario el administrado podrá ejecutar las actividades planificadas, para lo cual cada diez (10) días calendario deberá presentar un reporte del avance del cumplimiento de las actividades planificadas</p>

Conducta Infractora 1	Medida Correctiva		
	Obligación	Plazo de Cumplimiento	Forma para acreditar el cumplimiento
	<ul style="list-style-type: none"> • Acreditar la disposición final de los residuos de lodos y cemento. • Acreditar la revegetación del área reconvertida con vegetación de la zona. <p><u>Con respecto a la revestida con geomembrana</u></p> <ul style="list-style-type: none"> • Acreditar la revegetación del área reconvertida con vegetación de la zona. <p>La medida correctiva tiene por finalidad evitar impactos negativos al ambiente, producto de la implementación de la poza de cemento y poza revestida con geomembrana sin contar con certificación ambiental.</p>		<p>adjuntando evidencias objetivas de su desarrollo.</p> <p>Nota: Las evidencias que se presenten en los reportes, podrán ser las señaladas en la sección II. Medios Probatorios.</p> <p>Vencido el plazo para cumplir con la medida correctiva, el administrado deberá presentar ante la DFAI un informe técnico final que detalle el cumplimiento de la medida correctiva, en un plazo no mayor a siete (7) días calendario de vencido dicho plazo.</p> <p><u>II. Medio Probatorios</u></p> <p>La descripción de las acciones deberá incluir los medios probatorios visuales (fotografías y/o videos debidamente fechados y con coordenadas UTM WGS 84) con vistas generales y específicas tomadas de diferentes ángulos y debidamente señalizadas (uso de flechas, círculos, entre otras, que permitan su identificación) a fin de visualizar de manera clara y objetiva la medida implementada.</p> <p>También deberá acreditar mediante tickets de pesaje, boletas, guías de remisión, entre otras evidencias que ayuden a sustentar que los trabajos se hayan hecho con los cuidados y procedimientos necesarios y que se haya realizado adecuadamente el manejo y disposición de los residuos generados.</p>

Fuente: Resolución Directoral
Elaboración: TFA

8. Además, mediante la Resolución Directoral, la DFAI impuso a Los Quenuales una multa total ascendente a 170,351 (ciento setenta con 351/1000) Unidades Impositivas Tributarias (**UIT**), vigentes a la fecha de pago, conforme al siguiente detalle:

Cuadro N° 3: Detalle de las multas impuestas

Conductas infractoras	Multas
Conducta Infractora 1	41,352 UIT
Conducta Infractora 2	80,172 UIT
Conducta Infractora 3	48,827 UIT
Total	170,351 UIT

Fuente: Resolución Directoral

Elaboración: TFA

9. El 30 de enero de 2024¹⁴, Los Quenuales interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral, en los extremos referidos a la responsabilidad administrativa determinada para la Conducta Infractora 3, las multas impuestas por las Conductas Infractoras 1, 2 y 3, y la imposición de la única medida correctiva. En adición a ello, el 1 de febrero de 2024¹⁵, Los Quenuales solicitó el uso de la palabra para exponer los argumentos que sustentan su recurso de apelación.
10. En esa línea, corresponde precisar que, desde el 19 de enero de 2024 al 14 de marzo de 2024¹⁶, Los Quenuales presentó informes y reportes sobre el estado del cumplimiento de la medida correctiva ordenada, dado que su ejecución no se vio afectada con la apelación interpuesta.
11. Por su parte, el 22 de julio de 2024, se llevó a cabo la audiencia de informe oral en la cual los representantes del administrado¹⁷ precisaron los argumentos expuestos en el recurso de apelación e incorporaron uno cuestionando la tipificación de la Conducta Infractora 3. Posterior a ello, la presentación expuesta por el administrado en la audiencia fue remitida al TFA¹⁸.
12. Finalmente, el 22 de julio de 2024 y el 28 de agosto de 2024, Los Quenuales presentó ampliaciones a su recurso de apelación¹⁹, enfocadas en cuestionar los fundamentos del cálculo efectuado para la determinación de las multas impuestas por la Primera Instancia.

¹⁴ Escrito con Registro N° 2024-E01-013863.

¹⁵ Escrito con Registro N° 2024-E01-016513.

¹⁶ Escritos con Registros nros. 2024-E01-008890, 2024-E01-013354, 2024-E01-021838, 2024-E01-025058 y 2024-E01-031566.

¹⁷ Mediante escrito con Registro N° 2024-E01-081692 del 19 de julio de 2024, Los Quenuales designó a las personas que participarían en la audiencia de informe oral en su representación.

¹⁸ Escrito con Registro N° 2024-E01-082744.

¹⁹ Escritos con Registros nros. 2024-E01-082481 y 2024-E01-096563.

II. ADMISIBILIDAD

13. El recurso de apelación ha sido interpuesto dentro de los quince (15) días hábiles de notificado el acto impugnado²⁰ y cumple con los requisitos previstos en los artículos 218 y 221 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS²¹ (**TUO de la LPAG**); razón por la cual, es admitido a trámite.

III. DELIMITACIÓN DEL PRONUNCIAMIENTO

14. De forma previa a establecer las cuestiones controvertidas, esta Sala considera pertinente mencionar que, a través de sus descargos al Informe Final de Instrucción, el administrado reconoció expresamente su responsabilidad administrativa respecto de las Conductas Infractoras nros. 1 y 2, lo cual fue tomado en cuenta para el cálculo de las multas de estas conductas.
15. De esta manera, en el recurso de apelación²², el administrado reitera que ha reconocido su responsabilidad administrativa por estas conductas y no se desiste del reconocimiento de tal responsabilidad²³; razón por la cual, estos extremos han quedado firmes en aplicación del artículo 222 del TUO de la LPAG²⁴.

²⁰ La Resolución Directoral fue notificada al administrado el 9 de enero de 2024, y Los Quenuales presentó el recurso de apelación contra la referida resolución el 30 de enero de 2024; es decir, dentro del plazo de los quince (15) días hábiles.

²¹ **TUO de la LPAG**, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 25 de enero de 2019. Mediante Ley N° 31603, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 05 de noviembre de 2022, se modificó el artículo 207 de la LPAG, que corresponde al artículo 218 del TUO de la LPAG.

Artículo 218.- Recursos administrativos

218.1 Los recursos administrativos son:

- a) Recurso de reconsideración
- b) Recurso de apelación (...)

218.2 El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días, con excepción del recurso de reconsideración que se resuelve en el plazo de quince (15) días.

Artículo 221.- Requisitos del recurso

El escrito del recurso deberá señalar el acto del que se recurre y cumplirá los demás requisitos previstos en el artículo 124.

²² Ver numeral 2.52 del recurso de apelación.

²³ Sobre el particular, el TFA ha establecido en anteriores pronunciamientos que no corresponde atender cuestionamientos efectuados a la declaratoria de responsabilidad mediante un recurso de apelación, cuando previamente el administrado ha reconocido su responsabilidad y, pese a ello, no existe un desistimiento del reconocimiento de responsabilidad de forma precisa, concisa, clara, expresa e incondicional. Ver los considerandos 24 al 26 de la Resolución N° 465-2023-OEFA/TFA-SE del 28 de setiembre de 2023, considerando 26 de la Resolución N° 288-2022-OEFA/TFA-SE del 7 de julio de 2022 y considerandos 30 al 31 de la Resolución N° 071-2021-OEFA/TFA-SE del 16 de marzo de 2021.

²⁴ **TUO de la LPAG**

Artículo 222.- Acto firme

Una vez vencidos los plazos para interponer los recursos administrativos se perderá el derecho a articularlos quedando firme el acto.

16. Teniendo en cuenta lo anterior y los cuestionamientos realizados por Los Quenuales en su recurso de apelación, esta Sala emitirá pronunciamiento sobre: **(i)** la declaratoria de responsabilidad de la Conducta Infractora 3; **(ii)** la imposición de la medida correctiva relacionada con la Conducta Infractora 1; y, **(iii)** la multa impuesta para cada una de las conductas infractoras descritas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución.

IV. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

17. Las cuestiones controvertidas a resolver en el presente caso se circunscriben a lo siguiente:
- 17.1 Determinar si correspondía declarar la responsabilidad administrativa de Los Quenuales por la comisión de la Conducta Infractora 3.
- 17.2 Determinar si correspondía imponer a Los Quenuales la medida correctiva vinculada con la Conducta Infractora 1.
- 17.3 Determinar si las multas impuestas a Los Quenuales por las conductas infractoras descritas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución se enmarcan dentro de los parámetros legales previstos en nuestro ordenamiento jurídico.

V. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

V.1 Determinar si corresponde la declaratoria de responsabilidad administrativa de Los Quenuales por la comisión de la Conducta Infractora 3

18. Previamente al análisis de la presente cuestión controvertida, esta Sala considera pertinente exponer el marco normativo que regula la obligación de los administrados de cumplir los compromisos ambientales consignados en sus IGA, pues el incumplimiento de esta obligación es objeto de la Conducta Infractora 3.

A. Sobre el marco normativo de la obligación incumplida

19. De conformidad con el artículo 24 de la LGA²⁵, toda actividad humana susceptible de causar impactos ambientales de carácter significativo está sujeta legalmente al Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental; asimismo, los proyectos o actividades que no están comprendidos en el referido sistema deben desarrollarse de conformidad con las normas de protección ambiental específicas de la materia.

²⁵

LGA

Artículo 24.- Del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental

24.1 Toda actividad humana que implique construcciones, obras, servicios y otras actividades, así como las políticas, planes y programas públicos susceptibles de causar impactos ambientales de carácter significativo, está sujeta, de acuerdo a ley, al Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental - SEIA, el cual es administrado por la Autoridad Ambiental Nacional. La ley y su reglamento desarrollan los componentes del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental. (...)

20. Asimismo, de acuerdo con el numeral 15.1 del artículo 15 de la Ley del SEIA²⁶, la autoridad competente será la responsable de efectuar el seguimiento, supervisión y control de la evaluación de impacto ambiental; y, para tal fin, cuando corresponda, aplicará las sanciones administrativas a los infractores.
21. De forma complementaria, el artículo 29 del Reglamento de la Ley del SEIA²⁷ dispone que todas las medidas, compromisos y obligaciones exigibles al titular deben ser incluidos en el plan correspondiente del estudio ambiental sujeto a la certificación ambiental. De acuerdo con ello, es responsabilidad del titular de la actividad cumplir con todas las medidas, los compromisos y obligaciones contenidas en ellos para prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar, compensar y manejar los impactos ambientales señalados en dicho instrumento y con aquellas que se deriven de otras partes de dichos instrumentos que quedan incorporados a los mismos.
22. En este orden de ideas, debe entenderse que los compromisos asumidos en los instrumentos de gestión ambiental son de obligatorio cumplimiento, razón por la cual deben ser efectuados en el lugar, tiempo y modo en que fueron aprobados por la autoridad de certificación ambiental. Ello es así, toda vez que se encuentran orientados a prevenir o revertir en forma progresiva, según sea el caso, la generación y el impacto negativo al ambiente que puedan ocasionar las actividades extractivas y productivas.
23. Asimismo, el literal a) del artículo 18 del RPGAAE establece como obligación del titular minero cumplir, entre otras, con las obligaciones derivadas de los estudios ambientales aprobados por las autoridades competentes, así como todo compromiso asumido ante ella, conforme a ley, y en los plazos y términos establecidos²⁸. Por tanto, recae sobre el titular de la actividad minera, la obligación de dar cumplimiento a todos los compromisos ambientales asumidos en sus IGA.
24. En esa línea, y tal como el TFA ha señalado con anterioridad²⁹, los compromisos asumidos en los instrumentos de gestión ambiental son de obligatorio cumplimiento; razón por la cual, deben ser efectuados conforme fueron aprobados por la autoridad

26

Ley del SEIA

Artículo 15.- Seguimiento y control

15.1 La autoridad competente será la responsable de efectuar la función de seguimiento, supervisión y control de la evaluación de impacto ambiental, aplicando las sanciones administrativas a los infractores.

27

Reglamento de la Ley del SEIA

Artículo 29.- Medidas, compromisos y obligaciones del titular del proyecto

Todas las medidas, compromisos y obligaciones exigibles al titular deben ser incluidos en el plan correspondiente del estudio ambiental sujeto a la Certificación Ambiental. Sin perjuicio de ello, son exigibles durante la fiscalización todas las demás obligaciones que se pudiesen derivar de otras partes de dicho estudio, las cuales deberán ser incorporadas en los planes indicados en la siguiente actualización del estudio ambiental.

28

RPGAAE

Artículo 18.- De las obligaciones generales para el desarrollo de toda actividad minera

Todo titular de actividad minera está obligado a:

- a) Cumplir la legislación ambiental aplicable a sus operaciones, las obligaciones derivadas de los estudios ambientales, licencias, autorizaciones y permisos aprobados por las autoridades competentes, así como todo compromiso asumido ante ellas, conforme a ley, y en los plazos y términos establecidos.

29

A modo de ejemplo, ver el considerando 71 de la Resolución N° 152-2023-OEFA/TFA-SE del 30 de marzo de 2023.

de certificación ambiental. Ello es así, toda vez que se encuentran orientados a prevenir o revertir en forma progresiva, según sea el caso, la generación y el impacto negativo al ambiente que puedan ocasionar las actividades productivas.

25. Por lo expuesto, el incumplimiento de los compromisos asumidos en los instrumentos de gestión ambiental constituye infracciones administrativas se encuentra regulado en el numeral 3.1 del Cuadro de Tipificación aprobado con la RCD N° 006-2018-OEFA-CD (norma tipificadora imputada al administrado).

B. Sobre el compromiso ambiental y la Supervisión Regular 2021

B.1 Del compromiso ambiental

26. Según se expuso en antecedentes, la U.F. Iscaycruz cuenta con el EIA 2004, aprobado mediante la Resolución Directoral N° 350-2004/MEM/AAM el 13 de julio de 2004 (en adelante, **Resolución de Aprobación del EIA 2004**), la cual se sustentó en el Informe N° 005-2004-MEM-AAM/HSG (en adelante, **Informe del EIA 2004**).
27. En este contexto, conforme al EIA 2004, se advierte que el Sistema Séptico del campamento sur, que forma parte del Sistema de Tratamiento de Efluentes Domésticos, ha desarrollado un wetland diseñado para 20 m³/día. Asimismo, en el Anexo 6 (*“Expedientes Técnicos Wetlands Campamentos Norte, Sur y Concentradora”*) del EIA 2004 se detalla que para la solución del problema sanitario de los Campamentos e Instalaciones ubicados en la mina Iscaycruz se realizará la ejecución de tres (3) sistemas de humedales (Wetlands). Lo anterior, se puede advertir de las siguientes imágenes del citado instrumento de gestión ambiental:

Imagen N° 1: EIA 2004 - Descripción del proyecto



(Resaltado agregado)

Fuente: EIA 2004. Folios 166 y 167

Imagen N° 2: EIA 2004 - Expediente Técnico Wetlands

(...)
Anexo 6: Expediente Técnicos Wetlands Campamentos Norte, Sur y Concentradora
ANTECEDENTES
El presente Expediente Técnico se ha ejecutado por encargo de la Empresa Minera Iscaycruz S.A., y corresponde a la **solución del problema sanitario de los Campamentos e Instalaciones ubicados en la mina Iscaycruz, mediante la ejecución de tres sistemas de humedales (wetlands)**
(...)
1.- GENERALIDADES
(...)
La Propietaria ha visto por conveniente implementar 03 Plantas de Tratamiento de Aguas Residuales (PTAR) para estas tres instalaciones y según sus cálculos hidráulicos el caudal diario es de:

40m3/día Planta Campamento Central)
20m3/día Planta Campamento Sur
10m3/día Planta en la Concentradora

(Resultado agregado)

Fuente: EIA 2004. Folios 416 y 417

28. Asimismo, la U.F. Iscaycruz también cuenta con la MEIA - Plan Integral 2014, aprobada mediante la Resolución Directoral N° 314-2004/MEM/DGAAM el 26 de junio de 2014 (en adelante, **Resolución de Aprobación de la MEIA - Plan Integral 2014**), la cual se sustentó en el Informe N° 679-2014-MEM-AAM/HSG (en adelante, **Informe de la MEIA - Plan Integral 2014**).
29. En esa línea, en torno al citado compromiso ambiental, en el acápite 5.0 (*“Descripción de las operaciones y procesos que se desarrollan”*) de la MEIA - Plan Integral 2014 se señala que el sistema de tratamiento del campamento sur comprende una cámara de rejas, dos tanques sépticos, **dos (2) Wetland** y una planta compacta de lodos activados. De este modo, en el citado instrumento se precisa que el efluente tratado es llevado por gravedad hacia el Sistema de Disposición Sub-Acuática de Relaves Tinyag Inferior.

Imagen N° 3: Extracto de la MEIA - Plan Integral 2014

"5.0 Descripción de las operaciones y procesos que se desarrollan
 (...)
 5.4 Instalaciones para el manejo de agua
 (...)
 5.4.5 Aguas Residuales Domésticas
 La U.M. Iscaycruz cuenta con tres sectores o zonas de tratamiento definidas:
 • Campamento Sur: Se ubica al lado sur del campamento sur entre las coordenadas UTM, 8 808 243 N y 310 425. Su sistema de tratamiento comprende una cámara de rejillas, dos tanques sépticos, dos wetland y una planta compacta de lodos activados. El efluente tratado es llevado por gravedad hacia el Sistema de Disposición Sub-Acuática de Relaves Tinyag Inferior.
 (...)
 Los otros dos efluentes residuales domésticos, es decir, los generados en campamento sur y zona de planta, son evacuados a Tinyag Inferior (Sistema de Disposición Subacuática de Relaves), mezclándose con los efluentes residuales industriales, por lo que sus características físico-químicas no corresponden a las aguas residuales domésticas y son involucrados dentro del procedimiento de autorización sanitaria de vertimientos industriales.
 (...)

Fuente: MEIA - Plan Integral 2014. p. 5-22 y 5-23

30. De forma complementaria, la referida unidad fiscalizable de Los Quenuales tiene, de un lado, la MEIA 2017, aprobada mediante la Resolución Directoral N° 007-2017-SENACE-JEF/DEAR el 20 de noviembre de 2017 (en adelante, **Resolución de Aprobación de la MEIA 2017**), que se sustentó en el Informe N° 021-2017-SENACE-JEF/DEAR (en adelante, **Informe de la MEIA 2017**); y, por otro lado, la AEIA 2020, aprobada con la Resolución Directoral N° 00155-2020-SENACE-PE/DEAR (en adelante, Resolución de aprobación de la AEIA 2020), que se sustentó en el Informe N° 00826-2020-SENACE-PE/DEAR.
31. En atención a ello, en los referidos IGA se reitera que la Planta de Tratamiento de Aguas Residuales Domésticas del campamento sur forma parte de los componentes aprobados en la U.F. Iscaycruz.

Imagen N° 4: Extracto de la MEIA 2017

Plano CSL-1540AA-1-RE-05
 (...)

COMPONENTES PRINCIPALES Y AUXILIARES DE LA U.M. ISCAYCRUZ			
ITEM	COMPONENTE	COORDENADAS UTM WGS84 18S	
		ESTE (m)	NORTE (m)
	(...)		
	OTRAS INFRAESTRUCTURAS RELACIONADAS CON EL PROYECTO		
	(...)		
74	Planta de Tratamiento de Aguas Residuales Campamento Sur	310 208	8 807 877
	(...)		

Fuente: MEIA 2017

Imagen N° 5: Extracto de la AEIA 2020

4.0 CERTIFICACIONES AMBIENTALES
 (...)
 4.1 Introducción
 (...)
 4.1.3 Componentes aprobados de la U.M. Iscaycruz
 (...)
 Es importante mencionar que se detallan todas las instalaciones dado que estas forman parte de la configuración actual de la U.M. Iscaycruz (zona Iscaycruz – Lagsaura). El emplazamiento de estas instalaciones se puede apreciar en la Figura 4.1.1.

Figura 4.1.1
 Arreglo general de los componentes aprobados de la U.M. Iscaycruz (zona Iscaycruz – Lagsaura)

Item	Componente	Coordenadas UTM (WGS84)		IGA	Estado de instalación	Porcentaje de avance
		Este (m)	Norte (m)			
Sistema de tratamiento de aguas residuales domésticas						
(...)						
02	Planta de tratamiento de aguas residuales domésticas (campamento Sur)	310 208	8 807 877	EIA 1984	En operación	100
(...)						

(...)^F

Fuente: AEIA 2020

32. Como se observa de lo establecido en los IGA previamente descritos, el sistema de humedales (Wetland) forma parte del sistema de tratamiento de las aguas residuales domésticas del campamento sur en la U.F. Iscaycruz y se encuentra operativa con un porcentaje de avance de 100%. Este sistema tiene por objetivo reducir la concentración de los contaminantes presentes en estas aguas mediante la acción de agentes biológicos.

B.2 Sobre los hallazgos de la acción de supervisión

33. En el marco de la Supervisión Regular 2021, la DSEM observó, en las coordenadas UTM WGS 84 (zona 18L) 310232E, 8807869N, un sistema de tratamiento de aguas residuales Wetlands (en adelante, **Sistema Wetland**), el cual no se encontraba en operación durante la acción de supervisión.
34. Además, la Autoridad Supervisora verificó que este Sistema Wetland se conectaba mediante una tubería de PVC de 4 pulgadas a una caja de registro de concreto (no presentaba flujo de agua), y dicha caja de registro también recibía las aguas residuales domésticas provenientes del campamento sur, el cual previamente ingresaba a dos pozos sépticos³⁰.
35. Sobre la anterior, la DSEM observó³¹ que la referida caja de registro de concreto conducía las aguas residuales colectadas hacia una Planta de Tratamiento de Aguas Residuales Doméstica compacta (en adelante, **PTARD Compacta Campamento Sur**), la cual estaba ubicada en las coordenadas UTM WGS 84 Zona 18L 310 427 E, 8 807 777 N, aproximadamente a 200m del Sistema Wetland. Asimismo, las aguas

³⁰ Ver numeral 258 del Informe de Supervisión.

³¹ Ver numeral 259 del Informe de Supervisión.

tratadas de la PTARD Compacta Campamento Sur, eran trasladadas hasta la Ex Relavera Subacuática Tinyag Inferior (en adelante, **Ex Relavera Tinyang Inferior**). Lo señalado se muestra en el siguiente cuadro:

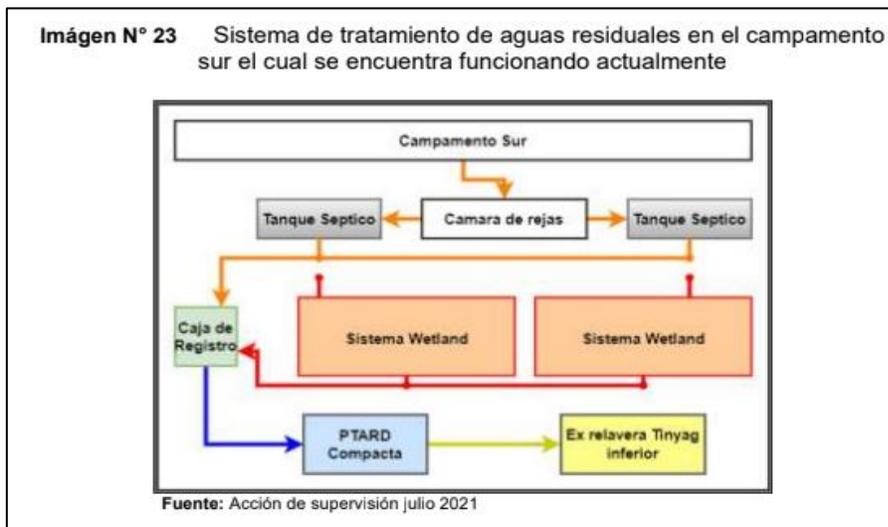
Cuadro N° 4: Fotografías incluidas en el Informe Final de Supervisión

 <p>Fotografía N° 35: En la fotografía¹¹⁸ se muestra el Sistema de tratamiento de las aguas del campamento sur.</p>	
 <p>Fotografía N° 36: ¹¹⁹ Las aguas provenientes del campamento Sur descargan a la cámara de rejillas, el cual derivaba a los pozos sépticos y luego a una caja de registro, y a través de este derivaría a la PTARD Compacta campamento Sur.</p>	 <p>Fotografía N° 37: ¹²⁰ Caja de registro el cual recibe las aguas de los pozos sépticos y la deriva a la PTARD Compacta campamento sur.</p>
 <p>Fotografía N° 38: ¹²¹ La tubería que deriva las aguas residuales domésticas del campamento sur no ingresan al Wetland, por el contrario, estas se redirigen hacia la caja de registro.</p>	 <p>Fotografía N° 39: ¹²² Interior de Caja de registro el cual presenta dos conexiones, una procedente de los pozos sépticos y otra del sistema wetland.</p>

Fuente: Informe Final de Supervisión
Elaboración: TFA

36. Bajo dicho contexto, y conforme se advierte en el Informe Final de Supervisión, el sistema de tratamiento de aguas residuales en el campamento sur de la U.F. Iscaycruz funcionaba conforme se muestra a continuación:

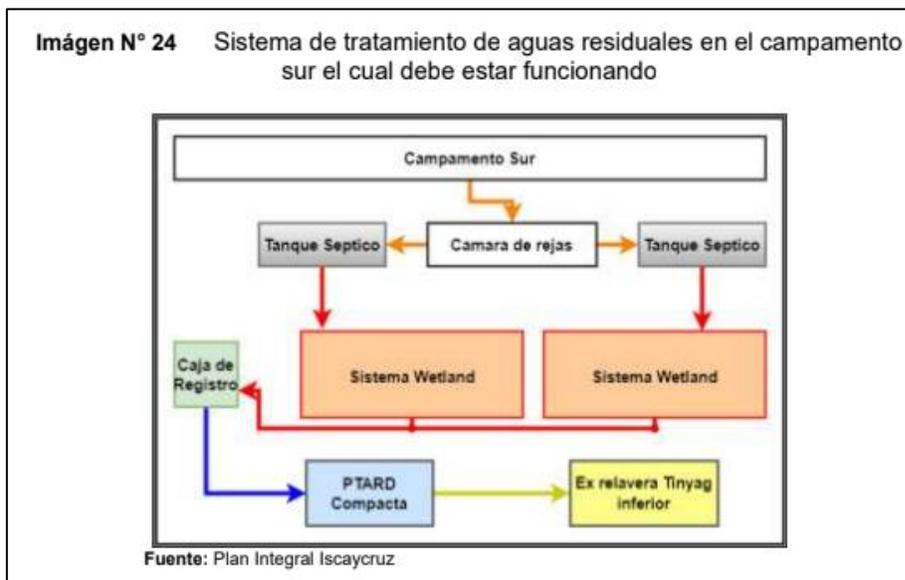
Imagen N° 6: Extracto del Informe Final de Supervisión



Fuente: Informe Final de Supervisión, numeral 266.

37. No obstante, de la revisión de los IGA, efectuada por la Autoridad Supervisora, se tiene que el sistema de tratamiento de aguas residuales en el campamento sur debió estar funcionando de la siguiente forma:

Imagen N° 7: Extracto del Informe Final de Supervisión



Fuente: Considerando 267 del Informe Final de Supervisión

38. Sobre esta base, mediante la Resolución Subdirectoral, la Autoridad Instructora imputó a Los Quenuales el incumplimiento de lo establecido en sus IGA, toda vez que no se encontraba utilizando el Sistema Wetland como parte del tratamiento de las aguas residuales domésticas del campamento sur de la U.F. Iscaycruz; y, a través de la Resolución Directoral, la DFAI declaró la responsabilidad administrativa de Los Quenuales por la comisión de la Conducta Infractora 3.

C. Sobre los alegatos del administrado

C.1 Sobre la interpretación del compromiso ambiental

39. En su recurso de apelación, Los Quenuales indica que, de la revisión de las secciones de los IGA citados por la Primera Instancia en la Resolución Directoral, no se desprende que en alguno de ellos se haya contemplado como compromiso ambiental expreso la utilización obligatoria e ininterrumpidamente el Sistema Wetland como parte del sistema de tratamiento. Asimismo, señala que en los IGA (tanto el EIA 2004 y posteriores) solo detallan las instalaciones que componen el sistema de tratamiento de las aguas residuales domésticas del campamento sur y hacen alusión a que éste también comprende a los Wetland; no obstante, el administrado destaca que los IGA no regulan ni determinan algún aspecto asociado con la operación del Sistema Wetland. De allí que, a criterio de Los Quenuales, el análisis de la Primera Instancia vulnera los principios de legalidad, debido procedimiento y verdad material, pues se le imputa el incumplimiento de un compromiso que no le resulta exigible.
40. Adicionalmente a ello, durante la audiencia de informe oral, el administrado señaló que la tipificación de la presente conducta infractora fue errada, ya que la implementación de los Wetland, en su caso, correspondía a un componente dentro de un sistema de tratamiento de aguas residuales mayor, no obstante, se le imputó no haber utilizado el sistema de tratamiento de aguas residuales (Wetland).

Análisis del TFA

41. El numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG³², destaca que las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución Política del Perú, la ley y al derecho, dentro de las facultades que les sean atribuidas y de acuerdo con los fines para los cuales les fueron conferidas.
42. La exigencia de legalidad en la actuación administrativa implica que las decisiones adoptadas por parte de la autoridad deben sustentarse en la debida aplicación e interpretación del conjunto de normas que integran el orden jurídico vigente;

³²

TUO de la LPAG

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.

constituyéndose, en todo caso, como el principio rector por excelencia de la potestad sancionadora administrativa.

43. De otra parte, el principio del debido procedimiento consagrado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG³³ dispone que los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento, entre ellos, el derecho a exponer sus argumentos y obtener una decisión debidamente motivada.
44. Asimismo, el principio del debido procedimiento también es recogido en el numeral 2 del artículo 248 del TUO de la LPAG³⁴, configurándose como uno de los elementos especiales que rigen el ejercicio de la potestad sancionadora administrativa; ello, al atribuir a la autoridad administrativa la obligación de sujetarse al procedimiento establecido y a respetar las garantías consustanciales a todo procedimiento administrativo.
45. El principio de verdad material se encuentra recogido en el numeral 1.11 del Título Preliminar del TUO de la LPAG³⁵, y exige a la Administración Pública que sus decisiones se encuentren basadas en hechos debidamente probados. Es decir, a partir de dicho principio se dispone el deber de la Administración de sustentar las conductas infractoras a través de los medios probatorios correspondientes, de tal manera que su decisión se encuentre motivada y fundada en derecho.
46. Conforme al marco normativo expuesto, corresponde verificar si en el presente caso se ha realizado una correcta interpretación del compromiso ambiental objeto de análisis para la Conducta Infractora 3.

33

TUO de la LPAG

Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo (...)

1.2. Principio del debido procedimiento. - Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten (...).

34

TUO de la LPAG

Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

2. Debido procedimiento. - No se pueden imponer sanciones sin que se haya tramitado el procedimiento respectivo, respetando las garantías del debido procedimiento. Los procedimientos que regulen el ejercicio de la potestad sancionadora deben establecer la debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, encomendándolas a autoridades distintas.

35

TUO de la LPAG

Artículo IV. Principios del procedimiento 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. (...)

47. En este orden, en base al análisis y conclusiones plasmadas en el Informe Final de Supervisión, la Autoridad Instructora imputó al administrado no utilizar el Sistema Wetland para el tratamiento de las aguas residuales domésticas del campamento sur³⁶; hecho que también se toma para la determinación de la responsabilidad por parte de la Autoridad Decisora³⁷.
48. Así pues, este compromiso, descrito en los considerandos 26 al 32 de la presente resolución, es reconocido por el propio administrado; sin embargo, plantea un cuestionamiento en torno a la interpretación que realiza la Primera Instancia sobre sus alcances. En efecto, según el administrado el compromiso en cuestión no contempla el uso obligatorio e ininterrumpido del Sistema Wetland; razón por la cual, no podría imputársele su incumplimiento; asimismo, señaló que, en su caso, los Wetland eran solo un componente dentro del sistema de tratamiento de aguas residuales domésticas del campamento sur previsto en su IGA.
49. En esa línea, debe tenerse en consideración que en el EIA 2004 se señala que, como parte del sistema séptico del campamento sur, se desarrolló un Sistema Wetland diseñado para 20 m³/día, pues el referido sistema permite atender la solución al problema sanitario de los campamentos e instalaciones de la U.F. Iscaycruz; es decir, el compromiso establece la implementación de un sistema de manejo de aguas residuales que contempla el uso del Sistema Wetland.
50. Además, de acuerdo a la MEIA - Plan Integral 2014, dos (2) Wetland forman parte del sistema de tratamiento de las aguas residuales domésticas del campamento sur; por lo cual, al no detallarse ningún supuesto que condicione el funcionamiento de cada uno de estos, se entiende que, con la implementación y uso de los Wetland, cada vez que se realice el proceso de depuración de los afluentes³⁸ domésticos, se busca el correcto funcionamiento del sistema de tratamiento de aguas.
51. Por ende, conforme lo establecido y aprobado en los IGA, el compromiso materia de análisis implica que los Wetland se constituyen como un sistema con una capacidad de depuración determinada e integrante de un procedimiento mayor de limpieza como consecuencia del uso de más procesos de tratamiento, por lo que, para conseguir dicho tratamiento superior debe ser usado junto con todos los demás elementos de este sistema con el objetivo de depurar adecuadamente los flujos de agua; razón por la cual, no podría asumirse que existe un uso facultativo. Esto es así, pues cada etapa

³⁶ Ver pie de página 14 de la Resolución Subdirectoral.

³⁷ Ver considerando 88 de la Resolución Directoral.

³⁸ El término afluente hace referencia a los flujos de agua residual generados por las actividades domésticas y/o industriales que ingresan a una planta o proceso para su tratamiento.

Norma Técnica OS.090 "Plantas de Tratamiento de Aguas Residuales" del Reglamento Nacional de Edificaciones aprobada por Decreto Supremo N° 011-2006-VIVIENDA.

3.9 Afluente

Agua u otro líquido que ingresa a un reservorio, planta de tratamiento o proceso de tratamiento.

está dirigida a la eliminación de determinados contaminantes, para cumplir con realizar la depuración final de los efluentes.

52. En base a lo expuesto, esta Sala no comparte la interpretación planteada por Los Quenuales, pues no expresa el verdadero alcance establecido para el compromiso en sus propios IGA, toda vez que este compromiso no solo conlleva a contar con un Sistema Wetland, sino que, además, exige (de forma obligatoria) su uso; caso contrario, no se cumpliría con la finalidad del tratamiento requerido y aprobado por la certificadora ambiental para las aguas residuales domésticas del campamento sur en la U.F. Iscaycruz.
53. Teniendo claro lo anterior, en la Supervisión Regular 2021 se advirtió que los Wetland no se encontraban operativos, incluso el administrado reconoció que había suspendido su utilización por tema operativos; no obstante, corresponde indicar que el uso ininterrumpido de los Wetland, cada vez que se utilice el sistema de tratamiento, permite acreditar la correcta depuración de las aguas residuales domésticas provenientes del campamento sur. La utilización del sistema de tratamiento para depurar los afluentes en un determinado período de tiempo implica necesariamente que en el mismo plazo deban ser empleados continuamente todos los procesos que lo conforman, entre ellos el Sistema Wetland, y sin los cuales no podría denominarse un sistema de tratamiento, conforme a lo aprobado por la Autoridad Certificadora en la MEIA - Plan Integral 2014.
54. De lo señalado, resulta razonable concluir que los procedimientos individuales que integran el sistema de tratamiento de las aguas residuales domésticas del campamento sur, entre los cuales se encuentran los Wetland, deben ser utilizados en su totalidad y cada vez que se realice el proceso de limpieza de los afluentes a fin de que cada elemento del citado sistema pueda actuar sobre los flujos de agua y disminuya la concentración de la carga contaminante, y se garantice así el tratamiento de las aguas residuales domésticas.
55. Por otro lado, respecto de la errónea tipificación alegada por el administrado, se debe partir por señalar que, la vertiente formal y material de la legalidad se proyecta en el principio de tipicidad recogido en el numeral 4 del artículo 248 del TUO de la LPAG³⁹, en virtud del cual solo constituyen conductas sancionables administrativamente las

39

TUO de la LPAG

Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

4. Tipicidad. - Solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria.

A través de la tipificación de infracciones no se puede imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda.

En la configuración de los regímenes sancionadores se evita la tipificación de infracciones con idéntico supuesto de hecho e idéntico fundamento respecto de aquellos delitos o faltas ya establecidos en las leyes penales o respecto de aquellas infracciones ya tipificadas en otras normas administrativas sancionadoras.

infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o análoga.

56. Dicho ello, el TFA ha manifestado en anteriores oportunidades⁴⁰, que el mandato de tipificación se presenta en dos (2) niveles:

(i) A nivel normativo, exige que la norma describa los elementos esenciales del hecho que califica como infracción sancionable, con un nivel de precisión suficiente que permita a cualquier ciudadano de formación básica, comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal (de acuerdo con el principio de taxatividad); y

(ii) A nivel de aplicación de la norma, la exigencia es que el hecho concreto imputado al autor se corresponda exactamente con el descrito previamente en la norma.

57. Bajo dicho mando de tipificación, y en el marco de un PAS, la construcción de la imputación de cargos por parte de la Autoridad Instructora (en el presente caso, la SFEM) deberá precisar certeramente lo detectado durante una acción de supervisión e identificar la correcta fuente de obligación cuyo incumplimiento se atribuye al administrado; a fin de que se produzca su adecuada subsunción al tipo legal de infracción.

58. Para el presente caso, cabe indicar que a través de la Resolución Subdirectoral, la imputación de la Conducta Infractora 3, se dio conforme a lo siguiente:

Cuadro N° 5: Imputación de la Conducta Infractora 3 en la Resolución Subdirectoral

N°	Actos u omisiones que constituirían infracción administrativa	Calificación de infracciones imputadas, normas tipificadoras y sanciones que podrían corresponder
3	El administrado no utilizó el sistema de tratamiento de aguas residuales Wetlands (Sistema Wetland) para el tratamiento de las aguas residuales domésticas del campamento sur, incumpliendo lo establecido en sus instrumentos de gestión ambiental ⁹	<p align="center">Compromiso ambiental incumplido</p> <p>El Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto "Ampliación de la Planta concentradora de Iscaycruz de 2,100 TMD a 3,500 TMD", aprobado mediante Resolución Directoral N.º 350-2004/MEM/AAM el 13 de julio de 2004, y sustentado en el Informe N.º 005-2004-MEM-AAM/HSG del 08 de julio de 2004. (en adelante, EIA 2004), establece lo siguiente:</p> <p>(...)</p> <p>3. DESCRIPCION DEL PROYECTO (...)</p> <p>3.7. SERVICIOS E INSTALACIONES AUXILIARES (...)</p> <p>3.7.2. Instalaciones Auxiliares (...)</p> <p>3.7.2.2. Sistema de Tratamiento de Efluentes Domésticos (...)</p> <p>c. Sistema Séptico del Campamento Sur</p>
(...)		

⁴⁰ Ver el considerando 31 de la Resolución N° 182-2024-OEFA/TFA-SE del 5 de marzo de 2024, el considerando 55 de la Resolución N° 085-2024-OEFA/TFA-SE del 30 de enero de 2024, el considerando 101 de la Resolución N° 132-2023-OEFA/TFA-SE del 21 de marzo de 2023, el considerando 124 de la Resolución N° 059-2022-OEFA/TFA-SE del 10 de febrero de 2022 y considerando 44 de la Resolución N° 350-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 26 de octubre de 2018.

		<p style="text-align: center;">Norma sustantiva presuntamente incumplida</p> <p>Reglamento de Protección y Gestión Ambiental para las Actividades de Explotación, Beneficio, Labor General, Transporte y Almacenamiento Minero aprobado por Decreto Supremo N° 040-2014-EM "Artículo 18°. - De las obligaciones generales para el desarrollo de toda actividad minera <i>Todo titular de actividad minera está obligado a:</i> a) <i>Cumplir la legislación ambiental aplicable a sus operaciones, las obligaciones derivadas de los estudios ambientales, licencias, autorizaciones y permisos aprobados por las autoridades competentes, así como todo compromiso asumido ante ellas, conforme a ley, y en los plazos y términos establecidos."</i></p> <p>Ley N° 28611, Ley General del Ambiente. "Artículo 18°. - Del cumplimiento de los instrumentos <i>En el diseño y aplicación de los instrumentos de gestión ambiental se incorporan los mecanismos para asegurar su cumplimiento incluyendo, entre otros, los plazos y el cronograma de inversiones ambientales, así como los demás programas y compromisos".</i></p> <p>"Artículo 24°. - Del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental 24.1 <i>Toda actividad humana que implique construcciones, obras, servicios y otras actividades, así como las políticas, planes y programas públicos susceptibles de causar impactos ambientales de carácter significativo, está sujeta, de acuerdo a ley, al Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental - SEIA, el cual es administrado por la Autoridad Ambiental Nacional. La ley y su reglamento desarrollan los componentes del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental.</i></p> <p>24.2 <i>Los proyectos o actividades que no están comprendidos en el Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, deben desarrollarse de conformidad con las normas de protección ambiental específicas de la materia".</i></p> <p>Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental "Artículo 15.- Seguimiento y control 15.1 <i>La autoridad competente será la responsable de efectuar la función de seguimiento, supervisión y control de la evaluación de impacto ambiental, aplicando las sanciones administrativas a los infractores.</i> 15.2 <i>El MINAM, a través del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, es responsable del seguimiento y supervisión de la implementación de las medidas establecidas en la evaluación ambiental estratégica".</i></p>	
		<p>Reglamento de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado mediante Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM. "Artículo 13.- Instrumentos de gestión ambiental complementarios al SEIA <i>Los instrumentos de gestión ambiental no comprendidos en el SEIA son considerados instrumentos complementarios al mismo. Las obligaciones que se establezcan en dichos instrumentos deben ser determinadas de forma concordante con los objetivos, principios y criterios que se señalan en la Ley y el presente Reglamento, bajo un enfoque de integralidad y complementariedad de tal forma que se adopten medidas eficaces para proteger y mejorar la salud de las personas, la calidad ambiental, conservar la diversidad biológica y propiciar el desarrollo sostenible, en sus múltiples dimensiones</i> (...)</p> <p>Artículo 29.- Medidas, compromisos y obligaciones del titular del proyecto <i>Todas las medidas, compromisos y obligaciones exigibles al titular deben ser incluidos en el plan correspondiente del estudio ambiental sujeto a la Certificación Ambiental. Sin perjuicio de ello, son exigibles durante la fiscalización todas las demás obligaciones que se pudieren derivar de otras partes de dicho estudio, las cuales deberán ser incorporadas en los planes indicados en la siguiente actualización del estudio ambiental.</i></p>	

Norma tipificadora y sanciones aplicables																			
<p>Tipificación de infracciones administrativas y establecen escala de sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental, aplicables a los administrados que se encuentran bajo el ámbito de competencia del OEFA, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 006-2018-OEFA/CD</p> <p>(...)</p> <p>Artículo 5°. - Infracción administrativa relacionada al incumplimiento del Instrumento de Gestión Ambiental</p> <p>Constituye infracción administrativa calificada como muy grave el incumplir lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental aprobado por la autoridad competente. Esta conducta es sancionada con una multa de hasta quince mil (15 000) Unidades Impositivas Tributarias.</p> <p>(...)</p> <p>Artículo 7.- Criterios de aplicación</p> <p>7.1 En el supuesto de que un administrado haya obtenido su Instrumento de Gestión Ambiental para el inicio de sus operaciones o actividades, pero no cuente con Instrumento de Gestión Ambiental complementario para la modificación, ampliación o terminación de sus operaciones o actividades, la imputación es por la comisión de la infracción tipificada como "incumplir lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental aprobado por la autoridad competente", conforme a lo previsto en el Artículo 5 de la presente Resolución.</p> <p>7.2 En el supuesto de que un administrado no haya obtenido su Instrumento de Gestión Ambiental, ni para el inicio de sus operaciones o actividades, ni para la modificación, ampliación o terminación de sus operaciones o actividades, la imputación es por la comisión de la infracción tipificada como "desarrollar proyectos o actividades sin contar con Instrumento de Gestión Ambiental", conforme a lo previsto en el Artículo 6 de la presente Resolución.</p> <p>(...)</p> <p>ANEXO: CUADRO DE TIPIFICACIÓN DE INFRACCIONES ADMINISTRATIVAS Y ESCALA DE SANCIONES RELACIONADAS CON LOS INSTRUMENTOS DE GESTIÓN AMBIENTAL</p> <table border="1"> <thead> <tr> <th>Infracción (supuesto de hecho del tipo infractor)</th> <th>Base legal referencial</th> <th>Calificación de la gravedad de la infracción</th> <th>Sanción no monetaria</th> <th>Sanción monetaria</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>3</td> <td colspan="4">Desarrollar proyectos o actividades incumpliendo lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental</td> </tr> <tr> <td>3.1</td> <td>Incumplir lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental aprobado por la Autoridad Competente.</td> <td>Artículos 13° y 29° del Reglamento de la Ley del SEIA.</td> <td>Muy Grave</td> <td>Hasta 15000 UIT</td> </tr> </tbody> </table> <p>(...)</p> <p>Nota: (...)</p> <p>*En el supuesto de que un administrado haya obtenido su Instrumento de Gestión Ambiental para el inicio de sus operaciones o actividades, pero no cuente con Instrumento de Gestión Ambiental complementario para la modificación, ampliación o terminación de sus operaciones o actividades, la imputación es por la comisión de la infracción tipificada como "Incumplir lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental aprobado por la autoridad competente", conforme a lo previsto en la infracción prevista en el punto 3.*</p>					Infracción (supuesto de hecho del tipo infractor)	Base legal referencial	Calificación de la gravedad de la infracción	Sanción no monetaria	Sanción monetaria	3	Desarrollar proyectos o actividades incumpliendo lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental				3.1	Incumplir lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental aprobado por la Autoridad Competente.	Artículos 13° y 29° del Reglamento de la Ley del SEIA.	Muy Grave	Hasta 15000 UIT
Infracción (supuesto de hecho del tipo infractor)	Base legal referencial	Calificación de la gravedad de la infracción	Sanción no monetaria	Sanción monetaria															
3	Desarrollar proyectos o actividades incumpliendo lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental																		
3.1	Incumplir lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental aprobado por la Autoridad Competente.	Artículos 13° y 29° del Reglamento de la Ley del SEIA.	Muy Grave	Hasta 15000 UIT															
<p>Instrumento de Gestión Ambiental complementario para la modificación, ampliación o terminación de sus operaciones o actividades, la imputación es por la comisión de la infracción tipificada como "Incumplir lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental aprobado por la autoridad competente", conforme a lo previsto en la infracción prevista en el punto 3.*</p>																			

Elaboración: TFA

59. Conforme se advierte de las imágenes del cuadro precedente, la conducta infractora (vinculada a no cumplir con lo establecido en los IGA) se subsume dentro de la normativa sustantiva incumplida, esto es, dentro de los artículos 18 y 24 de la LGA, artículo 15 de la Ley del SEIA, artículos 13 y 29 del Reglamento del SEIA y artículo 18 de la RPGAAE. Lo anterior porque, tal como se detalló en los considerandos 26 al 32 de la presente resolución, forma parte de los IGA de la U.F. Iscaycruz el empleo del Sistema Wetland como parte del sistema de tratamiento de aguas residuales domésticas del campamento sur.

60. Por su parte, en lo concerniente al análisis de la tipificación, es oportuno reiterar que el incumplimiento objeto de la Conducta Infractora 3 se encuentra tipificada como infracción administrativa en el artículo 5 de la RCD 006-2018-OEFA-CD⁴¹, el cual establece que incumplir lo establecido en el IGA aprobado por la autoridad competente configura una infracción administrativa.
61. A partir de ello, y en concordancia con lo expuesto previamente, como Los Quenuales no utilizó el Sistema Wetland en el tratamiento de las aguas residuales domésticas, esa omisión configura una infracción administrativa, independientemente de la pertenencia -como componente o sistema- de un sistema de tratamiento mayor; por lo cual, corresponde aplicar la sanción contenida en el artículo 5 de la RCD 006-2018-OEFA-CD y, con ello, se concluye que la calificación de la norma infractora fue la adecuada
62. Por ello, no se advierte trasgresión al principio de tipicidad, correspondiendo desestimar los argumentos del administrado en este sentido.
63. Sin perjuicio de ello, es oportuno reiterar que los Wetland se configuran como un sistema acuático de tratamiento con una capacidad de depuración determinada para ciertos parámetros; sin embargo, al ser incluidos en el sistema de tratamiento de aguas residuales domésticas del campamento sur, pasa a ser un subsistema cuyo mecanismo de depuración complementa los procesos de los otros elementos (cámara de rejas, tanques sépticos, y planta compacta de lodos activados), conformando un procedimiento general de tratamiento que busca conseguir una capacidad mayor de descontaminación de los flujos de agua.
64. En consecuencia, el análisis realizado por la Primera Instancia permite establecer un nexo lógico-fáctico lo suficientemente coherente y sólido para acreditar la comisión de la Conducta Infractora 3; por lo cual, a criterio de esta Sala, al no generarse ninguna vulneración a los principios de legalidad, debido procedimiento, verdad material ni tipicidad, no se da a lugar los cuestionamientos planteados en este extremo.

C.2 Sobre la funcionalidad del Sistema Wetland

65. Respecto a este punto, el administrado alega que, si bien los Wetland han estado temporalmente inactivos, la funcionalidad general del sistema de tratamiento de aguas residuales domésticas del campamento sur no se vio comprometida, ya que la cámara de rejas, el tanque séptico y la planta compacta de lodos activados continuaron operando con normalidad.
66. Además, el administrado indica que prescindió del uso del Sistema Wetland por temas operativos, pues se presentaba poca carga orgánica debido a la baja cantidad de

⁴¹

RCD N° 006-2018-OEFA/CD

Artículo 5.- Infracción administrativa relacionada al incumplimiento del Instrumento de Gestión Ambiental

Constituye infracción administrativa calificada como muy grave el incumplir lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental aprobado por la autoridad competente. Esta conducta es sancionada con una multa de hasta quince mil (15000) Unidades Impositivas Tributarias.

personal en el campamento sur, sin dejar de garantizar el tratamiento de agua residual doméstica del referido campamento y asegurar la calidad de agua a verter (pues incluso ya se contaba con una planta compacta de lodos activados). Es decir, según el administrado, operativamente no era necesario que todo el sistema funcione pues podría haber tenido un impacto negativo para el sistema en su conjunto al encontrarse ante un sistema de tratamiento biológico (lodos activados).

67. Asimismo, para Los Quenuales resulta evidente que el volumen proveniente del sistema de tratamiento de aguas residuales domésticas del campamento sur es insignificante; por lo cual, no tiene la capacidad de impactar en el tratamiento de la calidad del agua almacenada en el Ex Relavera Tinyag Inferior y, por ende, en la calidad de agua y la flora de la quebrada Yarahuayno.
68. En adición a ello, el administrado precisa que actualmente el sistema de tratamiento de agua residual doméstica del campamento sur viene operando, incluido los Wetland, debido al incremento progresivo de personal (producto del levantamiento de la suspensión de actividades iniciada en octubre de 2021).
69. Finalmente, Los Quenuales alega que lo resuelto por la Primera Instancia vulnera el principio de razonabilidad debido a que la declaratoria de responsabilidad no cumple con ser una medida adecuada, necesaria y proporcional respecto de los fines que esta instancia pretende alcanzar con dicha decisión.

Análisis del TFA

70. Al respecto, conforme con el numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG⁴², el principio de razonabilidad dispone que las decisiones de la autoridad administrativa, cuando establezcan restricciones a los administrados, deben adoptarse dentro de los límites de la facultad atribuida, manteniendo 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 cometido.
71. Por su parte, en el marco de la potestad sancionadora, el principio de razonabilidad recogido en el numeral 3 del artículo 248 del TUO de la LPAG⁴³ 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.

42

TUO de la LPAG

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 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.

43

TUO de la LPAG

Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa (...)

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 deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción (...).

72. Aún más, el Tribunal Constitucional ha expresado que el principio de razonabilidad parece sugerir una valoración respecto del resultado del razonamiento del juzgador expresado en su decisión, mientras que el procedimiento para llegar a este resultado sería la aplicación de proporcionalidad con sus tres subprincipios: de adecuación, de necesidad y de proporcionalidad en sentido estricto o ponderación⁴⁴.
73. Concordante con ello, tal como lo ha mencionado el TFA en anterioridad⁴⁵, los principios de razonabilidad y proporcionalidad constituyen requisitos que siempre deben estar inmersos en las decisiones que implique la afectación de un derecho fundamental.
74. En base a lo expuesto, sobre el primer argumento, resulta oportuno señalar que cada proceso que conforma el sistema de tratamiento de aguas residuales domésticas permite disminuir la concentración de elementos contaminantes presentes en los flujos de agua hasta valores que sean fácilmente asimilables por el ambiente, y no generen un riesgo de afectación. Lo explicado se detalla a continuación:

Cuadro N° 6: Función de los elementos del sistema de tratamiento de aguas residuales domésticas del campamento sur

Elementos	Función	Parámetros disminuidos
Cámara de rejas	Proteger aguas abajo los equipos mecánicos, bombas, válvulas y otros elementos del sistema de tratamiento, mediante la separación de sólidos flotantes de gran tamaño -materiales gruesos- como trapos, botellas de plásticos, etc., evitando posibles daños y obstrucciones.	Objetos de gran tamaño.
Tanques sépticos	Consiste esencialmente en uno o varios tanques o compartimientos, en serie, donde ocurren procesos de sedimentación y digestión, y sirven, por ejemplo, para: (i) eliminar sólidos suspendidos y material flotante, (ii) realizar el tratamiento anaerobio de los lodos sedimentados, y (iii) almacenar lodos y material flotante.	Demanda química de oxígeno (DQO) Demanda bioquímica de oxígeno (DBO) del 30% al 50%. Grasas y aceites del 70% al 80%. Fósforo del 15%. Sólidos suspendidos del 50% al 70%.
Wetland	Son sistemas de tratamiento acuático en los cuales se usan plantas y animales para el tratamiento de aguas residuales. Los humedales artificiales son de superficie libre (con espejo de agua) y de flujo subsuperficial (sin espejo de agua).	Sólidos suspendidos totales, demanda bioquímica de oxígeno (DBO), nitrógeno total y fósforo total. <u>En humedales con espejo de agua (flujo superficial):</u>

⁴⁴ Fundamento 15 de la Sentencia del Tribunal Constitucional correspondiente al Expediente N° 2192-2004-AA/TC.

⁴⁵ Ver considerando 46 de la Resolución N° 553-2023-OEFA-TFA/SE del 21 de noviembre de 2023.

Elementos	Función	Parámetros disminuidos
		Demanda bioquímica de oxígeno (DBO) (remoción del 60% al 80%), sólidos suspendidos totales (SST) (remoción del 50 al 90%), nitrógeno, metales y patógeno. <u>En humedales de flujos subsuperficial:</u> Demanda bioquímica de oxígeno (DBO) y sólidos suspendidos.
Lodos activados	Consiste en que las aguas residuales interactúen con una masa de microorganismos, materia orgánica muerta y materiales inorgánicos, que poseen una superficie altamente activa para la adsorción de materiales coloidales y suspendidos (por la cual se le denomina activado), resultando en la conversión de parte de la materia orgánica -susceptible de descomposición biológica- en compuestos inorgánicos y la parte restante transformada en lodo activado adicional.	Sólidos suspendidos, demanda bioquímica de oxígeno (DBO), nitrógeno total y fósforo total.

Fuente:

- (i) Jairo, Romero. *Tratamiento de aguas residuales. Teoría y principio de diseño*. 2ª reimpresión. Editorial Escuela Colombiana de Ingeniería. 2008. Pp. 287, 421, 688, 893, 894 y 902.
- (ii) "Informe mundial de las Naciones Unidas sobre el desarrollo de los recursos hídricos, 2017: Aguas residuales: el recurso no explotado". p. 46. (<https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000247647>).

Elaboración: TFA

75. En ese sentido, partiendo de la premisa que la Autoridad Certificadora, a través de los IGA, revisó y aprobó el sistema de tratamiento de aguas residuales domésticas con la totalidad de sus elementos funcionando y operando, con la falta de uso de uno de estos, como lo serían los dos (2) Wetland, no permite afirmar que puedan disminuir la concentración de contaminantes a los mismos niveles en comparación con el tratamiento empleando la totalidad de dichos elementos.
76. Por lo tanto, no es factible concluir que la operación normal del sistema de tratamiento de aguas residuales domésticas sin emplear los Wetland genera un tratamiento similar respecto de la depuración de los flujos de agua en comparación cuando se utiliza la totalidad de los procesos que comprende el sistema de tratamiento de afluentes domésticos del campamento sur; asimismo, tampoco se advierte la existencia de algún pronunciamiento de la Autoridad Certificadora que acredite que la utilización de los elementos del mencionado sistema sin los Wetland sean suficientes para la limpieza de las referidas aguas residuales domésticas.
77. Ahora bien, en relación al segundo argumento planteado por Los Quenuales (el empleo de su planta de lodos activados), es oportuno reiterar que la obligación descrita en los IGA de la U.F. Iscaycruz no establece un uso facultativo o condicional de los procedimientos individuales que comprenden el sistema de tratamiento de las aguas residuales domésticas provenientes del campamento sur.

78. Sobre lo anterior, en la MEIA - Plan Integral 2014 se contempló la implementación de la planta compacta de lodos activados; no obstante, en ningún extremo del mencionado IGA se dispuso que se deje de utilizar los Wetland para la depuración de los flujos de agua. Incluso, en la descripción del sistema de tratamiento de las aguas residuales domésticas provenientes del campamento sur se detalla tanto a los Wetland como a la Planta de Lodos⁴⁶; por lo cual, se necesitaba de la operatividad de ambas para el correcto funcionamiento del referido sistema de tratamiento de aguas.
79. Dicho ello, también se advierte que el administrado no presentó información que acredite y justifique que la disminución de la carga orgánica en las aguas residuales domésticas del campamento sur habilite la no utilización de los Wetland, toda vez que cada elemento del sistema de tratamiento tiene como finalidad disminuir la concentración de determinados parámetros con el objetivo de que el efluente final tratado presente parámetros cuyos niveles no generan un riesgo de afectación al ambiente. Sobre ello, es oportuno considerar que la responsabilidad administrativa en materia ambiental es objetiva; por ende, con la verificación del incumplimiento del IGA (debido a la no utilización de los Wetland) se constituye una infracción sancionable para el administrado, salvo que acredite de manera fehaciente la ruptura del nexo causal⁴⁷, situación que no ha sido demostrada en el presente caso.
80. Por su parte, teniendo en consideración que la utilización del Sistema Wetland permite disminuir la concentración de parámetros⁴⁸ (tales como: demanda bioquímica de oxígeno (DBO), sólidos suspendidos, nitrógeno, metales, patógenos, entre otros), esta Sala no advierte cómo la disminución en la carga orgánica de las aguas residuales puede influir en el funcionamiento de los Wetland; más aún, que su empleo no permita un correcto funcionamiento del sistema de tratamiento (que incluye un sistema de tratamiento con lodos activados) y garantice la calidad de los efluentes tratados.
81. Asimismo, es oportuno señalar que el proceso de lodos activados⁴⁹ consiste en que las aguas residuales interactúen con una masa de microorganismos, materia orgánica muerta y materiales inorgánicos, que poseen una superficie altamente activa para la adsorción de materiales coloidales y suspendidos (por la cual se le denomina

⁴⁶ MEIA - Plan Integral 2014. p. 5-22.

5.4.5 Aguas Residuales Domésticas
 La U.M. Iscaycruz cuenta con tres sectores o zonas de tratamiento definidas:
 • Campamento Sur: Se ubica al lado sur del campamento sur entre las coordenadas UTM, 8 808 243 N y 310 425. Su sistema de tratamiento comprende una cámara de rejillas, dos tanques sépticos, dos wetland y una planta compacta de lodos activados. El efluente tratado es llevado por gravedad hacia el Sistema de Disposición Sub-Acuática de Relaves Tinyag Inferior.

(Subrayado agregado)

⁴⁷ Sea por caso fortuito, fuerza mayor o hecho determinante de tercero.

⁴⁸ Jairo Romero, *Tratamiento de aguas residuales. Teoría y principio de diseño* (Bogotá: Editorial Escuela Colombiana de Ingeniería, 2008), 894 y 902.

⁴⁹ Ibid., 421.

activado), lo cual resulta en la conversión de parte de la materia orgánica -susceptible de descomposición biológica- en compuestos inorgánicos y la parte restante transformada en lodo activado adicional.

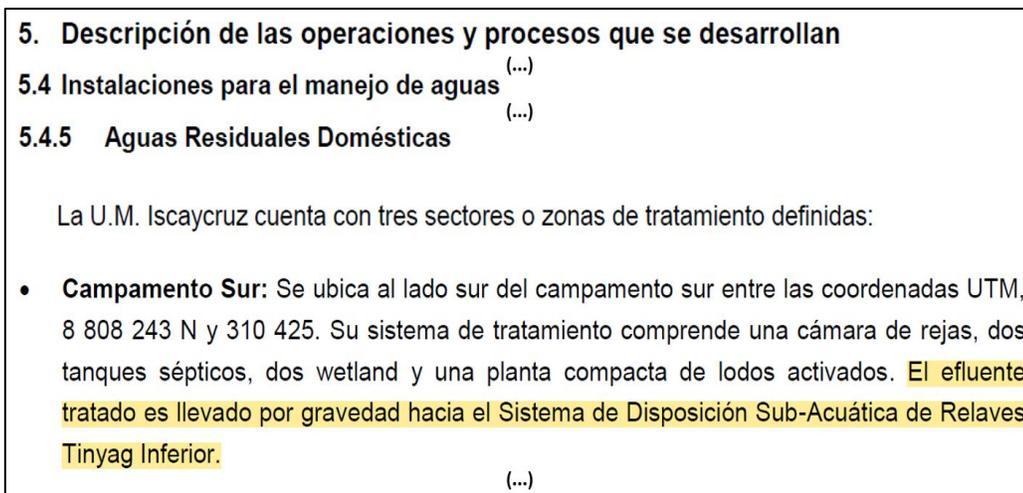
82. Conforme a ello, la disminución de la carga orgánica en los afluentes domésticos producto de la función de un sistema anterior -como los Wetland- o la poca cantidad de personas aportantes no podría impedir el desempeño de los lodos activados, ya que dichos lodos presentan en su composición microorganismos que degradan en compuestos inorgánicos la materia orgánica presente en los flujos de agua.
83. En efecto, si bien una alta cantidad de carga orgánica podría intensificar la acción de los microorganismos existentes en los lodos ya que favorece su desarrollo y multiplicación al aprovechar los nutrientes presentes en la materia orgánica, dicha mejora en su desempeño puede ocurrir aún con bajos niveles de carga orgánica debido a que los lodos activados ya cuentan con microorganismos, los cuales aumentarán -en menor grado- y cumplirán con la degradación de la poca materia orgánica presente en los efluentes domésticos tratados.
84. De otro lado, el administrado resaltó apartados de la Norma OS.090⁵⁰, correspondiente a las plantas de tratamiento de aguas residuales, a fin de sustentar que la poca materia orgánica en las aguas residuales domésticas podría tener un impacto negativo para su sistema de tratamiento; no obstante, dichos apartados de la referida norma solo presentan información para el diseño de las instalaciones y uso de la planta de lodos activados, pero no muestran argumentos relacionados con la hipótesis del administrado referida a la existencia de problemas de depuración de los flujos de agua cuando se presente baja carga orgánica.
85. Bajo lo expuesto, esta Sala considera que, contrario a lo alegado por el administrado, ni la baja carga orgánica en los flujos de agua residuales domésticas ni la utilización de los Wetland ocasionarían un impacto negativo en el sistema de tratamiento de los afluentes provenientes del campamento sur.
86. Por otro lado, en relación al tercer argumento realizado por Los Quenuales, es oportuno mencionar que, aun cuando el volumen de los efluentes que proviene del sistema de tratamiento resulta ser menor al volumen de agua almacenado en la mencionada ex relavera, los flujos de agua procedentes del sistema de tratamiento, donde no se incluye a los Wetland (como parte de su proceso), podrían modificar las concentraciones de los parámetros presentes en el volumen de agua acumulado en la ex relavera.
87. Lo anterior sería consecuencia del ingreso de efluentes con niveles de concentración superiores a los valores normales producto de recibir un tratamiento incompleto, pues de haberse empleando la totalidad de los procesos en el tratamiento se tendría

⁵⁰ Norma Os.090. Plantas de Tratamiento de Aguas Residuales. Disponible en: <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/2686395/OS.090%20Plantas%20de%20tratamiento%20de%20aguas%20residuales%20DS%20n%C2%B0%2022-2009.pdf?v=1641411306> [Consulta realizada el 29 de julio de 2024].

certeza de una adecuada depuración de los afluentes domésticos conforme fue establecido los IGA de la U.F. Iscaycruz.

88. En concordancia con ello, los flujos de agua derivados del sistema de tratamiento de aguas residuales domésticas del campamento sur que cuenten con concentraciones superiores de elementos contaminantes, al ser vertidos en la Ex Relavera Tinyag Inferior, podrían incrementar los niveles de este tipo de elementos ya presentes en el volumen de agua almacenado; y, en consecuencia, generar un riesgo de afectación al ambiente pues la derivación del agua residual doméstica en las mencionadas condiciones hacia dicha ex relavera (sin tratamiento en el Wetland y con potencial presencia de altos niveles de elementos contaminantes) puede influir en el tratamiento posterior realizado en la zona de la planta de filtrado Lagsaura y con ello poner en riesgo a la calidad del agua del río Checras⁵¹, así como a la flora y fauna que sustenta.
89. En adición a lo explicado, respecto de lo señalado en la Resolución Directoral sobre la falta de autorización para el traslado del efluente tratado, resulta necesario indicar que en la MEIA - Plan Integral 2014 se establece que las aguas residuales del campamento sur, una vez tratadas, son dirigidas por gravedad hacia el sistema de disposición de la Ex Relavera Tinyang Inferior, componente que se utiliza para la acumulación de efluentes de actividades minero metalúrgicas. Lo mencionado se muestra en las siguientes imágenes:

Imagen N° 8: Extracto de la MEIA - Plan Integral 2014



(Resaltado agregado)

Fuente: MEIA - Plan Integral 2014. p. 5-22.

⁵¹ En la MEIA - Plan Integral 2014, en el apartado 5.2.4 Planta de filtrado Lagsaura, se mencionó que el agua tratada es vertida al río Checras.

Asimismo, en el apartado 5.4.2 Efluentes y Otros, se indica que todos los efluentes tratados, excepto los de la mina Chupa, descargan al depósito subacuático Tinyang Inferior que se ubica en una microcuencia cerrada, es decir, sin descarga superficial. Los efluentes previamente tratados en la quebrada Yarahuayno.

Imagen N° 9: Extracto de la MEIA - Plan Integral 2014

5.3.3 Depósito Subacuático Tinyag Inferior (Ex depósito de relaves)

Actualmente, el depósito Subacuático Tinyag Inferior está siendo utilizado para acumular los efluentes de actividades minero metalúrgico. En el presente Plan Integral se plantea aprovechar la acumulación de efluentes en el Deposito Subacuático Tinyag Inferior y desde este punto bombear el rebose de la futura planta de tratamiento.

Fotografía 5.3.3-1
Depósito subacuático Tinyag Inferior (Ex depósito de relaves)



Fuente: CESEL S.A.

(Resaltado agregado)

Fuente: MEIA - Plan Integral 2014, p. 5-15

90. En ese sentido, se evidencia que el traslado de las aguas residuales domésticas tratados hacia la Ex Relavera Tinyang Inferior sí se encuentra contemplado dentro de los IGA aprobados por la Autoridad Certificadora competente para la U.F. Iscaycruz.
91. Asimismo, sobre lo señalado por Los Quenuales en su cuarto argumento, es necesario indicar que, si bien el incremento del personal en el campamento sur aumenta la cantidad de materia orgánica presente en las aguas residuales domésticas y, por ello, el administrado indicó que se volvió a emplear el Sistema Wetland, tal situación no justifica que ante un bajo nivel de materia orgánica en los afluentes domésticos no se utilicen los Wetland. Así pues, según se expuso, la Planta de Lodos recibe las aguas residuales con materia orgánica reducida debido a que los humedales (del Sistema Wetland) permitirán disminuir las concentraciones de las cargas orgánicas⁵² en los flujos de agua que ingresen en la Planta de Lodos.

⁵² METCALF & EDDY, INC, *Ingeniería de aguas residuales. Tratamiento, vertido y reutilización* (Madrid: Editorial McGraw-Hill, 1995), 1063 y 1064.

“13.2 CONSIDERACIONES FUNDAMENTALES EN LA APLICACIÓN DE LOS SISTEMAS DE TRATAMIENTO NATURAL

(...) *Los sistemas naturales son capaces de eliminar, hasta cierto punto, casi todos los constituyentes del agua residual considerados como contaminantes -sólidos suspendidos, materia orgánica, nitrógeno, fósforo, elementos de traza, compuestos orgánicos de traza, y microorganismos (véase Tabla 3-16, Cap. 3)- (...)*

92. Además, tal como se expuso con anterioridad, los lodos activados presentan en su composición microorganismos encargados de degradar la materia orgánica; por lo que, el proceso de lodos activados debe permitir la conversión de parte de la materia orgánica -susceptible de descomposición biológica- en compuestos inorgánicos y la parte restante transformada en lodo activado adicional.
93. En esa línea, la cantidad de personal en el campamento sur no condiciona el uso de los elementos del sistema de tratamiento de aguas residuales domésticas.
94. Finalmente, en lo relacionado al quinto argumento expresado por Los Quenuales, esta Sala tiene a bien precisar que el TFA ha establecido en anteriores oportunidades⁵³ que el principio de razonabilidad en materia administrativa exige: **(i)** que las decisiones de la autoridad se adopten en el marco de sus facultades, manteniendo la proporción entre los medios a emplearse y los fines públicos que persigue; y, **(ii)** que en el ámbito de los procedimientos administrativos sancionadores, las sanciones se impongan cumpliendo con el propósito de desincentivar la comisión de conductas infractoras.
95. En ese orden de ideas, respecto del principio de razonabilidad, corresponde precisar que, en el presente caso, la conducta infractora versa sobre el incumplimiento de una obligación establecida en un IGA, toda vez que no se cumplió con utilizar el Sistema Wetland para realizar el tratamiento de las aguas residuales domésticas del campamento sur de la U.F. Iscaycruz.
96. En esta línea, esta Sala considera que la decisión de la Primera Instancia se enmarca dentro de los parámetros de la proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que desea tutelar (protección del medio ambiente), y responde a lo estrictamente necesario para el cumplimiento de su cometido (reprensión de la conducta infractora), de tal manera que la misma logre desincentivar la comisión de la presente infracción.
97. Teniendo en cuenta lo anterior, al considerar que la Primera Instancia actuó en el marco de sus competencias y facultades, no afectándose el principio de razonabilidad, se rechaza el alegato planteado por el administrado.
98. En consecuencia, conforme a los fundamentos *supra*, esta Sala no acoge los argumentos expuestos por Los Quenuales y, con ello, confirma su responsabilidad administrativa por la comisión de la Conducta Infractora 3.

Materia orgánica. La materia orgánica degradable presente en el agua residual, ya sea soluble o insoluble, se elimina por degradación microbiana. (...)"

⁵³ Ver las Resoluciones nros. 145-2020-OEFA/TFA-SE del 26 de agosto de 2020, 500-2019-OEFA/TFA-SMEPIM del 22 de noviembre de 2019, 148-2019-OEFA/TFA-SMEPIM del 20 de marzo de 2019 y 272-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 19 de setiembre de 2018.

V.2 Determinar si correspondía la imposición de una medida correctiva por la comisión de la Conducta Infractora 1

99. De forma previa al análisis de la presente cuestión controvertida, esta Sala considera pertinente exponer el marco normativo que regula la imposición de las medidas correctivas.

A. Sobre el marco normativo para el dictado de las medidas correctivas

100. Al respecto, conforme con el numeral 22.1 del artículo 22 de la Ley del SINEFA⁵⁴, el OEFA podrá ordenar el dictado de las medidas correctivas que resulten necesarias para revertir o disminuir, en lo posible, el efecto nocivo que la conducta infractora hubiera podido producir en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas.

101. En esta misma línea, corresponde traer a colación el literal f) del numeral 22.2 del artículo citado previamente⁵⁵, con el cual se dispone que el OEFA podrá considerar el dictado de medidas correctivas orientadas a evitar los efectos nocivos que la conducta infractora pudiera producir en el ambiente, los recursos naturales o la salud de las personas.

102. Del marco normativo expuesto se desprende que las medidas correctivas pueden dictarse no solo cuando resulte necesario revertir, remediar o compensar los impactos negativos generados al ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas; sino también corresponderá su imposición ante la posibilidad de una afectación al ambiente⁵⁶ una vez determinada la responsabilidad del administrado por la comisión de una conducta infractora en la cual se ha generado un riesgo ambiental.

103. En base a las consideraciones anteriormente expuestas, la DFAI emitió la Resolución Directoral, a través de la cual dispuso la medida correctiva descrita en el Cuadro N° 2 de la presente resolución.

B. Sobre los alegatos del administrado

104. En su apelación, Los Quenuales indica que, ante la inexistencia de efectos nocivos actuales en el ambiente, los recursos naturales y salud de las personas, la autoridad

⁵⁴

Ley SINEFA

Artículo 22. - Medidas correctivas

22.1 Se podrán ordenar las medidas correctivas necesarias para revertir, o disminuir en lo posible, el efecto nocivo que la conducta infractora hubiera podido producir en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas.

⁵⁵

Ley SINEFA

Artículo 22. - Medidas correctivas (...)

22.2 Entre las medidas que pueden dictarse se encuentran, de manera enunciativa, las siguientes: (...)

f) Otras que se consideren necesarias para evitar la continuación del efecto nocivo que la conducta infractora produzca o pudiera producir en el ambiente, los recursos naturales o la salud de las personas.

⁵⁶

Ver las Resoluciones nros. 268-2022-OEFA/TFA-SE del 28 de junio de 2022 y 051-2017-OEFA/TFA-SMEPIN del 18 de octubre de 2017.

no se encuentra habilitada para ordenar una medida correctiva, toda vez que no existiría nada que remediar o corregir. En ese sentido, al no haberse acreditado que la conducta infractora haya ocasionado efectos nocivos al ambiente ni que esta continúe desplegando presuntos efectos nocivos, no se cumplen las condiciones para la imposición de una medida correctiva.

105. Asimismo, el administrado alega que las medidas correctivas tienen como única finalidad revertir, remediar o compensar los impactos negativos generados al ambiente; por lo cual, obligaciones como limpieza y remediación de la presunta área afectada buscan el cumplimiento de obligaciones legales previamente establecidas. Conforme a ello, el impugnante señala una vulneración a su derecho de defensa por subrepticamente imputar al incumplimiento de las obligaciones legales que no fueron determinadas en el trámite del PAS.
106. Por otro lado, Los Quenuales señala que la Primera Instancia no presentó las razones técnicas que sustentaron la determinación de los plazos de cumplimiento de las obligaciones de la medida correctiva; por tal motivo, al encontrarse una vulneración a su derecho a la debida motivación, corresponde la nulidad de la medida correctiva.

Análisis del TFA

107. Conforme se detalló, el principio de debido procedimiento, dispuesto en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG⁵⁷, se encuentra relacionado, entre otros, con la exigencia de la debida motivación del acto administrativo, toda vez que constituye una garantía a favor de los administrados de exponer sus argumentos, ofrecer y producir pruebas, y a su vez, a obtener una decisión motivada y fundada en derecho por parte de la autoridad administrativa, además, con el derecho de los administrados a ejercer su derecho de defensa.
108. En ese contexto, el principio del debido procedimiento se constituye como uno de los elementos especiales que rigen el ejercicio de la potestad sancionadora administrativa⁵⁸.

57

TUO de la LPAG

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo (...)

1.2 Principio del debido procedimiento. - Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten.

La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

58

TUO de la LPAG

Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa (...)

2. Debido procedimiento. - No se pueden imponer sanciones sin que se haya tramitado el procedimiento respectivo, respetando las garantías del debido procedimiento. Los procedimientos que regulen el ejercicio de la potestad sancionadora deben establecer la debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, encomendándolas a autoridades distintas.

109. De este modo, de acuerdo con el numeral 6.1. del artículo 6 del TUO de la LPAG⁵⁹, la motivación del acto administrativo debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevante del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado.
110. Por su parte, respecto al derecho de defensa, el Tribunal Constitucional⁶⁰ establece lo siguiente:

“(...) La Constitución reconoce el derecho de defensa en el inciso 14), artículo 139, en virtud del cual se garantiza que los justiciables, en la protección de sus derechos y obligaciones, cualquiera que sea su naturaleza (civil, mercantil, penal, laboral, etc.), no queden en estado de indefensión. El contenido esencial del derecho de defensa queda afectado cuando, en el seno de un proceso judicial, cualquiera de las partes resulta impedida, por concretos actos de los órganos judiciales, de ejercer los medios necesarios, suficientes y eficaces para defender sus derechos e intereses legítimos”.

111. Teniendo clara estas premisas, se debe tener presente que la conducta infractora vinculada con la medida correctiva materia de discusión versa sobre la implementación de una poza de cemento y una poza revestida con geomembrana en las coordenadas E 310747; N 88064794, las cuales no estaban contempladas en los IGA de la U.F. Iscaycruz.
112. De este modo, resulta oportuno precisar que las obligaciones comprendidas en la medida correctiva dispuesta en la Resolución Directoral se encuentran referidas a acreditar: **(i)** limpieza del suelo por el área donde discurrió el efluente de la PTARD; **(ii)** la disposición final de los residuos; y, **(iii)** revegetación del área reconformada.
113. En ese sentido, se advierte que la medida correctiva impuesta por la Primera Instancia está orientada a evitar impactos negativos al ambiente debido a la implementación de la poza de cemento y poza revestida con geomembrana sin contar con la certificación ambiental.
114. Así pues, es importante tener en consideración que la Autoridad Supervisora realizó el análisis de los medios probatorios presentados por el administrado, cuya intención era acreditar el cierre de estos componentes no contemplados en sus IGA, arribando a las siguientes conclusiones que también fueron recogidas por la Primera Instancia en la Resolución Directoral⁶¹:

⁵⁹ **TUO LPAG**

Artículo 6.- Motivación del acto administrativo

6.1 La motivación debe 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 las anteriores justifican el acto adoptado.

⁶⁰ Fundamento jurídico 2 de la Sentencia del Tribunal Constitucional correspondiente al Expediente N° 03365-2010-PHC/TC.

⁶¹ Ver considerandos 20, 25, 149, 150 y 151 de la Resolución Directoral.

- 114.1 **Respecto de la poza de cemento**, en las muestras de suelo del área reconfirmada por el administrado y por donde discurrió el flujo de agua se detectaron concentraciones de cadmio, plomo, mercurio y zinc que no corresponden a concentraciones naturales (de los cuales el plomo y zinc tienen relación con las aguas residuales procedentes de la trampa de grasa y sedimentador Yarahwayno). Además, no se habría considerado la revegetación de la zona, tomando en cuenta que en el área circundante presenta vegetación del tipo Pajonal (ichu), ni tampoco sustentó adecuadamente la disposición del lodo y cemento.
- 114.2 **Respecto de la poza revestida con geomembrana**, no se realizó adecuadamente la reconfirmación del terreno pues no se habría realizado la revegetación correspondiente, teniendo en cuenta que la zona circundante presenta vegetación del tipo Pajonal (ichu).
115. Bajo lo expuesto, resulta claro que el cierre de las referidas pozas sin contar con opinión favorable de la Autoridad Certificadora conlleva a la generación de una situación de potencial riesgo de afectación al ambiente (específicamente en los componentes ambientales suelo, flora y fauna).
116. En concordancia con ello, toda vez que tanto la implementación como el cierre de dichos componentes estuvo a cargo del administrado sin contar con un IGA que lo respalde, es razonable que sea el propio administrado que acredite con evidencia fehaciente la desaparición de la situación generadora de riesgos ya no se encuentra presente y, con ello, el cese de los potenciales efectos nocivos.
117. A partir de lo anterior, tomando en cuenta que el administrado, en base a los hallazgos y análisis plasmados en el Informe Final de Supervisión, conocía que los potenciales impactos generados por la implementación de las pozas se sustentaban en los resultados de muestras de suelo que exceden las concentraciones normales de la zona y la no reconfirmación del terreno, el administrado debió implementar las actividades idóneas para superar dicha situación y, con ello, remitir oportunamente la documentación necesaria que demuestre y la culminación de los potenciales impactos en el ambiente.
118. Conforme a lo expuesto, la imposición de una medida correctiva también tiene como objetivo evitar o cesar los potenciales impactos negativos generados por una conducta infractora; por tanto, a criterio de esta Sala corresponde desestimar los argumentos planteados por Los Quenuales en este extremo.
119. De otro lado, sobre el argumento del administrado vinculado a una presunta imputación de incumplimiento de obligaciones legales a través de la imposición de la medida correctiva, es necesario advertir que las obligaciones establecidas dentro de esta medida se encuentran orientadas a evitar la generación de impactos negativos al ambiente producto de la propia Conducta Infractora 1.
120. Asimismo, resulta necesario reiterar que la infracción de la cual se deriva la presente medida correctiva está vinculada a la implementación de componentes sin contar con

IGA; además, se debe tener en cuenta que, en el Informe Final de Supervisión, documento que sirve de sustento para el inicio del presente PAS, no se advierte que la Autoridad Supervisora haya concluido que algún hecho detectado derivó en el incumplimiento de las obligaciones establecidas en el artículo 16 del RPGAAE y el artículo 69 del Decreto Supremo N° 014-2017-MINAM.

121. En esa línea, las actividades que forman parte de las obligaciones que comprenden la medida correctiva no buscan imputar incumplimientos al administrado que no hayan sido detallados y sustentados en la Resolución Subdirectoral, más aún cuando ello no ha sido objeto del Informe Final de Supervisión. Por el contrario, estas actividades buscan un adecuado cierre de las pozas, de tal forma que se acredite haber realizado los trabajos idóneos para evitar efectos negativos en el ambiente.
122. Por lo tanto, esta Sala considera que no tiene asidero los argumentos esbozados por Los Quenuales en este extremo. Sin perjuicio de ello, es oportuno indicar que lo señalado en la presente resolución, no exime al administrado de cumplir con las demás obligaciones que como titular de actividades mineras le corresponde asumir.
123. Ahora bien, sobre el cuestionamiento del plazo para el cumplimiento de la medida correctiva, corresponde señalar que esta medida establece la ejecución de actividades que, sumadas a las acciones previamente realizadas por el administrado, permitan acreditar el cese de los potenciales efectos generados por la construcción de las pozas.
124. En mayor detalle, en el marco de la medida correctiva el administrado debe ejecutar actividades como: definir las dimensiones del suelo afectado, establecer el volumen de los residuos de lodo y cemento, designar los profesionales y maquinarias para estos trabajos, entre otras. Así pues, estas son labores que el mismo administrado ha realizado anteriormente pues, según lo que él indica, ejecutó actividades que buscaban acreditar la remediación de las zonas afectadas por la implementación de las pozas.
125. En este orden, si desde el inicio del presente PAS el administrado tuvo conocimiento que sus actividades de remediación no habían sido efectivas, e incluso a través del Informe Final de Instrucción conoció de la posible medida correctiva a determinarse en la Primera Instancia, tuvo la oportunidad de verificar las acciones que venía implementando y, a su vez, ejecutar medidas idóneas que logren eficazmente el término de la situación generadora de afectación al ambiente y los efectos o potenciales efectos negativos que puedan derivar de esta.
126. Sin perjuicio de lo anterior, mediante el considerando 167 de la Resolución Directoral, la Primera Instancia explica que el plazo establecido para el cumplimiento de la medida correctiva no solo implica la ejecución de las actividades en sí mismas, sino también acciones de planificación y procesamiento de información que le permita acreditar al administrado el cumplimiento de esta medida. A partir de esta base, se justifica el plazo otorgado en base a lo siguiente:

- 126.1 La acción de “planificar las actividades a ejecutar”, no conlleva a un mayor tiempo de decisión ya que el administrado cuenta con información previamente generada y tuvo pleno conocimiento que aún existían aspectos generados por su conducta que debían ser corregidos.
- 126.2 La acción de “ejecutar las actividades referidas en la medida correctiva”, implica actividades desarrolladas anteriormente por el administrado y están referidas a la limpieza de las áreas, muestreos de suelo de confirmación de limpieza, y su revegetación con vegetación de la zona; por lo que, mediante la imposición de la medida correctiva se busca que estas sean ejecutadas correctamente. En ese sentido, es posible afirmar que dichas tareas puedan ser realizadas en un plazo aproximado de treinta (30) días calendarios, teniéndose en consideración que son actividades repetitivas y complementarias.
- 126.3 La acción de “Compilar y procesar la información para la elaboración del informe respectivo de cumplimiento”, esta referida a obtener los medios probatorios para acreditar el correcto cese de los efectos nocivos generados por la conducta infractora. En ese sentido, los medios probatorios tales como fotografías y/o material fílmico, deben ser obtenidos durante la ejecución de las tareas de limpieza, disposición y revegetación, por lo cual, al ser actividades que pueden ser realizadas en paralelo, solo debe considerarse un menor tiempo para su procesamiento.
127. De forma complementaria, respecto de los tiempos que manejan los laboratorios para la toma y análisis de muestras, corresponde señalar que: **(i)** la obtención de las muestras de suelo puede ser realizada en un (1) día pues se ejecuta de forma posterior a las actividades limpieza; y, **(ii)** el análisis de las muestras de suelo requiere de un tiempo aproximado de nueve (9) días desde la recepción de la muestra por el laboratorio (esto se desprende del Informe de Ensayo MA2205591-C del Laboratorio SGS del Perú S.A.C. remitido por el administrado y obrante en el Expediente N° 0118-2021-DSEM-CMIN). Por tanto, en base a la información presentada por Los Quenuales, no se advierte que la toma y análisis de las muestras de suelo requieran de un plazo de treinta (30) días hábiles.
128. En línea con lo anterior, un período de tiempo aproximado para la ejecución de las actividades contempladas en la medida correctiva implicaría un máximo de sesenta (60) días calendarios teniéndose en consideración que, la medida comprende acciones sobre las cuales el administrado cuenta con experiencia previa pues son actividades semejantes a las informadas por el mismo administrado y que buscaban un fin idéntico al requerido cuando se dictó la medida correctiva, el cual es evitar potenciales impactos generados por la conducta infractora. En consecuencia, una estimación de los plazos máximos para la ejecución de las actividades de la medida correctiva serían los siguientes:

Cuadro N° 7: Estimación de plazos de ejecución de actividades

Acciones	Plazo máximo
Planificar las actividades a ejecutar	Dicha acción podría alcanzar un plazo máximo de una (1) semana (7 días calendarios), teniéndose en consideración que son actividades repetitivas y complementarias, por lo que, el administrado cuenta con experiencia previa para su realización.
Ejecutar las actividades referidas en la medida correctiva	Dicha acción podría ser realizada en un plazo aproximado de treinta (30 días calendarios), teniéndose en consideración que son actividades repetitivas y complementarias, por lo que el administrado cuenta con experiencia previa para su realización.
<p>Compilar y procesar la información para la elaboración del informe respectivo de cumplimiento</p>	<p>La acción de compilar información comprende actividades que deben realizarse en paralelo a las acciones de planificar y ejecutar, por lo que, iniciaría desde la planificación, continuaría durante la ejecución, y culminaría con la entrega del último medio probatorio correspondiente a los resultados de laboratorio, por lo que, su ejecución implicaría un plazo máximo de cuarenta y seis (46) días calendarios (7 días de planificación, 30 días de la ejecución de tareas, y 9 días calendario para la obtención de los resultados de laboratorio). En ese sentido, teniéndose en consideración que la compilación se realizará en el mismo período de tiempo que las acciones de planificar y ejecutar, es posible atribuir un plazo máximo de nueve (9 días calendarios) para la culminación de la compilación de información.</p> <p>La acción de procesar la información podría llevarse a cabo en máximo dos (2) semanas (14 días calendarios), teniéndose en consideración que dichas acciones son recurrentes y accesorias de las cuales el administrado ya cuenta con experiencia.</p>

Elaboración: TFA.

129. En base de lo expuesto, en función a las actividades que el administrado tenía que ejecutar para dar cumplimiento a la medida correctiva impuesta, a criterio de esta Sala el plazo otorgado por la Primera Instancia para su ejecución y comunicación es razonable y se encuentra debidamente motivado; motivo por el cual, no da a lugar los alegatos planteados por Los Quenuales.
130. En consecuencia, esta Sala considera que la medida correctiva es concordante con la finalidad que le otorga la normativa vigente y no resultó vulneradora de los derechos de defensa y debida motivación del administrado; razón por la cual, corresponde confirmar la imposición de la medida correctiva detallada en el Cuadro N° 2 de la presente resolución.
131. Finalmente, es oportuno señalar que los escritos y reportes presentados por el administrado para acreditar el cumplimiento de la medida correctiva corresponden ser analizados, en primera instancia, por la DFAI y no por este Tribunal, toda vez que el cuestionamiento de Los Quenuales está vinculado a revisar si correspondía la imposición de la referida medida y no sobre su cumplimiento.

V.3 Determinar si las multas impuestas a Los Quenuales se enmarcan en los parámetros previstos en nuestro ordenamiento jurídico

A. Sobre el marco normativo que regula la imposición de sanciones administrativas

132. Las sanciones administrativas tienen por objetivo principal disuadir o desincentivar la comisión de infracciones, y así, como fin último, adecuar las conductas de los administrados al cumplimiento normativo⁶². Para este propósito, la autoridad administrativa debe asegurar que la magnitud de las sanciones que imponga sea mayor o igual al beneficio esperado por los administrados, producto de la comisión de las infracciones.
133. Por este motivo, nuestro legislador ha previsto reglas generales para que las entidades públicas impongan una sanción administrativa razonable; es decir, que permita internalizar a los administrados las consecuencias de su actuar antijurídico. Estas reglas generales se encuentran reguladas en el numeral 3 del artículo 248 del TUO de la LPAG:

Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

- 3. Razonabilidad.** - (...) las sanciones a ser aplicadas deberán ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, observando los siguientes criterios que se señalan a efectos de su graduación:
- a) El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción
 - b) La probabilidad de detección de la infracción;
 - c) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;
 - d) El perjuicio económico causado;
 - e) La reincidencia, por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.
 - f) Las circunstancias de la comisión de la infracción; y
 - g) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor. (...)

134. En el marco de los procedimientos administrativos sancionadores seguidos ante el OEFA, el desarrollo de estas reglas generales se encuentra en 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”*, aprobada por la Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD⁶³ y modificada con la Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 024-2017-OEFA/CD⁶⁴ (**Metodología de Multas**).

⁶² POLINSKY, Michael y SHAVELL, Steven. *The Economic Theory of Public Enforcement of Law*, en: Journal of Economic Literature, 2000, Vol. XXXVIII, pp. 45-76.

⁶³ Publicada en el diario oficial *El Peruano* el 12 de marzo de 2013.

⁶⁴ Publicada en el diario oficial *El Peruano* el 13 de setiembre de 2017.

135. En este contexto, en el Anexo N° 1 de la Metodología de Multas se señala que, en caso no exista información suficiente para la valorización del daño real probado (cálculo económico del daño), la multa base se calculará considerando el beneficio ilícito y la probabilidad de detección, y luego se aplicarán los factores para la graduación de sanciones correspondientes. Lo anterior se aprecia en la siguiente fórmula:

$$Multa (M) = \left(\frac{B}{p}\right) \cdot [F]$$

Donde:

B = Beneficio ilícito (obtenido por el administrado al incumplir la norma)
p = Probabilidad de detección
F = Suma de factores para graduación de sanciones (1+f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)

136. De esta manera, la Metodología de Multas tiene como propósito que estas sanciones dispuestas por la autoridad administrativa: (i) desincentiven la comisión de infracciones a la legislación ambiental; (ii) brinden un tratamiento equitativo y razonable a los administrados a través del conocimiento público de los criterios objetivos que permiten su graduación; y, (iii) contribuyan a garantizar la resolución expeditiva de los problemas ambientales que ponen en riesgo el valor de los recursos naturales, la protección de la salud y la vida humana.
137. De otro lado, conforme con lo dispuesto en el artículo 1 de la Resolución de Consejo Directivo N° 001-2020-OEFA/CD⁶⁵ (**RCD N° 001-2020-OEFA/CD**), en aplicación del principio de razonabilidad, la multa determinada mediante la Metodología para el Cálculo de Multas prevalece sobre el valor del tope mínimo previsto para el tipo infractor correspondiente.
138. Adicionalmente, mediante Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N°00083-2022-OEFA/PCD, emitida el 29 de diciembre de 2022, se aprobó el “Manual de aplicación de criterios objetivos de la metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores para la graduación de sanciones en el OEFA” (**Manual de Criterios de la Metodología de Multas**).
139. Teniendo en cuenta este marco normativo, este Tribunal considera pertinente evaluar si el cálculo de la multa impuesta por la Autoridad Decisoria, ascendente a 170,351 (ciento setenta con 351/1000) UIT, se realizó de conformidad con el principio de razonabilidad contenido en el numeral 3 del artículo 248 del TUE de la LPAG, y en estricta observancia de la Metodología de Multas.

⁶⁵ **RCD N° 001-2020-OEFA/CD**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 18 de enero de 2020.

Artículo 1.- Disponer que, en aplicación del principio de razonabilidad, la multa determinada con la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores para la graduación de sanciones, aprobada por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD y modificada por Resolución del Consejo Directivo N° 024-2017- OEFA/CD, o la norma que la sustituya, constituye la sanción monetaria correspondiente, prevaleciendo este monto sobre el valor del tope mínimo previsto para el respectivo tipo infractor.

140. Para estos efectos, corresponde indicar que la multa se sustentó en el Informe N° 05654-2023-OEFA/DFAI-SSAG de fecha 29 de diciembre de 2023 (en adelante, **Informe de Multa**), notificado junto con la Resolución Directoral.

B. Sobre los alegatos generales del administrado planteados para todas las conductas infractoras

B.1 Sobre la exigencia de comprobantes de pago

141. Los Quenuales sostiene que no resulta admisible limitar el derecho a ofrecer y a producir pruebas a través de la imposición de un medio de prueba específico (comprobantes de pago, facturas, entre otros) para efectos de acreditar el costo evitado de las actividades consideradas en el escenario de incumplimiento; siendo que el administrado goza del derecho de aportar los medios de prueba para acreditar sus afirmaciones y argumentos.

142. En esa línea, el administrado alega que el TFA, a través de la Resolución N° 400-2023-OEFA/TFA-SE, estableció que ante la ausencia de comprobantes de pago sí resulta admisible la presentación de otros medios probatorios tales como cotizaciones, proformas u otros medios probatorios análogos; por lo cual, la posición asumida por la Primera Instancia de rechazar las propuestas económicas por no garantizar la ejecución efectiva de dinero referida al hecho imputado es totalmente contraria al criterio asumido por el TFA.

143. Por otro lado, señala que el concepto económico de “*asimetría de información*” no puede emplearse para fines de limitar arbitrariamente el derecho de defensa del administrado en el trámite de un procedimiento sancionador.

144. Conforme a ello, a efectos de no ver vulnerado su derecho de defensa, Los Quenuales solicita un nuevo cálculo del costo evitado que tome en cuenta los medios probatorios presentados en el presente PAS.

Análisis del TFA

145. Al respecto, corresponde citar al principio del debido procedimiento, previsto en el TUO de la LPAG, el cual establece que los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento, entre ellos, el derecho a ejercer su derecho de defensa y a ofrecer y producir pruebas.

146. Por su parte, para la determinación de la multa a imponer, la Primera Instancia se posiciona en un escenario ideal de cumplimiento y determina estos costos en un contexto de asimetría de la información en comparación con el sujeto infractor.

147. Ahora bien, resulta necesario señalar que, el uso del concepto “*asimetría de la información*” no tiene como objetivo limitar los derechos inherentes de los administrados en el marco de un PAS, sino que, busca explicar que el OEFA, en su condición de entidad fiscalizadora (principal), cuenta con menor información sobre los

verdaderos costos en los que incurre la empresa fiscalizada (agente) y, por ende, posee información incompleta⁶⁶.

148. Por tal motivo, para el cálculo de la multa, la Primera Instancia se aproxima a los costos de mercado en base a fuentes que, a su criterio, satisfacen un estándar razonable, sin perjuicio que el administrado pueda presentar también medios probatorios que considere idóneos para la determinación de una multa más acotada a su actividad empresarial.
149. Asimismo, respecto de la Resolución N° 400-2023-OEFA/TFA-SE citada por el administrado, se debe tener en cuenta que este Tribunal ya ha establecido y precisado el criterio que este tomará respecto a los comprobantes de pago; para lo cual, emitió el precedente administrativo de observancia obligatoria, contenido en la Resolución N° 543-2023-OEFA/TFA-SE del 21 de noviembre de 2023⁶⁷ (en adelante, **Precedente de Observancia Obligatoria**).
150. A través del referido precedente se ha precisado que, si bien los administrados pueden presentar cotizaciones a efectos de acreditar el costo evitado, este criterio no se puede extender a aquellas situaciones donde se evidencie que el administrado debió adquirir servicios o bienes en atención al cumplimiento de obligaciones⁶⁸ que estuvieron a su cargo y que posean características iguales o semejantes a los servicios o bienes objetos del costo evitado de la conducta infractora materia del PAS.
151. A partir de lo establecido por el Tribunal, para acreditar el costo evitado, y sin perjuicio de analizar la validez y especificidad de los documentos presentados por el administrado, este podría encontrarse en dos (2) situaciones bien diferenciadas:
 - 151.1 **Escenario 1:** en el ejercicio de su actividad económica y previamente a la fecha del cálculo de la multa, el administrado no ha realizado actividades iguales o semejantes al costo evitado asociado a la obligación incumplida, como podría ser la implementación de determinado componente o la ejecución de una actividad no contenida en su Certificación Ambiental u otra fuente de obligación legal. En este escenario resultaría pertinente que presente cotizaciones o presupuestos para acreditar el costo evitado.
 - 151.2 **Escenario 2:** en el ejercicio de su actividad económica y previamente a la fecha del cálculo de la multa, el administrado ha realizado actividades iguales o semejantes al costo evitado asociado a la obligación incumplida, como, por

⁶⁶ La teoría de la agencia parte del supuesto de que en cualquier interacción se pueden identificar dos partes: el principal y el agente. En este contexto, la información entre el principal y agente es asimétrica; es decir, el agente sabe más del negocio, oficio o profesión que desempeña en comparación del principal. La literatura económica denomina esta situación como el problema de la información asimétrica, oculta (hidden information) o selección adversa (adverse selection). Ver: Yuri Gorbaneff. *Teoría del Agente-Principal y el mercadeo*. Revista Universidad EAFIT 39, 129 (2003): 76 – 77.

⁶⁷ Publicado en el diario oficial *El Peruano* el 6 de febrero de 2024.

⁶⁸ Sea estas obligaciones legales o aquellas contenidas en un instrumento de gestión ambiental o en medidas administrativas.

ejemplo, realizar monitoreos ambientales de diversos parámetros. En este escenario es razonable asumir que cuenta con comprobantes de pago debidamente sustentados por los monitoreos que sí realizó y es pertinente que presente dichos documentos contables para acreditar el costo evitado.

152. En ese sentido, este Tribunal ha establecido que, en los casos donde se evidencie que de forma previa se ha ejecutado una actividad o adquirido un bien similar al que es objeto del costo evitado, este costo puede ser provisto, es decir, acreditado y sustentado por el administrado en base a comprobantes de pago. Esto es así, debido a que el administrado posee estos medios probatorios en atención a la ejecución previa que ha realizado.
153. Partiendo de estas premisas, esta Sala considera que en el presente caso nos encontramos frente al **Escenario 1**. En efecto, debe tenerse en cuenta que las conductas infractoras materia de este PAS no se constituyen como una obligación de ejecución constante. Es decir, nos encontramos frente al incumplimiento de una obligación que no está sujeta a periodicidad o que haya sido ejecutada con anterioridad por el administrado
154. Por tal motivo, a criterio de este Tribunal, para el presente caso sí es posible emplear las cotizaciones que remitan los administrados para el cálculo de la multa siempre y cuando generen convicción respecto del costo que busca probarse, tomando como referencia algunas características como la validez y especificidad de la cotización⁶⁹.
155. Sobre lo expuesto, es importante tener en consideración el segundo párrafo del numeral 6.3 del artículo 6 del TUO de la LPAG⁷⁰, el cual establece que no constituye causal de nulidad el hecho de que el superior jerárquico de la autoridad que emitió el acto que se impugna tenga una apreciación distinta respecto de la valoración de los medios probatorios o de la aplicación o interpretación del derecho contenida en dicho acto, siendo que dicha apreciación distinta debe conducir a estimar parcial o totalmente el recurso presentado contra el acto impugnado.
156. De este modo, si bien esta Sala tiene una apreciación distinta a la Primera Instancia respecto a los medios probatorios del costo evitado que corresponde aplicar en este caso, ello no significa que esta interpretación diferente constituya una causal de nulidad, pues se observa que la Autoridad Decisora sí sustentó los motivos en mérito a los cuales determinó que el uso de un comprobante de pago sería el único medio por el cual el costo evitado podría ser modificado.

⁶⁹ Ver considerando 79 de la Resolución N° 122-2023-OEFA/TFA-SE del 9 de marzo de 2023.

⁷⁰

TUO DE LA LPAG

Artículo 6.- Motivación del acto administrativo (...)

6.3 No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto.

No constituye causal de nulidad el hecho de que el superior jerárquico de la autoridad que emitió el acto que se impugna tenga una apreciación distinta respecto de la valoración de los medios probatorios o de la aplicación o interpretación del derecho contenida en dicho acto. Dicha apreciación distinta debe conducir a estimar parcial o totalmente el recurso presentado contra el acto impugnado.

B.2 Sobre la probabilidad de detección

157. De otro lado, Los Quenuales señala que la probabilidad de detección es muy alta cuando el propio administrado proporciona información exigida por el OEFA en la supervisión. En ese sentido, según el administrado, la probabilidad no se define por el hecho de que la supervisión sea especial o programada, como lo asume la Primera Instancia, sino que esta se debe determinar por las circunstancias que se presentan para el desarrollo de la supervisión, que permitirían verificar el cumplimiento de las obligaciones fiscalizables.
158. En base a lo señalado, el administrado alega que la probabilidad de detección en el presente caso sería de muy alta, toda vez que las infracciones bajo análisis en este caso resultarían visibles y de fácil detección, sin dejar de lado el hecho de que se facilitó transparentemente toda la información exigida por el OEFA.

Análisis del TFA

159. Según Polinsky & Shavell⁷¹, la probabilidad de detección se encuentra vinculada a la cantidad de recursos que destina el Estado para garantizar la ejecución pública de las normas.
160. De esta manera, la probabilidad de detección se determina en función al nivel de esfuerzo que realiza la administración pública para detectar a una infracción; razón por la cual, se encuentra directamente relacionada con los recursos y características de la supervisión. Por ende, un mayor esfuerzo de supervisión reducirá la probabilidad de detección y viceversa⁷².
161. Partiendo de estas premisas, en la Metodología de Multas se establece cinco (5) niveles de probabilidad de detección con su respectiva cifra porcentual:

⁷¹ Polinsky, A. M., & Shavell, S. (2000). The Theory of Public Enforcement of Law. En: *Journal of Economic Literature*. Vol. 38, Nro. 1, pp. 45 – 76. Disponible en: http://www.law.harvard.edu/faculty/shavell/pdf/38_J_Econ_Lit_45.pdf [Revisado el 3 de junio de 2024].

⁷² Valdez, Yosue (2017). Análisis y propuestas de mejora a la metodología de cálculo de multas por infracciones a las normas de seguridad minera del Osinergmin. Tesis para optar el grado de Magister en la Maestría de Regulación, Gestión y Economía Minera. PUCP, Lima, pp. 52 y 53.

Imagen N° 10: Metodología de Multas

PROBABILIDAD DE DETECCIÓN Y SANCIÓN DE LA INFRACCIÓN AMBIENTAL

TABLA N° 1

NIVEL DE PROBABILIDAD	FACTOR (porcentaje de probabilidad)
TOTAL O MUY ALTA	1 (100%)
ALTA	0,75 (75%)
MEDIA	0,5 (50%)
BAJA	0,25 (25%)
MUY BAJA	0,1 (10%)

Fuente: Anexo II de la Metodología de Multas

162. En este orden de ideas, para determinar el nivel de probabilidad de detección la Autoridad Administrativa debe ponderar las características inherentes a cada caso. Así pues, según se esgrimió líneas arriba, para estos fines resulta relevante evaluar cómo la Autoridad Supervisora advirtió la posible infracción.
163. Por ejemplo, se considerará una probabilidad de detección muy alta (1), cuando los esfuerzos de la Autoridad Supervisora sean intrascendentes o nulos para detectar la posible infracción, tal como sucede en las situaciones de auto reporte⁷³. En efecto, en estos casos el administrado informa y aporta los medios probatorios pertinentes para evidenciar la comisión de una infracción.
164. A partir de ello, esta Sala advierte que fue en el desarrollo de la Supervisión Regular 2021, donde el administrado remitió la información requerida por la DSEM, que se pudo evidenciar la comisión de las conductas infractora; razón por la cual, no estamos ante un escenario de auto reporte que permita tener incidencia en el nivel de probabilidad de detección asignado.
165. Por ende, a criterio de esta Sala, resulta lógico y válido que la Primera Instancia considere una probabilidad de detección media (0,5), pues las conductas infractoras objeto del presente PAS fueron advertidas en una supervisión regular⁷⁴, la cual responde a una programación realizada por la Autoridad Supervisora en su plan de fiscalización anual sin conocer previamente de la presencia, o no, de algún tipo de incumplimiento.
166. De otra parte, para el presente caso, tampoco resulta aplicable una probabilidad de detección alta (0,75) pues esta suele emplearse para los supuestos de infracciones detectadas en supervisiones especiales. Lo anterior porque estamos frente a supervisiones no programadas que se originan por denuncias ambientales y/o

⁷³ Ver considerando 173 de la Resolución N° 156-2023-OEFA/TFA-SE del 30 de marzo de 2023 y considerando 102 de la Resolución N° 464-2022-OEFA/TFA-SE del 27 de octubre de 2022.

⁷⁴ Ver considerando 102 de la Resolución N° 464-2022-OEFA/TFA-SE del 27 de octubre de 2022.

emergencias ambientales; razón por la cual, es más probable que se detecte una infracción porque existen indicios de un posible incumplimiento.

167. Por lo tanto, contrario a lo señalado por el administrado, esta Sala coincide con la Primera Instancia en la aplicación de una probabilidad de detección media (0,50) para las conductas infractoras descritas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución.

B.3 Sobre la tasa de descuento (COS)

168. Como parte de sus alegatos complementarios al recurso de apelación, Los Quenuales señala que ninguna norma vigente de alcance general y exigible a los administrados bajo el ámbito de competencia del OEFA ni regula ni reconoce la aplicación de la tasa de descuento COS; precisando que, el Anexo III de la Metodología de Multas (**Manual explicativo**) quedó derogada por el artículo 4° de la Resolución N° 024-2017-OEFA/CD.
169. Asimismo, indicó que el denominado Manual de Criterios de la Metodología de Multas es un acto administrativo interno y no un reglamento administrativo de alcance general aplicable a los administrados bajo el ámbito de competencias del OEFA, tan es así que no fue publicado en el diario oficial *El Peruano*; por lo que, su contenido tampoco es exigible ni oponible a cualquier administrado.

Análisis del TFA

170. Es necesario precisar que, si bien la DFAI utiliza la nomenclatura “COS” (costo de oportunidad sectorial), este término se refiere al costo de oportunidad del capital (**COK**), ello se puede corroborar pues en la página 14 del Informe de Multa se aprecia que la definición del “COS” es el mismo que se describe para la tasa COK en el Manual de Criterios para la Metodología de Multas.
171. Respecto del primer aspecto, es preciso mencionar que la potestad sancionadora de todas las entidades está regida, entre otros, por el principio de legalidad recogido en el numeral 1 del artículo 248 del TUO de la LPAG⁷⁵, mediante el cual se establece que sólo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora.
172. A partir de ello, conforme a lo dispuesto en los artículos 6 y 11 de la Ley del SINEFA⁷⁶, el OEFA tiene la función fiscalizadora y sancionadora que comprende la facultad de

⁷⁵ **Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa**

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:
1. Legalidad. - Sólo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de libertad.

⁷⁶ **Ley del SINEFA**

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.

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 que emita.

173. En esa línea, la determinación de las sanciones a imponer a los administrados tiene principalmente tres (3) objetivos: **(i)** desincentivar la realización de infracciones a la legislación ambiental; **(ii)** brindar un tratamiento equitativo y razonable a los administrados; y, **(iii)** garantizar la resolución expeditiva de los problemas ambientales.
174. Por tanto, tal como lo ha señalado el TFA anteriormente⁷⁷, a fin de cumplir con la función de desincentivo, el cálculo de la multa debe incluir necesariamente todos los conceptos que puedan representar un beneficio o ventaja para el infractor al incumplir la norma ambiental y/o afectar el medio ambiente.
175. Partiendo de lo expuesto, cabe indicar que de acuerdo con lo establecido en el artículo 6 del Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM⁷⁸ se dispone que la Presidencia del Consejo Directivo del OEFA tiene la facultad de aprobar la metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores de graduación al imponer sanciones.
176. De esta manera -en el marco de las facultades discrecionales que se le confiere a la administración pública⁷⁹- mediante Resolución de Presidencia Del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD (**RPCD N° 035-2013-OEFA**) se aprobó la Metodología de Multas⁸⁰, con sus respectivos anexos, a fin de que las multas dispuestas por el OEFA

El OEFA es el ente rector del Sistema de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

Artículo 11. - Funciones generales

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

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

⁷⁷ Ver la Resolución N° 491-2023-OEFA/TFA-SE del 19 de octubre de 2023.

⁷⁸ **Aprueban Cuadro de Tipificación de Infracciones Ambientales y Escala de Multas y Sanciones aplicables a la Gran y Mediana Minería respecto de Labores de Explotación, Beneficio, Transporte y Almacenamiento de Concentrados de Minerales, aprobada por el Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 10 de noviembre de 2012.

Artículo 6.- Cálculo de multas

La Presidencia del Consejo Directivo del OEFA aprobará la metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes.

⁷⁹ Ver considerando 95 de la Resolución N° 437-2023-OEFA/TFA-SE del 12 de setiembre de 2023.

⁸⁰ Cabe mencionar que mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 024-2017-OEFA-CD se aprobaron modificaciones a la Metodología de Multas y su Anexo II.

desincentiven la comisión de infracciones a la legislación ambiental en el marco de un tratamiento equitativo y razonable para los administrados.

177. En mayor detalle, es pertinente mencionar que a través del artículo 3 de la RPCD N° 035-2013-OEFA, se aprobó su Anexo III que contenía el “Manual Explicativo de la Metodología para el cálculo de las multas y la aplicación de los factores de gravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones” (**Manual Explicativo**), el cual fue derogado por la Resolución de Consejo Directivo N° 024-2017-OEFA-CD, quedando excluido del ordenamiento jurídico y, por ende, no resultando vinculante para efectos de la determinación de la multa.
178. Sin perjuicio de lo señalado, corresponde indicar que en pronunciamientos previos⁸¹, este Tribunal ha indicado que el Manual Explicativo podrá ser utilizado de forma referencial, por las autoridades del OEFA, siempre que no sea contrario al ordenamiento jurídico y sirva de sustento para establecer un criterio para realizar un adecuado cálculo de una multa.
179. Dicho ello, cabe resaltar que la exclusión del Anexo III no significa bajo ningún motivo que el OEFA no cuente con un marco legal y reglamentario para la determinación de las sanciones impuestas como consecuencia de la tramitación de un PAS, ya que como se explicó en los párrafos precedentes, la Metodología de Multas está contenida en los Anexos I y II de la RPCD N° 035-2013-OEFA/PCD, los cuales se encuentran vigentes, por lo que, el OEFA se encuentra habilitado para su aplicación.
180. En esa línea, de la revisión de los Anexos I y II se puede verificar que la referida metodología se traduce en la aplicación de una fórmula⁸² que toma en consideración los siguientes componentes: **(i)** el beneficio ilícito, obtenido por el administrado al incumplir con sus obligaciones ambientales fiscalizables; **(ii)** la probabilidad de detección de la infracción; y, **(iii)** la suma de los factores de graduación de la sanción.
181. Ahora bien, es oportuno mencionar que el Manual Explicativo, utilizado por la Primera Instancia de manera referencial en la determinación del beneficio ilícito (específicamente, como apoyo conceptual), tiene como fuente de sustento a la teoría de la Ejecución Pública de las Leyes (o “*The Theory of Public Enforcement of Law*”) y otras derivadas de la literatura económica que se puede encontrar en dicho manual.
182. En mayor detalle, en la teoría de la Ejecución Pública de las Leyes⁸³ se parte del supuesto de que los individuos (o agentes económicos) obtienen un beneficio al no cumplir con la norma, el cual puede denominarse como beneficio económico por

⁸¹ Ver la Resolución N° 083-2023-OEFA/TFA-SE del 21 de febrero de 2023.

⁸² Ver considerando 135 de la presente resolución.

⁸³ Polinsky M. y S. Shavell (2000). *The Economic Theory of Public Enforcement of Law*. Journal of Economic Literature, 38 (1), pp. 45-76.

- incumplimiento. Adicionalmente, esta teoría económica considera que los infractores, en promedio, realizan un análisis costo-beneficio cuando deciden violar las normas⁸⁴.
183. Partiendo de este enfoque teórico, el **beneficio ilícito** es entendido como aquello que el infractor obtuvo o espera obtener al no cumplir con las regulaciones. Llevando dicha definición al ámbito ambiental y la normativa sujeta a fiscalización del OEFA, se hace referencia a las ganancias o ventajas que el administrado ha logrado o espera lograr al infringir las normas ambientales.
 184. Siguiendo lo antes expuesto, el beneficio ilícito tiene como componentes: **(i)** el **ingreso ilícito**, entendido como el ingreso adicional que obtiene el agente debido a su conducta infractora, el cual genera un beneficio ilícito; y/o **(ii)** el **costo evitado**, que es el gasto en el que se debió incurrir para cumplir la norma, pero que se evita, resultando en un ahorro ilícito en costos. Ambos conceptos contribuyen al beneficio ilícito en cuestión; sin embargo, es este último componente (costo evitado) el empleado por el OEFA para la estimación del beneficio ilícito.
 185. En este punto cabe tener en cuenta que, en el marco de un PAS, es la Autoridad Decisora (en este caso la DFAI) quien finalmente determina o no la responsabilidad del administrado y procede, de corresponder, con la imposición de una sanción.
 186. Dilucidada dicha cuestión, se debe advertir que el administrado dispone de aquellos recursos económicos al momento de no realizar las inversiones necesarias para efectuar el cumplimiento de sus obligaciones ambientales fiscalizables (costo evitado) durante el periodo de incumplimiento.
 187. Según lo expuesto, los costos evitados permiten a las empresas tener recursos económicos disponibles que pueden ser rentabilizados en otras actividades. Tal como lo definen Brealey, R., Myers, S. y Allen, F.⁸⁵, el “*valor del dinero en el tiempo*” es un principio básico de finanzas que dicta lo siguiente: “*un dólar hoy vale más que un dólar mañana*”; en otras palabras, si se invierte hoy, puede empezar a generar beneficios de inmediato.
 188. Bajo esta perspectiva, con el propósito de eliminar completamente el beneficio ilícito obtenido por el administrado durante el periodo de incumplimiento y, considerando que el valor del dinero cambia en el tiempo, resulta lógico considerar que los costos evitados sean capitalizados en base a dicho periodo.
 189. Lo expuesto está en línea con la Teoría de Portafolio desarrollada por Markowitz⁸⁶, que señala que todo inversionista actúa de manera racional al momento de seleccionar su cartera de inversión; por lo tanto, siempre busca obtener la máxima

⁸⁴ Becker, G. (1968). *Crime and Punishment: An Economic Approach*. Journal of Political Economy, 76 (2), 169-217 y Stigler, G. (1970). *The Optimum Enforcement of Law*. Journal of Political Economy, 78(3), 526-536.

⁸⁵ Brealey, R.; Myers, S. y Allen, F. (2010). *Principios de Finanzas Corporativas* (novena edición). McGraw-Hill Educación.

⁸⁶ Markowitz, H. (1957). *Portfolio Selection*. The Journal of Finance, 7(1), 77–91.

rentabilidad sin tener que asumir un nivel de riesgo mayor que el estrictamente necesario. En ese contexto, al haber evitado realizar las inversiones correspondientes para cumplir con sus obligaciones ambientales fiscalizables, el administrado dispone de estos recursos económicos para reinvertirlos.

190. En consecuencia, para llevar a cabo esta capitalización es necesario establecer una tasa o ratio que mejor aproxime la rentabilidad obtenida por el administrado, que, a consideración del OEFA, es el COK⁸⁷. Este término financiero denota la tasa de rentabilidad que un inversionista obtendría en el futuro al destinar su capital en su mejor alternativa de inversión. Trasladando esta definición al contexto ambiental, la tasa COK se entendería como la rentabilidad que el administrado obtiene de los recursos que no fueron invertidos para cumplir con la normativa ambiental, los cuales se encuentran disponibles a ser empleados en otras actividades que incrementen el flujo de caja del infractor⁸⁸.
191. De lo expuesto, esta Sala advierte que los conceptos empleados para el cálculo de la multa son propios de la teoría económica; por lo que, es razonable su uso en el Manual de Criterios de la Metodología de Multas también se han presentado definiciones de los conceptos antes tratados.
192. En ese sentido, el alcance y aplicación del beneficio ilícito se encuentra vigente en el ordenamiento jurídico como parte de la fórmula que asiste a la administración para la determinación de las multas a ser impuestas. Por ello, los componentes que forman parte del cálculo de este, como la tasa COK, no parte de un instrumento legal derogado o como ejercicio arbitrario de la administración pública, sino que se sustenta en un marco legal vigente.
193. Conforme a ello, es menester indicar que para el cálculo de las multas corresponde aplicar la tasa COK para el cálculo del beneficio ilícito⁸⁹, puesto que su empleo permite capitalizar los costos evitados por el administrado durante el tiempo transcurrido desde la fecha de incumplimiento hasta la fecha de cálculo de multa o su cese, y de esta manera conformar el beneficio ilícito correspondiente, valor que captura la rentabilidad de los recursos no invertidos en el cumplimiento de las obligaciones ambientales. A razón de lo antes señalado, su uso resulta justificable para la determinación de un cálculo de multa debidamente motivado.
194. En relación al segundo aspecto del cuestionamiento, esta Sala considera oportuno advertir que el Manual de Criterios de la Metodología de Multas es de acceso público de los administrados al estar publicado en el Portal de Transparencia Estándar y en

⁸⁷ Chisari, O.; Rodríguez, M. y Rossi M. (1999). *El Costo del Capital en Empresas Reguladas: Incentivos y Metodología*. Desarrollo Económico, 38(152): 953-984.

⁸⁸ Organismo Supervisor de la Inversión en Energía - OSINERG. Oficina de Estudios Económicos. Documento de Trabajo N° 20. Lima, mayo de 2006, p. 44.

⁸⁹ Cabe evidenciar que, de acuerdo al Manual de Criterios de la Metodología de Multas, este se define como: Beneficio obtenido o que espera obtener el infractor al no cumplir una obligación ambiental fiscalizable, es decir, lo que percibe, percibiría o pensaba percibir el administrado cometiendo la infracción, así como lo que ahorra, ahorraría o pensaba ahorrar cometiendo la infracción.

el Portal Institucional del OEFA, lo cual les permite conocer su contenido y, en particular, los términos sobre los cuales se han establecido definiciones y los criterios objetivos determinados para ciertos aspectos, dentro de los que se encuentra la Tasa de Costo de Oportunidad del Capital (COK).

195. Dicho ello, su utilización por parte de la Primera Instancia, al momento de realizar el análisis de las sanciones monetarias que correspondan imponer al administrado, responde al hecho que el documento tiene por objetivo fortalecer la predictibilidad y disminuir las discrepancias, que pudieran existir, entre las instancias administrativas del OEFA respecto de los criterios para la aplicación de la Metodología de Multas; por lo cual, su aplicación garantiza una actuación congruente de la Autoridad Decisora en beneficio del administrado.
196. En ese sentido, de acuerdo lo expuesto, al advertirse que no se ha vulnerado el principio de legalidad, se desestima lo alegado por el administrado en este extremo.

B.4 Sobre la correspondencia de la tasa de descuento WACC en el cálculo de la multa efectuada por el OEFA

197. En sus alegatos complementarios a la apelación, el administrado señala que, el beneficio ilícito (denominado como factor “B”), que forma parte de la Metodología de Multas, se sustenta en el Modelo Ben desarrollado por la *Environmental Protection Agency (EPA)*; tal es así que en Anexo III de la Metodología de Multas se hace referencia a dicho modelo, así como, en el Documento de Trabajo N° 20 de la Oficina de Estudios Económicos del Osinerg (actualmente el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - Osinergmin), donde se establece que el cálculo del factor “B” se realiza en base al mismo modelo financiero identificado como Modelo Ben.
198. En esa línea, advierte que en el numeral 1 de la Sección C del Capítulo 3 del Ben User’s Manual se establece que, tratándose de empresas con fines de lucro, la tasa de descuento o costo de oportunidad que se debe utilizar para calcular el beneficio ilícito, al momento de actualizar el costo evitado a la fecha de cálculo de multa es el WACC.
199. Asimismo, precisa que en el manual de la EPA (versión de 1993), a partir de 1992 se descarta el uso de la tasa COK para el cálculo del beneficio ilícito y se determinó que en realidad corresponde el uso de la tasa de descuento WACC.

Análisis del TFA

200. Respecto a que el beneficio ilícito se sustenta en el Modelo Ben, cabe precisar que dicha afirmación no es cierta puesto que, en línea con los considerandos del 180 al 184 de la presente resolución, este concepto fue elaborado a partir de los Anexos I y II de la Metodología de Multas y la Teoría de la Ejecución Pública de las Leyes⁹⁰ -el

⁹⁰ La Teoría de la Ejecución Pública de las Leyes (o Public Enforcement of Law) se fundamenta en los trabajos de Becker, G. (1968) *Crime and Punishment: An Economic Approach*. Journal of Political Economy, 76 (2), 168-217 y Stigler, G. (1970) *The Optimum Enforcement of Law*. Journal of Political Economy, 78(3), 526-536, ampliados en la

cual hace uso de la teoría económica- partiendo del supuesto de que los individuos (o agentes económicos) obtienen un beneficio al no cumplir con la norma, lo que puede denominarse como beneficio económico por incumplimiento.

201. Partiendo de este enfoque teórico, tal como se expuso previamente, para esta Sala, el **beneficio ilícito** es entendido como aquello que el infractor obtuvo o espera obtener al no cumplir con las regulaciones. Llevando dicha definición al ámbito ambiental y la normativa sujeta a fiscalización del OEFA, se hace referencia a las ganancias o ventajas que el administrado ha logrado o espera lograr al infringir las normas ambientales.
202. En concordancia con lo desarrollado en considerandos previos, y como se ha definido en anteriores pronunciamientos por esta Sala⁹¹, el beneficio ilícito tiene como componentes: al ingreso ilícito y al costo evitado.
203. Dicho esto, esta Sala desvirtúa al administrado con respecto a la afirmación errónea en el cual asegura que la Metodología de Multas se sustenta en el Modelo Ben.
204. Por otro lado, respecto a la alusión al Anexo III de la Metodología de Multas, tal como lo menciona el administrado, se puede verificar que en la definición de la tasa COK ésta hace referencia al Documento de Trabajo N° 20 del Osinergmin y a la Metodología de la EPA, tal como se puede observar a continuación:

Cuadro N° 8: Extracto del Anexo III de la Metodología de Multas

<p>Imagen N° 11: Definición de COK según el Anexo III de la Metodología de Multas</p> <p>b) COK - Costo de oportunidad del capital (%):</p> <p>Es la rentabilidad obtenida por los recursos no invertidos en el cumplimiento de la legislación ambiental y que por tanto están disponibles para otras actividades alternativas que incrementan el <u>flujo de caja del infractor</u>.⁹</p>
<p>Imagen N° 12: Pie de página número 9 referida en la definición de la tasa COK</p> <p>⁹ Véase ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA - OSINERG. Oficina de Estudios Económicos. Documento de Trabajo N° 20. Lima, Mayo de 2006, p. 44.</p> <p>Siguiendo la Metodología de la <i>Environmental Protection Agency (EPA)</i>, cuando una empresa no realiza una inversión que debió ejecutar (por un compromiso ambiental o por exigencia de la normativa vigente), se asume que la empresa tendrá una ganancia generada por una inversión equivalente al monto del costo evitado. En el proceso del cálculo de la multa, el costo evitado se estimará bajo un costeo referido al caso específico, considerándose la información del expediente correspondiente, como también de otras fuentes de información secundarias disponibles.</p>

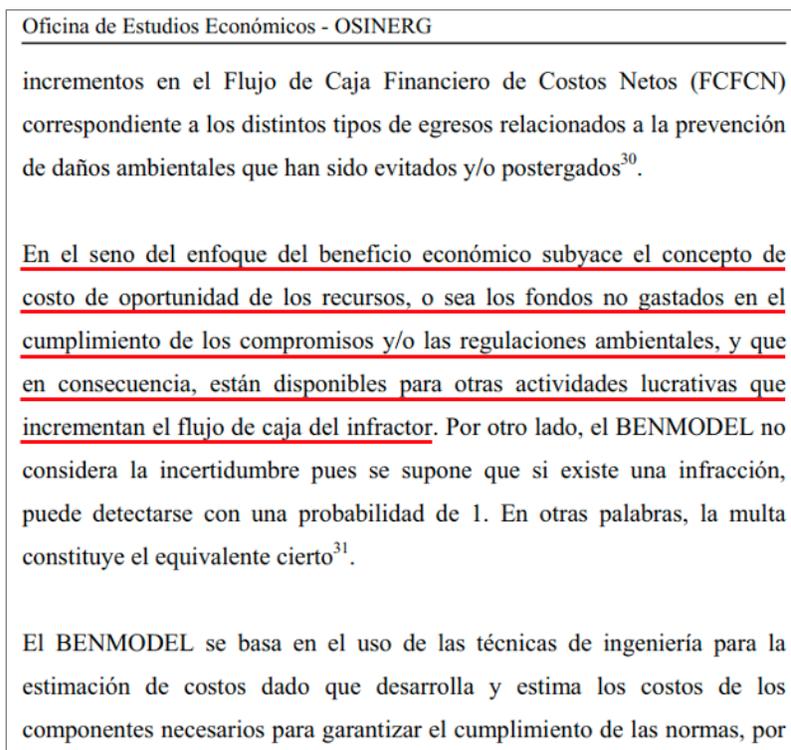
Fuente: Manual Explicativo de la RPCD N° 035-2013-OEFA

literatura por Polinsky y Shavell (1994) *Should Liability Be Based on the Harm to the Victim or the Gain to the Injurer?*. Journal of Law, Economics, & Organization, Vol. 10, No. 2 (Oct.1994), pp. 427-437; y, Polinsky M. y S. Shavell (2000). *The Economic Theory of Public Enforcement of Law*. Journal of Economic Literature, 38(1), pp. 45-76.

⁹¹ Ver considerando 102 de la Resolución N° 437-2023-OEFA/TFA-SE, del 12 de setiembre del 2023.

205. Asimismo, también se puede apreciar que, en ninguna parte del pie de página y de la misma página del referido anexo, se hace alguna precisión sobre si la tasa a tomar en cuenta es la tasa WACC o la tasa COK.
206. Lo anterior cobra mayor relevancia cuando se observa que el pie de página 9 está dirigido a reforzar la definición del “flujo de caja del infractor”, pero no para precisar si la tasa a utilizar será la tasa WACC o la tasa COK.

Imagen N° 13: Documento de Trabajo N° 20 del Osinermin



Fuente: Documento de Trabajo N° 20 del Osinermin, p. 44

207. Tal como se puede apreciar en la imagen anterior, el pie de página 9 hace referencia a la página 44 del Documento de Trabajo N° 20 del Osinermin; y, de la revisión de dicha página, se observa que su contenido se encuentra relacionado con la definición del beneficio económico y el flujo de caja del infractor.
208. Asimismo, si bien en el documento del Osinermin se menciona al Modelo Ben; corresponde precisar que, el pie de página 9 no se encuentra orientado a determinar el tipo de tasa de descuento que se usará, sino que su finalidad es dar mayor contenido a la definición de “flujo de caja del infractor”.

209. Por lo expuesto, al no advertirse la obligación de aplicar un tipo de tasa sobre otra, no se advierte vulneración a los principios de legalidad⁹² y debido procedimiento⁹³, por lo cual, se desestima este extremo de los argumentos presentados por el administrado.
210. Ahora bien, sobre al alegato referido a lo establecido en el numeral 1 de la Sección C del Capítulo 3 del *Ben User's Manual*, cabe precisar que, en la Sección B del Capítulo 1 de dicho manual, el Modelo Ben calcula el beneficio ilícito relacionándolo con el concepto del costo de oportunidad; y, de acuerdo con numeral 1 de la Sección C del Capítulo 3, el tipo de costo de oportunidad elegido por el Modelo Ben para la determinación del beneficio ilícito es la tasa WACC, tal como se muestra a continuación:

"B. CONTEXTO Y TEORÍA DEL BENEFICIO ECONÓMICO

(...)

*El beneficio económico representa las ganancias financieras que obtiene un infractor al retrasar o evitar dichos gastos de control de la contaminación. Los fondos que no se gastan en el cumplimiento de las normas ambientales están disponibles para otras actividades lucrativas o, alternativamente, un acusado evita los costos asociados con la obtención de fondos adicionales para el cumplimiento de las normas ambientales. **(Este concepto se conoce en economía como costo de oportunidad)**⁹⁴*

(Traducción, subrayado y resaltado nuestro)

"1. Tasa Descuento/Compuesto

(...)

BEN capitaliza este monto hasta la fecha de pago de la multa. Para realizar estos cálculos de valor actual, BEN debe emplear una tasa de descuento/compuesto que refleje el "valor temporal del dinero" del infractor.

*Para la tasa de descuento/compuesto de una entidad con fines de lucro, **BEN utiliza el costo promedio ponderado del capital (WACC)** para una empresa típica, que refleja el costo de la deuda y el capital social ponderado por el valor de cada fuente de financiamiento. Una empresa debe obtener en promedio una tasa de retorno necesaria para pagar⁹⁵*

(Traducción y subrayado nuestro)

92

TUO de la LPAG

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.

93

TUO de la LPAG

Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo (...)

1.2. Principio del debido procedimiento. - Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten. (...)

94

US. Environmental Protection Agency (EPA), *Ben User's Manual* (Washington DC: 2000), 1-2.

95

US. Environmental Protection Agency (EPA), *Ben User's Manual* (Washington DC: 2000), 3 - 14.

211. En esa línea, a diferencia de la EPA, el tipo de costo oportunidad que utiliza el OEFA es la Tasa COK, conforme se encuentra establecido en el Manual de Criterios de la Metodología de Multas.
212. Expuesto lo anterior, de acuerdo con Darryl Biggar⁹⁶ el parámetro Costo del Capital es tratado por diversas entidades reguladoras a partir de tres (3) subtipos: costo de la deuda, costo ponderado y costo del capital propio (*cost of debt*, *WACC* y *cost of equity*, respectivamente por sus siglas en inglés); por lo cual, esta Sala entiende que ambas determinaciones, la de la EPA y el OEFA, son correctas toda vez que cada uno de estas devienen de un subtipo del Costo de Capital.

Cuadro N° 9: Tipos de Costo del capital asumidos por la EPA y OEFA

Costo de capital	<i>Cost of capital (siglas en inglés)</i>	Tasas del costo de capital	Entidad
Costo de la deuda	<i>Cost of debt</i>	Tasa de la deuda	-
Costo ponderado	<i>WACC</i>	Tasa WACC	EPA
Costo del capital propio	<i>Cost of equity</i>	Tasa COK	OEFA

Elaboración: TFA

213. Sin perjuicio de ello, es oportuno señalar que, para el caso en particular, esta Sala ha revisado el *Ben User's Manual* (del año 2000) y *The BEN Help System*, (del año 2024), el cual es usado en la actualidad por la EPA como ayuda en el uso del *BEN Version 2024.0.0* (April 2024)⁹⁷, a partir de lo cual advirtió una deficiencia pues se corroboró que el Modelo Ben no es capaz de capturar todo el beneficio ilícito al no comprender los ingresos ilícitos producto de las ventas derivadas del incumplimiento de las normas ambientales, tal como se presenta a continuación:

"1.1.1 Beneficio económico: contexto, teoría y metodología

(...)

*Además de los costos evitados y costos postergados, existe una tercera categoría en la que los infractores obtienen beneficios del aumento de las ventas debido al incumplimiento. A esta tercera categoría se le ha denominado beneficios ilícitos (es decir, ventaja competitiva ilegal y más allá del BEN). Debido a que el paradigma simplificador de BEN asume que los ingresos de un infractor permanecen idénticos, el único cambio en las ganancias que BEN calcula resulta del monto de los costos de cumplimiento retrasados y evitados. El modelo BEN es incapaz de calcular los beneficios indebidos resultantes de cambios en los ingresos. Por lo tanto, un analista debe ir más allá del modelo BEN para determinar las ganancias ilícitas del infractor*⁹⁸

(Traducción y subrayado nuestro)

⁹⁶ Darryl Biggar. *A re-examination of the foundations of the cost of capital for regulatory purposes*, Journal of Regulatory Economics (agosto, 2023).

⁹⁷ Documento de ayuda desarrollado por la *Environmental Protection Agency (EPA)* para el entendimiento del cálculo del beneficio ilícito mediante el software BEN. Ver pág. 5 del documento *The BEN Help System*. Documento localizado del BEN Versión 2024.0.0, April 2024. Web: <https://indecon.com/u-s-epa-economic-models/> (Fecha de acceso: 10/08/2024)

⁹⁸ BEN versión 2024.0.0 (April 2024), 5.

214. En adición a ello, revisado el Manual Ben y *The BEN Help System* también se debe tomar en cuenta que en ambos documentos se afirma que las empresas usualmente obtienen tasas superiores a su WACC.
215. Lo señalado reflejaría otra deficiencia respecto al Modelo Ben, puesto que, al utilizar la tasa WACC no se estaría eliminando todo el beneficio ilícito obtenido por el administrado, pues el costo evitado se estaría capitalizando con una tasa que no refleja el verdadero interés del inversionista, ello en concordancia con lo expresado en el considerando 190 de la presente resolución,.
216. Complementario a ello la tasa WACC asumida por la EPA parte de la idea de que esta representa el retorno mínimo que una empresa puede obtener sobre el dinero no invertido; sin embargo, las empresas suelen obtener tasas superiores a su WACC:

*“(...) a sus tenedores de deuda (por ejemplo, bancos, tenedores de bonos) y satisfacer a sus propietarios de capital (por ejemplo, socios, accionistas). **Si bien las empresas a menudo obtienen tasas superiores a su WACC, las empresas que no obtienen en promedio al menos su WACC no sobrevivirán (es decir, sus prestamistas no recibirán sus pagos de capital y/o intereses, y sus propietarios estarán insatisfechos con sus retornos).** El WACC representa el retorno que una empresa puede obtener sobre el dinero que no invierte en el control de la contaminación o, visto de otra manera, representa los costos evitados de financiar inversiones en control de la contaminación. Por lo tanto, una empresa debe tomar sus decisiones comerciales descontando los flujos de efectivo a su WACC, y BEN sigue el análisis interno que una empresa normalmente realizará (...)”⁹⁹*

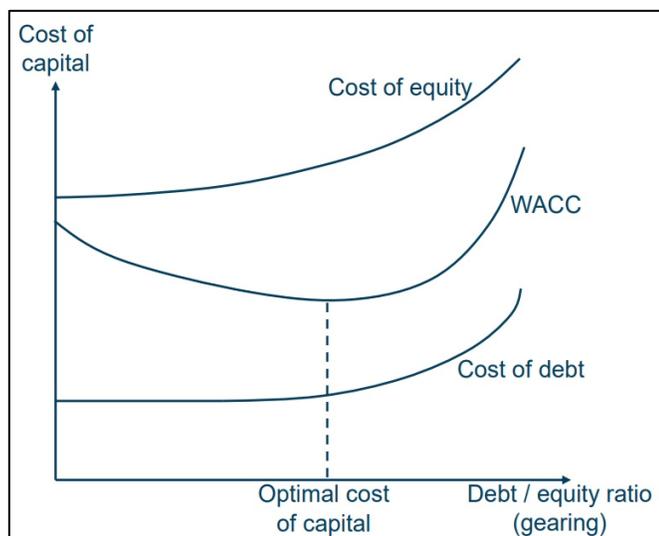
(Traducción, subrayado y resaltado nuestro)

217. A partir de ello, se tiene que la EPA denota la presencia de tres (3) situaciones: **(i)** las empresas no sobreviven (tasas menores que el WACC); **(ii)** las empresas sobreviven, pero con un retorno mínimo (tasas iguales al WACC); y, **(iii)** las empresas sobreviven con retornos máximos (tasas superiores al WACC).
218. Asimismo, lo señalado en el considerando previo, es corroborado al observar el comportamiento estándar de cada subtipo de tasa de costo de capital en donde se aprecia que la tasa WACC cubre por lo menos el costo de la deuda y parte del capital propio; sin embargo, las empresas buscarán obtener tasas superiores a esta, es decir, buscarán igualar su tasa COK, tal como se visualiza a continuación:

⁹⁹

US. Environmental Protection Agency (EPA), *Ben User's Manual* (Washington DC: 2000), 3 - 15. y BEN versión 2024.0.0 (April 2024), 26.

Imagen N° 14: Comportamiento estándar de los subtipos de costos de capital



Fuente: Training on Regulation. A webinar for the European Copper Institute Webinar 5: Cost of Capital Dr. Konstantin Petrov / Dr. Daniel Grote 14.12.2009¹⁰⁰ (fecha de acceso: 10 de agosto 2024)

219. En ese sentido, se tiene que el Modelo Ben tiene deficiencias en el cálculo del beneficio ilícito respecto de: **(i)** la no inclusión de la tercera categoría, esto es, aumento de los ingresos debido al incumplimiento; y, **(ii)** la inclusión de una tasa conocida que no representa la máxima rentabilidad que refleje el verdadero interés del inversionista. A partir de ello, aún cuando la EPA, en base al Modelo Ben, considere la aplicación de la tasa WACC, esta Sala concluye que, debido a las deficiencias encontradas en este modelo, corresponde mantener el uso de la tasa COK.
220. Conforme a lo desarrollado, a criterio de esta Sala, al no advertirse vulneración a los principios de legalidad y debido procedimiento que le asisten al administrado, corresponde desestimar lo argumentado por el administrado en este extremo.

B.5 Sobre el reconocimiento del uso de la tasa WACC en distintas entidades a nivel nacional e internacional

221. Dentro de los cuestionamientos complementarios, Los Quenuales alega que el uso de la tasa WACC no solo se encuentra contemplado en el Modelo BEN de la EPA (que según indica sustenta la Metodología de Multas), sino que además se encuentra validado por diversas entidades de fiscalización en el país como en los casos de Osinergmin, Osiptel, Sunass e Indecopi e incluso en entidades internacionales como la Superintendencia del Medio Ambiente (**SMA**) de Chile.
222. Asimismo, señaló que el OEFA ha identificado la necesidad de estimar la tasa WACC para efectuar el cálculo de multas, motivo por el cual, promovió la contratación del

¹⁰⁰ Consultado en: <https://es.slideshare.net/slideshow/training-module-on-electricity-market-regulation-session-5-cost-of-capital/151039680#7> y <https://www.leonardo-energy.org/> (fecha de acceso: 10 de agosto del 2024)

“Servicio Especializado en Análisis Económico y Financiero para la Identificación y Análisis de las Metodologías del Cálculo de las Tasas de Costo Promedio Ponderado de Capital para los Sectores bajo las Competencias de Fiscalización Ambiental del OEFA” (en adelante, **Servicio Especializado**), según Memorando N° 2470-2023-OEFA/DFAI.

Análisis del TFA

223. En primer lugar, es oportuno precisar que tal como se desarrolló en los considerandos 181 al 184 y 203 de la presente resolución, la Metodología de Multas del OEFA se sustenta en la Teoría de la Ejecución Pública de las Leyes y demás literatura económica referida en el manual, mas no en el Modelo Ben.
224. Teniendo claro lo anterior, respecto de la utilización de la tasa WACC por parte de otras instituciones, también es preciso mencionar que los pronunciamientos que puedan emitir otros tribunales administrativos no son vinculantes para el OEFA, pues la Ley del SINEFA establece que esta entidad tiene, entre otras, la función normativa, la cual comprende la facultad de dictar –en el ámbito y materias de su competencia– los dispositivos normativos que regulen los procedimientos a su cargo y otros de carácter general referidas a intereses, obligaciones o derechos de las personas naturales o jurídicas, públicas o privadas que fiscaliza.
225. En concordancia con ello, el OEFA es la entidad pública encargada de determinar la existencia de infracciones a la normativa ambiental, así como de imponer las respectivas sanciones y establecer la cuantía de estas en el caso de las multas.
226. En ese sentido, el cálculo de multa se realiza de acuerdo a lo establecido en la Metodología de Multas, debidamente aprobada por la entidad en el marco de sus funciones, del cual se desprende que la tasa aplicada para el cálculo del beneficio ilícito es la tasa COK; por lo tanto, se desestima lo argumentado por el administrado en este extremo.
227. Dicho ello, sobre la alegada necesidad del OEFA por estimar la tasa WACC y el Memorando N° 2470-2023-OEFA/DFAI, cabe precisar que, conforme a los Términos de Referencia del Servicio Especializado, la finalidad de desarrollar este servicio promover la predictibilidad y fortalecer el marco normativo de los PAS del OEFA.

Imagen N° 15: Objetivo general del Servicio Especializado

<p>2.1 Objetivo General</p> <p>Realizar un mapeo de las metodologías para el cálculo de las Tasas de Costo Promedio Ponderado del Capital (<i>Weighted Average Costo of Capital</i>, WACC por sus siglas en inglés) en los sectores bajo las competencias de fiscalización del OEFA e identificar cuáles son las metodologías idóneas en cada uno de estos sectores analizados con el objetivo de promover la predictibilidad y fortalecer el marco normativo del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA.</p>
--

Fuente: Términos de Referencia del Servicio Especializado

228. En esa línea, la ejecución de este servicio en sí mismo no determina que el OEFA tomará como criterio para el cálculo de las multas el empleo de la tasa WACC, sino más bien es un estudio para identificar la actuación de otras entidades y ver posibles oportunidades de mejora en el OEFA.
229. Asimismo, debe tenerse en cuenta que los resultados del Servicio Especializado serán objeto de análisis por parte de las unidades orgánicas del OEFA involucradas en ello; por lo que, no hay certeza si estos generarán una variación o no en los criterios que actualmente rigen la Metodología de Multas del OEFA.
230. En consecuencia, a consideración de esta Sala, corresponde desestimar los argumentos del administrado en este extremo.

B.6 El beneficio ilícito debe estimarse en base a la tasa WACC de Los Quenuales o del sector minero (subsector polimetálicos)

231. Los Quenuales señala en sus alegatos complementarios que, concordante con los principios de verdad material y lo dispuesto en el numeral 10 del artículo 66 del TUO de la LPAG, en aquellos casos en que se cuente con información veraz y directamente relacionada al caso en concreto, y que genera el menor nivel de afectación en los administrados, es preciso privilegiar tal información en el cálculo de la multa, antes de recurrir a métodos de cálculo del tipo indirecto. Asimismo, advierte que esa práctica está regulada por la SMA de Chile, donde se indica que cuando se cuente con una tasa de descuento específica de la empresa es razonable que esta sea empleada.
232. En esa línea, el administrado indicó que había contratado a ESAN Graduate School of Business (en adelante, **ESAN**) para que efectúe el cálculo de la tasa WACC de Los Quenuales para los años 2011 al 2022, siendo que, conforme a los resultados del documento *“Cálculo del costo promedio ponderado de capital para empresa minera Quenuales para los años 2011 a 2022”* (en adelante, **Informe ESAN 1**), el valor anual asciende a 9,907%.
233. Asimismo, precisa que al no existir una norma que proscriba o prohíba el uso de la tasa WACC como la tasa de descuento para el cálculo de multas realizado por el OEFA, no se encuentra sustento legal para desestimar la solicitud de usar la tasa WACC propia de Los Quenuales.
234. Sin perjuicio de ello, en los alegatos complementarios el administrado plantea que, en caso la autoridad decida discrecionalmente que no corresponde aplicar la tasa WACC de Los Quenuales, deberá aplicarse la tasa WACC del sector minero para el subsector polimetálico según el estudio realizado por ESAN cuyo valor promedio anual es de 10,275%; según el documento *“Cálculo del costo promedio ponderado de capital para empresas mineras polimetálicas para el periodo comprendido entre los años 2011 a 2022”* (en adelante, **Informe ESAN 2**).

Análisis del TFA

235. Conforme al principio de debido procedimiento, consagrado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG¹⁰¹, se encuentra relacionado con la exigencia de la debida motivación del acto administrativo, toda vez que constituye una garantía a favor de los administrados de exponer sus argumentos, ofrecer y producir pruebas, y a su vez, a obtener una decisión motivada y fundada en derecho por parte de la autoridad administrativa.
236. En esa línea, el principio de verdad material recogido en el numeral 1.11 del artículo IV del TUO de la LPAG¹⁰², como garantía del debido procedimiento, señala que la administración debe verificar plenamente los hechos que motivan sus resoluciones mediante la adopción de todas las medidas probatorias necesarias.
237. Por su parte, en el numeral 10 del artículo 66 del TUO de la LPAG¹⁰³ se establece dentro de los derechos de los administrados, en el marco de un procedimiento administrativo, que la actuación de la Administración Pública sea llevada a cabo en la forma menos gravosa posible. Dicho ello, esta limitación dispuesta a favor de los administrados guarda concordancia con el contenido del principio de razonabilidad que sustenta el procedimiento administrativo.
238. Respecto del primer aspecto de los cuestionamientos, de acuerdo con el Manual de Criterios de la Metodología de Multas, en el cálculo de las sanciones económicas impuestas por el OEFA se utiliza la tasa COK, la cual representa la rentabilidad obtenida por los recursos no invertidos en el cumplimiento de la legislación ambiental y que, por tanto, están disponibles para otras actividades alternativas que incrementan el flujo de caja del infractor¹⁰⁴.
239. Esta tasa se refiere directamente al costo del capital o del patrimonio del administrado aplicado para hallar los valores futuros y la rentabilidad del flujo de caja económico de la empresa, donde se encuentran los costos operativos y gastos obligatorios para

¹⁰¹ **TUO de la LPAG**
Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo (...)
1.2 Principio del debido procedimiento. - Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten (...).

¹⁰² **TUO de la LPAG**
Artículo IV.- Principios del procedimiento 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 (...).

¹⁰³ **TUO de la LPAG**
Artículo 66.- Derechos de los administrados (...)
10. A que las actuaciones de las entidades que les afecten sean llevadas a cabo en la forma menos gravosa posible.

¹⁰⁴ Ver página 5 del Manual de Criterios de la Metodología de Multas.

la realización de sus actividades económicas. En ese sentido, este componente revela el verdadero interés del administrado para evaluar sus oportunidades de inversión económica (el beneficio obtenido al no invertir en una obligación)¹⁰⁵.

240. Tal como lo ha señalado el administrado, en el manual de criterios aludido se establece que, para la determinación de este componente (Tasa COK) se debe priorizar la fuente de información estimada para el mercado nacional y que se encuentre más actualizada, la cual deberá ser de dominio público y de preferencia de instituciones académicas o entidades con competencias en el sector.
241. En atención a ello, es oportuno mencionar que la fuente de información empleada por la Primera Instancia para determinar la tasa COK es el Documento de Trabajo N° 37: *“El Costo Promedio Ponderado del Capital (WACC): Una estimación para los sectores de Minería, Electricidad, Hidrocarburos Líquidos y Gas Natural en el Perú”* (en adelante, **Documento de Trabajo N° 37**)¹⁰⁶, elaborado por la Gerencia de Políticas y Análisis Económico del Osinergmin.
242. En la medida que el administrado solicita que, para este caso, sea aplicable la tasa COK establecida en el Informe ESAN 1 (correspondiente a la tasa WACC de Los Quenuales) o, supletoriamente, el Informe ESAN 2 (por considerarla como una fuente más actualizada y específica del sector), corresponde a este Colegiado verificar si los referidos informes cumplen con los requisitos previstos en el Manual de Criterios de la Metodología de Multas y, de ser el caso, determinar si corresponde emplear el mismo en el cálculo de las sanciones materia del PAS.
243. Al respecto, de la revisión a los Informes ESAN 1 y ESAN 2, se advierte que no todos los enlaces colocados en los pies de página permiten verificar y contrastar la información referenciada. Inclusive, se observa que si bien cuentan con un apartado de fuentes bibliográficas dicha información no se encuentra enlazada con los datos, operaciones y metodología aplicadas; situaciones que no pueden pasar inadvertidas por cuanto estamos frente a datos estadísticos y de mercado importantes para determinar cálculos acertados.
244. A modo de ejemplo, en los informes antes señalados, a fin de estimar el rendimiento real obtenido por un inversionista, se utilizan precios e índices ajustados por reparto de dividendos, división de acciones (*splits*), emisión de nuevas acciones, entre otros, la cual es importante para estimación de betas¹⁰⁷ de compañías comparables. Sin

¹⁰⁵ Ver considerando 55 de la Resolución N° 250-2023/TFA-SE del 30 de mayo de 2023.

¹⁰⁶ Documento disponible en el siguiente enlace:
https://www.osinergmin.gob.pe/seccion/centro_documental/Institucional/Estudios_Economicos/Documentos_de_Trabajo/Documento-Trabajo-37.pdf

¹⁰⁷ El coeficiente Beta (β) es el riesgo sistémico de una empresa, representa el riesgo externo que afecta por igual al conjunto de empresas de un mismo sector.

Para mayor detalle ver: De Bandt, Olivier and Hartmann, Philipp, Systemic Risk: A Survey (November 2000). Disponible en: <https://ssrn.com/abstract=258430> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.258430>

embargo, con el enlace colocado como referencia¹⁰⁸ no resulta factible acceder a la página específica de donde se obtuvieron los datos mencionados.

245. Así las cosas, es importante destacar que, la omisión de estos datos no solo constituye un óbice en la revisión y comprensión del análisis expuesto en dicho informe, sino que, además no permite verificar la confiabilidad del acervo documentario que ha sido empleado en su formulación.
246. Llegados a este punto, esta Sala debe señalar que, a diferencia de lo identificado en los Informes ESAN 1 y ESAN 2, del contenido del Documento de Trabajo N° 37, elaborado por el Osinergmin, sí es posible corroborar las fuentes de información sobre las cuales se fundamentó su análisis y resultados.
247. En ese sentido, a consideración de esta Sala y conforme se ha señalado en pronunciamientos previos¹⁰⁹, el documento elaborado por el Osinergmin, organismo regulador que tiene bajo el ámbito de sus competencias la supervisión y fiscalización de los administrados del sector minero, se considera de mayor relevancia frente a la fuente descrita por el administrado, dado que se trata de información emitida por un ente regulador nacional, que muestra de forma concreta los datos globales de empresas representativas del sector, de origen nacional e internacional con inversión en Perú y que resulta ser la más reciente para el caso en concreto, conforme a los lineamientos establecidos en el numeral 3.6 del artículo 3 del Manual de Criterios de la Metodología de Multas¹¹⁰.
248. En consecuencia, por los fundamentos supra, al no encontrarse trasgresión a los principios alegados por el administrado, corresponde desestimar los argumentos formulados por el administrado en este extremo.

B.7 Sobre los alegatos complementarios presentados en la segunda ampliación de la apelación

249. El administrado en su segundo escrito complementario de apelación remite la Resolución N° 558-2024-OEFA/TFA-SE del 7 de agosto de 2024 y también el documento *“Informe complementario. Cálculo del costo promedio ponderado de*

¹⁰⁸ El enlace es el siguiente: www.yahoo.finance.com. Usado en la página 10 del Informe ESAN 1 y en la página 17 del Informe ESAN 2.

¹⁰⁹ Ver considerando 61 de la Resolución N° 250-2023/TFA-SE del 30 de mayo de 2023, considerando 82 de la Resolución N° 225-2023-OEFA/TFA-SE del 16 de mayo de 2023, considerando 153 de la Resolución N° 166-2023-OEFA/TFA-SE del 3 de abril 2023 y considerando 85 de la Resolución N° 068-2023-OEFA/TFA-SE del 14 de febrero 2023, entre otras.

¹¹⁰ **Manual de criterios de la metodología para el cálculo de las multas.**

3.6. USO DE LA TASA DE COSTO DE OPORTUNIDAD DEL CAPITAL (COK)

Los criterios para la determinación de la tasa de costo de oportunidad del capital (COK), son:

- La tasa COK relevante para el cálculo de multa corresponde al sector o subsector económico al que pertenece o en el que realiza actividades económicas el administrado.
- Se prioriza la fuente de información de la tasa COK que se encuentra más actualizada, priorizando la información estimada para el mercado nacional, la cual deberá ser de dominio público y de preferencia de instituciones académicas o con competencias en el sector.
- La conversión de la tasa COK debe ser realizada a partir de las fórmulas para el empleo de tasas efectivas.

capital para empresas mineras polimetálicas para el periodo comprendido entre los años 2011 al 2022” (en adelante, **Informe Complementario**), vinculado con lo desarrollado en el Informe ESAN 2.

250. De la revisión de la resolución citada por el administrado, se observa que este fue emitido en el marco del PAS seguido contra Compañía Minera Chungar S.A.C., en el marco del Expediente N° 0541-2020-OEFA/DFAI/PAS; no obstante, si bien se trata de otro administrado, para fines del caso en particular y según corresponda, los alegatos planteados por el administrado en el Informe Complementario serán tomados en cuenta como cuestionamientos generales en la determinación de la multa del presente PAS.
251. A continuación, se procederá a analizar, evaluar y comparar los argumentos expuestos por el administrado en la segunda ampliación de la apelación:

Cuadro N° 10: Resumen del segundo escrito de ampliación de la apelación

1. Sobre el considerando 136 de la resolución citada por Los Quenuales (página 61)	
<p><u>Argumento del administrado</u></p> <p>El Informe Complementario sostiene que la tasa COK y la tasa WACC se usan para para objetivos distintos.</p> <p>El COK es el mejor rendimiento alternativo, de igual riesgo, en el mercado de capitales, se relaciona con la rentabilidad del inversionista.</p> <p>El WACC es un promedio de costos de las fuentes de financiamiento de la empresa, es la rentabilidad que debe ganar una empresa para poder atender a sus diferentes proveedores de fondos.</p>	<p><u>Análisis del TFA</u></p> <p>Esta Sala observa que en este punto no hay un cuestionamiento en sí mismo, sino más bien una ampliación conceptual de la tasa COK y la tasa WACC por parte del administrado.</p> <p>Asimismo, cabe precisar que lo descrito por el administrado va en línea con lo afirmado en los considerandos 190 y 216 de la presente resolución.</p>
2. Sobre el considerando 144 de la resolución citada por Los Quenuales (página 63)	
<p><u>Argumento del administrado</u></p> <p>El Informe Complementario sostiene que el supuesto crucial es que el B(U) promedio del sector de minería polimetálica en países desarrollados es el mismo B(U) del sector de minería polimetálica en Perú (“importación de betas”). En otras palabras, los riesgos operativos son los mismos.</p> <p>En base a dicho supuesto se tiene que el B(U) de las empresas mineras polimetálicas peruanas, el mismo que es válido para cualquier empresa que opere en dicho negocio o subsector, independientemente de si fue considerada o no en la muestra de empresas de países desarrollados. Las variables</p>	<p><u>Análisis del TFA</u></p> <p>En atención a lo señalado por el administrado, es necesario advertir que, conforme al análisis realizado por esta Sala de los actuados en el presente PAS, la decisión de no emplear el Informe ESAN 2 (así como el Informe ESAN 1) se sustenta en que actualmente el Documento de Trabajo N° 37 del Osinergmin resulta más idóneo pues, además de ser elaborado por un organismo regulador, evidencia los datos globales de empresas representativas del mismo sector del administrado.</p> <p>En ese sentido, para el caso en particular, al no cuestionarse el método del cálculo del factor Beta, no corresponde emitir pronunciamiento sobre ese extremo del alegato complementario.</p>

<p>relevantes para obtener el B(L) promedio del sector minero polimetálico peruano son la relación Deuda/Capital a valores de mercado y tasa impositiva que corresponde a cada una de las empresas. Por lo tanto, las empresas usadas para calcular el B(U) no tienen por qué ser las mismas que se usen para calcular la relación deuda/capital en Perú.</p> <p>Adicionalmente, el término “comparables” se refiere a que tiene que ser un grupo de empresas con modelos de negocios o actividades similares y que incluso podrían ser muestras de diferente tamaño; no se refiere a que sean exactamente las mismas empresas. Si este fuera el caso, sería imposible estimar o aplicar el Beta para una empresa minera polimetálica netamente peruana o cuya matriz no cotizara en una Bolsa de valores extranjera.</p> <p>Cuando la metodología señala que coticen en un mercado bursátil (extranjero), se refiere a que tienen que cotizar en un mercado bursátil más líquido, profundo y eficiente que el de la Bolsa de Valores de Lima (BVL), ello asegura que dichas betas capturen el riesgo sistémico de dicho negocio o actividad económica. Es la primera vez que se tiene acceso a un informe donde el criterio tomado ha sido que la muestra de empresas tomadas del exterior sea la misma del de la muestra de empresas en el Perú.</p> <p>Asimismo, lo óptimo es que la muestra de empresas peruanas cotice en bolsa, porque al apalancar el Beta para el “subsector” polimetálicas, se tiene que hacer con la relación Deuda/Capital a valores de mercado; no a valores contables tomados de los Informes Auditados (EEFF), del mismo modo lo ha aplicado el Informe de Osinergmin.</p> <p>En cuanto a la deuda a valores de mercado, mientras la empresa sea razonablemente solvente, la deuda a valores contables será similar a la deuda de valores de mercado; por lo cual, se suele usar que la deuda a valores contables es igual al valor de la deuda a valores de mercado.</p> <p>Siendo rigurosos teóricamente la relación Deuda/Capital se debe estimar a valores de mercado. Esa es una de las razones por las cuales, en las estimaciones de costos de capital, no se requiere que la muestra “extranjera” sea igual a la muestra “nacional”.</p>	<p>Sin perjuicio de ello, debe tenerse en cuenta que este extremo de los cuestionamientos está asociado a dar respuesta al análisis efectuado en el marco de otro procedimiento sancionador (seguido contra el administrado Compañía Minera Chungar S.A.C.).</p>
<p>3. Sobre el considerando 145 de la resolución citada por Los Quenuales (página 64)</p>	

<p><u>Argumento del administrado</u></p> <p>El sustento para un Beta desapalancado es el mismo que el sustento para el Beta apalancado, porque son parte de una misma ecuación.</p> <p>Tanto el Documento de Trabajo N° 37 del Osinergmin como el Informe ESAN 2 tienen el mismo sustento para los Betas desapalancados, aunque el Informe ESAN 2 lo explica y discute a mayor profundidad.</p> <p>Se menciona también que, para la estimación de betas de compañías comparables se usó la información pública de www.yahoo.finance.com, considerando como precio ajustado la columna “adjusted-close”.</p> <p>Asimismo, respecto a la “motivación clara” para la obtención de “beta promedio ponderado”, es necesario indicar que el Osinergmin también promedia los Betas; y, en el Informe ESAN 2 se ha considerado la ponderación por valores de mercado de las empresas, según lo recomendado por Damodaran.</p>	<p><u>Análisis del TFA</u></p> <p>Respecto a ello, si bien la fórmula para la estimación de Betas usado por el Osinergmin es el mismo que el empleado por el Informe ESAN 2, el administrado remite un link de donde se obtuvo la información; sin embargo, este no direcciona hacia la fuente de donde se obtuvieron los datos utilizados para realizar sus cálculos.</p> <p>Es decir, de solo visitar la página web www.yahoo.finance.com no es posible encontrar o verificar cuáles fueron los datos que se ha utilizado en el Informe ESAN 2 para estimar los Betas, por ello, al no poder verificar la información concreta utilizada por en el referido informe no es posible validar ello.</p> <p>Respecto a los “ponderados”, se observa que en el Informe Complementario ya se brinda una justificación sobre la elección de estos, algo que no sucedía en el Informe ESAN 2; no obstante, como se ha mencionado en argumentos anteriores, ya que no se tiene certeza de donde se obtuvo los datos para estimar los Betas, no es posible validar el cálculo realizado en el Informe ESAN 2.</p>
<p>4. Sobre el considerando 147 de la resolución citada por Los Quenuales (página 64)</p>	
<p><u>Argumento del administrado</u></p> <p>El propósito del Informe ESAN 2 es estimar el costo promedio ponderado del capital del negocio minero polimetálico peruano. El uso que quieran darle los lectores a dichos resultados dependerá de la naturaleza de cada usuario.</p>	<p><u>Análisis del TFA</u></p> <p>De la revisión del Informe ESAN 2, se observa que no se detallan las conclusiones a las que se está arribando a partir del análisis esgrimido, a pesar que, ello resulta relevante para conocer la justificación del procedimiento analizado, los hallazgos significativos y el resultado del estudio. Esta situación también se advierte en el contenido del Informe ESAN 1.</p>
<p>5. Sobre el considerando 149 de la resolución citada por Los Quenuales (página 65)</p>	
<p><u>Argumento del administrado</u></p> <p>El administrado sostiene que el link correcto a la página web es www.finance.yahoo.com y que el link presentado en el Informe ESAN 2 fue un error involuntario.</p>	<p><u>Análisis del TFA</u></p> <p>Respecto a este punto, como se ha mencionado en argumentos previos, si bien la página web es conocida, no se logra ubicar específicamente de dónde tomó los datos el Informe ESAN 2 para poder realizar sus cálculos.</p>
<p>6. Sobre el considerando 151 de la resolución citada por Los Quenuales (página 66)</p>	
<p><u>Argumento del administrado</u></p>	<p><u>Análisis del TFA</u></p>

El método “pure play” permite, por ejemplo, la estimación del costo de capital para divisiones corporativas que no necesariamente cotizan en bolsa haciendo uso de la data de mercado de competidores. Este es el método más utilizado para el cálculo del costo de capital en países en vías de desarrollo, haciendo uso de importación de Betas, para ello el administrado menciona diversas citas bibliográficas.	Si bien el administrado a través del Informe Complementario suministró literatura que complementa el sustento de su afirmación, respecto al método “pure play”, ello no desvirtúa el análisis sobre la no aplicación de las tasas WACC determinadas en los Informes ESAN 1 y ESAN 2.
--	--

Elaboración: TFA

252. En concordancia con el análisis realizado, a consideración de esta Sala, los argumentos presentados por el administrado en este extremo no sustentan la aplicación de la tasa WACC; por lo cual, se confirma el uso de la Tasa COK en el cálculo de la multa determinada para el presente PAS.

C. Sobre la multa de la Conducta Infractora 1

C.1 Sobre la multa determinada por la Primera Instancia

253. Mediante la Conducta Infractora 1, se cuestiona que el administrado implementó una poza de cemento y una poza revestida con geomembrana en las coordenadas UTM WGS 84 Zona 18L 310747E, 88064794N, las cuales no estaban contempladas, para el manejo de las aguas residuales domésticas en la zona planta, incumpliendo con su instrumento de gestión ambiental.

254. De este modo, para efectos de la multa de la Conducta Infractora 1, la Primera Instancia empleó el siguiente esquema de costos evitados: **(i)** CE1: Costo por la elaboración de un Informe Técnico Sustentatorio (en adelante, **ITS**); y, **(ii)** CE2: Costo por derecho de trámite.

255. Sobre esta base, y luego de aplicar la fórmula para el cálculo de la multa, la Primera Instancia determinó que la sanción a imponer en el presente caso ascendía 41,352 (cuarenta y uno con 352/1000) UIT, cuyo detalle se aprecia a continuación:

Cuadro N° 11: Composición de la multa impuesta por la DFAI

Componentes	Valor
Beneficio Ilícito (B)	15,070 UIT
Probabilidad de detección (p)	0,50
Factores para la graduación de sanciones [F] = (1+f₁+f₂+f₃+f₄+f₅+f₆+f₇)	196%
Multa calculada en UIT = (B/p) * (F)	59,047 UIT
Tipificación, numeral 3.1 del cuadro anexo a la Resolución de Consejo Directivo N° 006-2018-OEFA/CD; de hasta 15 000 UIT.	59,047 UIT
Reducción de Multa, por reconocimiento de responsabilidad (30%)	41,352 UIT
Valor de la multa impuesta	41,352 UIT

Fuente: Informe de Multa

Elaboración: TFA

C.2 Sobre los alegatos específicos del administrado

C.2.1 Sobre la propuesta económica para el costo evitado de elaboración de ITS

256. Para fines de contradecir los costos planteados por la Primera Instancia, el administrado cita las propuestas económicas emitidas por DQ Asesoría & Consultoría E.I.R.L.¹¹¹ (en adelante, **DQ Asesoría**), que fueron presentadas en sus descargos al Informe Final de Instrucción, mediante el cual solicita que la Cotización N° 053-2023 sea tomada en cuenta para calcular la multa correspondiente a la Conducta Infractora 1. El detalle del referido documento es el siguiente:

(i) Elaboración del Informe Técnico Sustentatorio para la Implementación de dos Pozas para el manejo de agua industrial – Unidad Minera Iscaycruz, por el valor de S/ 11 800,00 (incluido el IGV).

257. Sin embargo, conforme se detalló en los alegatos generales del administrado, estos medios probatorios fueron rechazados por la DFAI a pesar del criterio del TFA de, ante la ausencia de comprobantes de pagos, emplear otros medios de pruebas, siempre que resulten más específicas que las empleadas por la autoridad para la aproximación al costo de servicio que se busca probar.

258. Por su parte, el administrado señala que la cotización usada por la Primera Instancia no brindaría información sobre: (i) qué componentes o actividades mineras se efectuarán las modificaciones menores que generarán impactos no significativos al ambiente; (ii) los profesionales que intervendrían en la elaboración del ITS (incluido las horas hombre en cada caso); (iii) los trabajos de campo necesarios; y, (iv) otros aspectos fundamentales sobre el particular.

259. Además, según el impugnante, no se podría usar una “cotización general” que pretenda abarcar todos los casos a resolver por la Primera Instancia; por ello, consideran que la estimación de la modificación de un instrumento de gestión ambiental debería acudir a un costeo *ad hoc* que se ajustaría al caso en concreto, pues es importante definir las características propias del proyecto.

260. Por lo tanto, el administrado solicita que en el cálculo del costo evitado se tome en cuenta las cotizaciones presentadas o en todo caso acarrear la nulidad de la sanción por el principio de razonabilidad y proporcionalidad.

Análisis del TFA

261. En concordancia con lo señalado en el apartado de los alegatos generales del administrado, toda vez que el presente caso se encuentra en el Escenario 1 del Precedente de Observancia Obligatoria, si bien es posible emplear las cotizaciones que remitan los administrados para el cálculo de la multa, estas serán utilizadas

¹¹¹ Registro Único de Contribuyente N° 20546136281.

siempre que generen convicción respecto del costo que busca probarse, además de tener como características la validez y especificidad¹¹².

262. Sin perjuicio de lo señalado, se debe tener en cuenta que la presentación de propuestas económicas por parte del administrado no supone que la misma tenga que ser necesariamente aceptada en su totalidad, sino que su empleo será determinado en base a la evaluación que efectúe la autoridad que tenga a cargo emitir el pronunciamiento correspondiente.
263. En tal sentido, corresponde a esta Sala identificar si las propuestas económicas ofrecidas por Los Quenuales resultan válidas y específicas para el caso concreto. Este análisis se realiza a continuación:

263.1 **Sobre la validez:** de la revisión de la documentación que obra en el presente expediente, se verifica que la cotización ha sido emitida a favor de Los Quenuales por DQ Asesoría, la cual es una empresa que se encuentra en estado activo en la plataforma de la SUNAT¹¹³ —en la que tiene inscrita como actividad principal las “actividades profesionales, científicas y técnicas” y como secundarias las “actividades de arquitectura e ingeniería y actividades conexas de consultoría técnica” y “actividades de consultoría de gestión”.

Aunado a ello, se ha corroborado que la empresa DQ Asesoría se encuentra debidamente inscrita en el Registro Nacional de Consultoras Ambientales del Servicio Nacional de Certificación Ambiental para las Inversiones Sostenibles¹¹⁴ (en adelante, **RNCA del SENACE**), con número de Registro 083-2016-MIN.

Imagen N° 16: Búsqueda efectuada en el RNCA del SENACE

RESULTADO DE LA BÚSQEDA									
TOTAL DE CONSULTORAS: 1									
N°	Razón Social	RUC	Correo Electrónico	Teléfono	Subsector o Actividad	Número de Registro	Vencimiento del Registro	INS	MOD
1	DQ ASESORIA & CONSULTORIA E.I.R.L.	20546136281	jdelgado@dqasesoriayconsultoria.com	4853384	MINERIA	083-2016-MIN	INDETERMINADO		

Fuente: Portal del RNCA del SENACE

Por lo tanto, se concluye que la cotización remitida por el administrado es válida en cuanto a su emisor.

263.2 **Sobre la especificidad:** este Tribunal efectuará la evaluación de si la cotización remitida por el administrado resulta más específica que la utilizada por la DFAI.

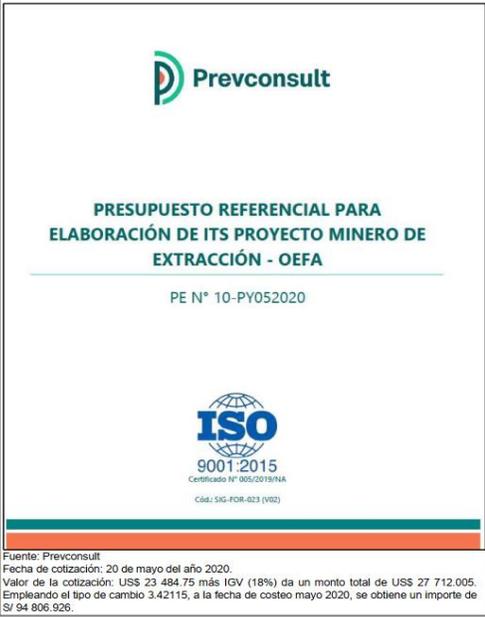
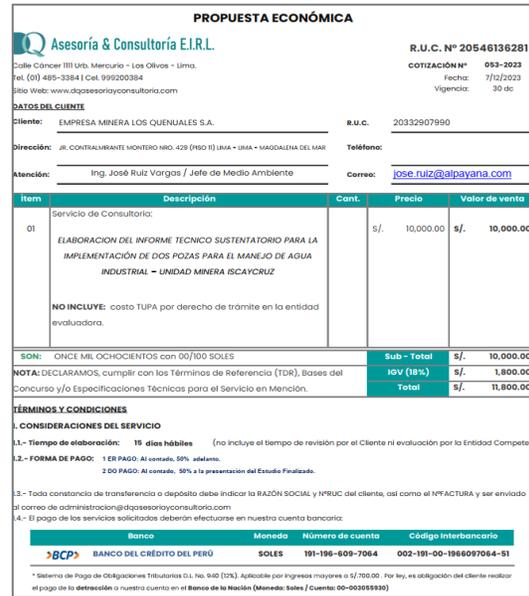
¹¹² Ver considerando 79 de la Resolución N° 122-2023-OEFA/TFA-SE del 09 de marzo de 2023.

¹¹³ Consulta RUC SUNAT, disponible en: <https://e-consultaruc.sunat.gob.pe/cl-ti-itmrconsruc/jcrS00Alias> [Fecha de consulta: 30 de mayo de 2024].

¹¹⁴ Registro Nacional de Consultoras Ambientales del Servicio Nacional de Certificación Ambiental para las Inversiones Sostenibles, disponible en: <https://enlinea.senace.gob.pe/Ventanilla/ConsultaConsultora/Listar?ListaSubsector=11> [Fecha de consulta: 31 de mayo de 2024].

Para ello, se ha elaborado el siguiente cuadro comparativo:

Cuadro N° 12: Comparación de la propuesta económica utilizada por la DFAI y la presentada por el administrado

Cotización utilizada por la DFAI en el Informe de Multa	Cotización N° 053-2023
<p align="center">Imagen N° 17: Cotización usada por DFAI</p>  <p>Fuente: Anexo N° 3 del Informe de Multa</p>	<p align="center">Imagen N° 18: Cotización remitida por el administrado</p>  <p>Fuente: Cotización presentada por el administrado en sus descargos al Informe Final de Instrucción</p>
<p>La cotización proviene de la empresa Preconsult.</p>	<p>La cotización proviene de la empresa DQ Asesoría.</p>
<p>La descripción de la cotización hace referencia a "Presupuesto referencial para elaboración de ITS proyecto minero de extracción – OEFA.</p> <p>Por lo que, se infiere que, la cotización utilizada por la DFAI tendría un alcance general.</p>	<p>La descripción de la cotización hace referencia a "Elaboración del informe técnico Sustentatorio para la implementación de dos pozas para el manejo de agua industrial – Unidad Minera Iscaycruz"</p> <p>Por ende, se infiere que la cotización remitida por el administrado es muy similar a la conducta infractora materia de análisis, además que la Unidad Minera Iscaycruz es la misma.</p> <p>Por tanto, esta cotización resulta más específica que la empleada por la Primera Instancia.</p>
<p>La cotización tiene un precio de US\$ 23 484,75 (sin IG) y de US\$ 27 712,005 (con IG); que, al tipo de cambio, resulta en S/ 94 806,926 (con IG).</p>	<p>El precio de la cotización es de S/ 11 800,00 (con IG).</p>

Fuente: Informe de Multa y la Cotización N° 053-2023
Elaboración: TFA

264. En tal sentido, conforme a la evaluación detallada en el cuadro precedente, la Cotización N° 053-2023 cumple con el criterio de especificidad al estar relacionado con la conducta infractora y la unidad fiscalizable; por lo tanto, esta Sala concluye que

corresponde aceptar la cotización presentada por el administrado.

265. En ese sentido, corresponde realizar un nuevo cálculo de multa tomando en cuenta la Cotización N° 053-2023, cuyo valor para la elaboración del ITS¹¹⁵ es de S/ 11 800, 00¹¹⁶.

C.2.2 Sobre el factor f1: gravedad de daño al ambiente

266. De otro lado, el administrado señala que se debería tener en cuenta que el vertimiento no es un aspecto ambiental relacionado con la conducta infractora, toda vez que las pozas observadas han servido para el manejo de las aguas residuales y, por tanto, del control del vertimiento.
267. En esa línea, considera que no se habrían generado los elementos de convicción necesarios para determinar que ha producido una afectación de dichos componentes ambientales (suelo, aire y flora); por lo tanto, al no contarse con evidencia científica que demuestre la producción de un impacto negativo y daño potencial al suelo, aire y flora, correspondería un valor de 0% por este factor.

Análisis del TFA

Con respecto al ítem 1.1 (componentes ambientales involucrados)

268. Al respecto, la Conducta Infractora 1 está referida a la construcción de dos (2) pozas (una de cemento y otra revestida de geomembrana) no contempladas en sus IGA; por ende, los potenciales impactos generados al ambiente se encuentran relacionados con las modificaciones realizadas en el entorno donde se ejecutó la construcción de los mencionados componentes.
269. Ahora bien, la construcción de las pozas generó potenciales impactos en los siguientes componentes: **(i) suelo**, como consecuencia de modificar su perfil (a través de acciones de excavación y compactación) para adecuar el terreno y construir en él, así como alterar su composición por posibles derrames (combustibles por el uso de maquinaria y/o equipos, y aguas residuales por el traslado de los flujos de agua domésticos) por realizar trabajos no contemplados en los IGA, es decir, sin contar con medidas de manejo; **(ii) flora**, ya que las zonas donde se establecieron las pozas son terrenos donde predomina vegetación típica como el ichu, el cual debió ser disturbado para la construcción de los citados componentes; y, **(iii) aire**, ocasionado por las emisiones provenientes del uso de la maquinaria, así como la generación de mayor material particulado por el movimiento del terreno por la construcción de pozas adicionales.

¹¹⁵ Cabe tener en cuenta que, el costo de elaboración de ITS va acompañado del correspondiente costo de derecho de trámite.

¹¹⁶ Se debe considerar el IGV en el cálculo del costo evitado, conforme al apartado 3.2 del Manual de Criterios de la Metodología de Multas.

270. Asimismo, respecto al término “*aspecto ambiental*” mencionado por el administrado en sus descargos a la calificación asignada al factor f1, el análisis sobre los aspectos ambientales o fuentes de contaminación corresponden al análisis factor f3 y no al factor f1.
271. Conforme a lo expuesto, la implementación de pozas no contempladas en los IGA del administrado resulta potencial generadora de derrames que alteren la composición del suelo, puesto que, no se cuenta con alguna medida de manejo ambiental que pueda ser adoptada durante su construcción para evitar impactos por fugas de combustibles por el uso de equipos y/o maquinarias, así como durante su operación para prevenir afectaciones por fugas y/o vertimientos de agua residual por el traslado de los flujos de agua hacia las pozas.
272. Por tanto, la implementación de las pozas para realizar el manejo de aguas residuales al no estar contempladas en los IGA de la U.F. Iscaycruz conllevó a un escenario de generación de potenciales impactos a los componentes suelo, flora y aire; en consecuencia, corresponde aplicar una calificación de 30% al ítem 1.1 del factor f1.

Con respecto al ítem 1.2 (grado de incidencia)

273. Con la finalidad de determinar el grado de incidencia de la conducta infractora en la calidad del ambiente, se observa lo siguiente:
- (i) **Con respecto a la poza de cemento**, se tomaron muestras de suelo en el área reconfigurada por el administrado y por donde discurrió el flujo de agua, cuyos resultados evidenciaron concentraciones de cadmio, plomo, mercurio y zinc que no corresponden a concentraciones naturales, de los cuales el plomo y zinc tienen relación con las aguas residuales procedentes de la trampa de grasa y sedimentador Yarahuyano; asimismo, se realizó la revegetación de la zona con vegetación que no es típica pero no se sustentó adecuadamente la disposición del lodo y cemento; y,
- (ii) **Con relación a la poza revestida con geomembrana**, se realizó la revegetación de la zona con vegetación que no es típica.
274. En atención a ello, al solo contar con información vinculada a la implementación de la poza de cemento -como son los resultados de monitoreo- que permite estimar la incidencia en el ambiente de una parte de la conducta infractora, esta Sala considera que se generó una incidencia mínima en el ambiente ya que solo es posible estimar parcialmente el impacto.
275. Por lo expuesto, corresponde confirmar el valor asignado por la Primera Instancia de 6% al ítem 1.2 del factor f1.

Con respecto al ítem 1.3 (extensión geográfica)

276. Al respecto, toda vez que la conducta infractora versa sobre dos (2) pozas implementadas como parte del sistema de manejo de aguas residuales, las cuales

fueron construidas cerca de la PTARD, se define que se encuentran dentro del área de influencia directa de la U.F. Iscaycruz.

277. Por lo tanto, corresponde confirmar el valor aplicado por la DFAI de 10% respecto al ítem 1.3 del factor f1.

Con respecto al ítem 1.4 (reversibilidad / recuperabilidad)

278. Es preciso indicar que, el administrado presentó medios probatorios donde se observa la ejecución de acciones dirigidas a acreditar el cese de los efectos nocivos causados por la conducta infractora; sin embargo, aún existen actividades necesarias que deberá ejecutar (que incluso forman parte de la medida correctiva impuesta), tales como: limpieza de las áreas involucradas, ejecutar el muestreo de los suelos, disponer correctamente los residuos, y realizar la revegetación con vegetación típica de la zona.
279. En ese sentido, debido a que la ejecución de las actividades dadas en la medida correctiva se estima un plazo de sesenta (60) días calendario, es posible afirmar que los efectos causados por la conducta infractora pueden ser recuperados en el corto plazo; y, en consecuencia, corresponde confirmar el valor otorgado por la Primera Instancia con una calificación de 12% para el ítem 1.4 del factor f1.

C.2.3 Sobre el factor f2: perjuicio económico causado

280. Al respecto, Los Quenuales menciona que no existiría evidencia de la generación de un perjuicio económico a la zona en cuestión.

Análisis del TFA

281. Sobre el factor f2, es preciso mencionar que el uso de este factor de graduación se sustenta en la aplicación de la Metodología de Multas, y dado que la presente conducta infractora presenta una potencial afectación a los **componentes suelo, aire y flora** del área de influencia directa de la operación, ello generaría una incidencia directa en la población ubicada en el área de influencia ambiental de la U.F. Iscaycruz, pudiendo generar un impacto en las actividades económicas y/o sociales de la población. En ese sentido, y de acuerdo con la metodología de cálculo de multas, se debe determinar la incidencia de pobreza del lugar donde el administrado desarrolla sus actividades.
282. Para ello, tal y como lo ha señalado este Tribunal en anteriores pronunciamientos¹¹⁷, se utiliza la información disponible más actualizada de los niveles de pobreza a nivel distrital, la cual se encuentra en el “*Mapa de pobreza provincial y distrital 2018*”¹¹⁸ (en

¹¹⁷ Ver la Resolución N° 100-2021-OEFA/TFA-SE del 31 de marzo de 2021, Resolución N° 330-2020-OEFA/TFA-SE del 29 de diciembre de 2020, Resolución N° 328-2020-OEFA/TFA-SE del 28 de diciembre de 2020 y Resolución N° 212-2020-OEFA/TFA-SE del 27 de octubre de 2020.

¹¹⁸ Recuperado de: https://www.inei.gob.pe/media/MenuRecursivo/publicaciones_digitales/Est/Lib1718/Libro.pdf.

adelante, **Mapa de Pobreza 2018**) publicado por el Instituto Nacional de Estadística e Informática (**INEI**), el cual presenta información a nivel regional, provincial y distrital respecto al nivel de pobreza de la población.

283. En esa línea, como la presente infracción se configuró en la U.F. Iscaycruz, ubicada en el distrito de Pachangara (provincia de Oyon y departamento de Lima), resulta válido considerar el nivel de pobreza estimado para dicho distrito según el Mapa de Pobreza 2018 del INEI.
284. En ese sentido, toda vez que el referido documento muestra que el nivel de pobreza promedio para el distrito de Pachangara asciende a 17,318%, corresponde ratificar el valor otorgado por la Primera Instancia de 4% al factor f2.

C.2.4 Sobre el factor f3: aspectos ambientales o fuentes de contaminación

285. En relación a este factor, el administrado alega que no correspondería la aplicación de este factor pues como señalaron previamente, no se habría acreditado la afectación del suelo, aire y flora.

Análisis del TFA

286. Conforme fue mencionado, un aspecto ambiental¹¹⁹ constituye un elemento de las actividades, productos o servicios de una organización que puede interferir en el ambiente; en ese sentido, entre los elementos generados por la ocurrencia de la conducta infractora y cuya interacción con el ambiente sin la adopción de medidas de manejo podría provocar potenciales impactos, podemos citar a las sustancias líquidas (vertimientos), el material particulado, el ruido, y los residuos sólidos.
287. En consecuencia, corresponde mantener la calificación de 24% otorgada por la Primera Instancia al factor f3.

C.2.5 Sobre el factor F6: medidas necesarias para revertir las consecuencias

288. En cuanto a este factor, Los Quenuales menciona que en la medida que se habría generado un daño potencial en los componentes ambientales, no resulta procedente activar este factor.

Análisis del TFA

289. Conforme fue indicado, la conducta infractora está referida a la construcción de pozas sin IGA, lo cual generó potenciales impactos en el suelo, flora y aire; razón por la cual, corresponde activar el presente factor.

¹¹⁹ Vicente Conesa, *Guía metodológica para la implementación del impacto ambiental*. 4ª edición. Ediciones Mundi-Prensa. España. Año 2010. p. 72.

Aspecto ambiental

Es el elemento de las actividades, productos o servicios de una organización que puede interferir en el medio ambiente [Reglamento (CEE) n.º 761/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo de 19 de marzo de 2001].

290. Dicho ello, el administrado presentó medios probatorios donde se evidencia la ejecución de acciones dirigidas a acreditar el cese de los efectos nocivos causados por la conducta infractora; sin embargo, aún existen actividades que deberá ejecutar a fin de corregir los potenciales impactos generados por el hecho infractor, tales como: limpieza de las áreas involucradas, muestreo de los suelos, disposición correcta de los residuos, y revegetación con vegetación típica de la zona.
291. En ese sentido, es posible afirmar que el administrado implementó medidas parciales destinadas a corregir los potenciales impactos generados por la conducta infractora; por lo cual, se considera razonable confirmar la calificación de 10% al factor f6, tal como lo otorgó la Primera Instancia.

C.3 Reformulación de la multa

292. Según lo expuesto, corresponde modificar el costo evitado (específicamente, el CE1) del beneficio ilícito (B); de esta manera, este Tribunal ha determinado que dicho componente asciende a **5,713 (cinco con 713/1000) UIT**, conforme al siguiente detalle:

Cuadro N° 13: Detalle del nuevo cálculo del beneficio ilícito (B)

Descripción	Valor
CE: El administrado implementó una poza de cemento y una poza revestida con geomembrana en las coordenadas E 310747; N 88064794, las cuales no estaban contempladas, para el manejo de las aguas residuales domesticas en la zona planta, incumpliendo con su instrumento de gestión ambiental. ^(a)	US\$ 5 246,718
COK (anual) ^(b)	15,748%
COK _m (mensual)	1,226%
T: meses transcurridos durante el periodo de incumplimiento ^(c)	29,733
Costo evitado capitalizado a la fecha del cálculo de la multa $[CE*(1+COK)^T]$	US\$ 5 631,877
Tipo de cambio ^(d)	3,752
Beneficio ilícito a la fecha del cálculo de la multa (S./) ^(e)	S/ 21 130,803
Unidad Impositiva Tributaria al año 2023 - UIT ₂₀₂₃ ^(f)	S/ 4 950,000
Beneficio Ilícito (UIT)	5,713 UIT

Fuente:

- (a) El costo evitado se estimó en un escenario de cumplimiento según el periodo correspondiente, con sus factores de ajuste respectivos (IPC y tipo de cambio). Ver Anexo 1 de la presente resolución.
- (b) Costo de Oportunidad del Capital (COK) para el sector Hidrocarburos (UP-STREAM), estimado a partir del valor promedio de los costos de capital en el sector (2011-2015), información obtenida de: Vásquez, A. y C. Aguirre (2017). El Costo Promedio Ponderado del Capital (WACC): Una estimación para los sectores de Minería, Electricidad, Hidrocarburos Líquidos y Gas Natural en el Perú. Documento de Trabajo N° 37. Gerencia de Políticas y Análisis Económico – Osinergmin, Perú.
- (c) El periodo de capitalización se determinó considerando la fecha de supervisión (06/07/2021) hasta la fecha del cálculo de la multa (28/12/2023). Para la conversión se tomó como base la equivalencia convencional 30 días= 1 mes.
- (d) Banco central de Reserva del Perú (BCRP), 2023. Series Estadísticas. Tipo de Cambio Nominal Bancario – Promedio de los últimos 12 meses. Fecha de consulta: 28 de diciembre del año 2023.
<https://estadisticas.bcrp.gob.pe/estadisticas/series/mensuales/resultados/PN01207PM/html/2022-12/2023-11/>
- (e) Cabe precisar, que, si bien la fecha de emisión del informe corresponde al mes de diciembre del año 2023, la información considerada para el IPC y el TC fue a noviembre del año 2023, último mes disponible a la fecha de consulta. La fecha de consulta del IPC: 28 de diciembre del año 2023.
<https://estadisticas.bcrp.gob.pe/estadisticas/series/mensuales/resultados/PN38705PM/html/2022-03/2023-11/>

- (f) SUNAT - Índices y tasas. <http://www.sunat.gob.pe/indicestajas/uit.html>
Elaboración: TFA

293. En esta línea, al haber sido necesaria la modificación del beneficio ilícito (B); y al considerarse razonable el valor otorgado a los factores de graduación de sanciones (F) y la probabilidad de detección (p), este Tribunal considera que el valor de la multa será el que se detalla a continuación:

Cuadro N° 14: Nueva multa calculada por el TFA

Componentes	Valor
Beneficio Ilícito (B)	5,713 UIT
Probabilidad de detección (p)	0,50
Factores para la graduación de sanciones [F] = (1+f ₁ +f ₂ +f ₃ +f ₄ +f ₅ +f ₆ +f ₇)	196%
Multa calculada en UIT = (B/p) * (F)	22,395 UIT

Elaboración: TFA

294. Sobre esta multa, de acuerdo con el tipo infractor, se establece una sanción aplicable para esta infracción de hasta 15 000 UIT; por ende, la multa calculada (**22,395 UIT**) se encuentra dentro del rango establecido para la norma tipificadora.
295. Sin embargo, de acuerdo al artículo 13 del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador (**RPAS**), aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD¹²⁰, dado el reconocimiento de responsabilidad¹²¹ del administrado, corresponde la reducción del 30% de la sanción; por lo que, el monto de la multa para la presente conducta infractora pasa de **22,395 UIT** a **15,677 UIT**.
296. Como puede observarse, la multa sugerida por la DFAI (**41,352 UIT**) es mayor que la multa determinada por este Tribunal (**15,677 UIT**). En ese sentido, corresponde revocar la multa calculada por la Primera Instancia y sancionar a Los Quenuales con una multa ascendente a **15,677 (quince con 677/1000) UIT** por la comisión de la

¹²⁰ **RPAS**, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 12 de octubre de 2017.

Artículo 13°. - Reducción de la multa por reconocimiento de responsabilidad

13.1 En aplicación del numeral 2 del artículo 255° del texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, el reconocimiento de responsabilidad en forma expresa y por escrito por parte del administrado sobre la comisión de la infracción conlleva a la reducción de la multa.

13.2 El reconocimiento de responsabilidad por parte del administrado debe efectuarse de forma precisa, clara, expresa e incondicional, y no debe contener expresiones ambiguas, poco claras o contradicciones al reconocimiento mismo; caso contrario, no se entenderá como reconocimiento.

13.3 El porcentaje de reducción de la multa se otorgará de acuerdo a un criterio de oportunidad en la formulación del reconocimiento de responsabilidad, según el siguiente cuadro:

N°	OPORTUNIDAD DEL RECONOCIMIENTO	REDUCCIÓN DE MULTA
(i)	Desde el inicio del procedimiento administrativo sancionador hasta la presentación de los descargos a la imputación de cargos.	50%
(ii)	Luego de presentados los descargos a la imputación de cargos hasta antes de la emisión de la Resolución Final.	30%

¹²¹ Memorando N° 02642-2023-OEFA/DFAI del 27 de diciembre de 2023.

Conducta Infractora 1.

D. Sobre la multa de la Conducta Infractora 2

D.1 Sobre la multa determinada por la Primera Instancia

297. Mediante la Conducta Infractora 2, se cuestiona que el administrado implementó un sistema de manejo de aguas residuales domesticas en la zona Santa Este distinto al diseño y ubicación establecido en sus IGA.
298. De este modo, para efectos de la multa de la Conducta Infractora 2, la Primera Instancia empleó el siguiente esquema de costos evitados: **(i)** CE1: Costo por la elaboración de un ITS; y, **(ii)** CE2: Costo por derecho de trámite.
299. Sobre esta base, y luego de aplicar la fórmula para el cálculo de la multa, la Primera Instancia determinó que la sanción a imponer en el presente caso ascendía 80,172 (ochenta con 172/1000) UIT, cuyo detalle se aprecia a continuación:

Cuadro N° 15: Composición de la multa impuesta por la DFAI

Componentes	Valor
Beneficio Ilícito (B)	30,140 UIT
Probabilidad de detección (p)	0,50
Factores para la graduación de sanciones [F] = (1+f₁+f₂+f₃+f₄+f₅+f₆+f₇)	190%
Multa calculada en UIT = (B/p) * (F)	114,532 UIT
Tipificación, numeral 3.1 del cuadro anexo a la Resolución de Consejo Directivo N° 006-2018-OEFA/CD; de hasta 15 000 UIT.	114,532 UIT
Reducción de Multa, por reconocimiento de responsabilidad (30%)	80,172 UIT
Valor de la multa impuesta	80,172 UIT

Fuente: Informe de Multa
Elaboración: TFA

D.2 Sobre los alegatos del administrado

D.2.1 Sobre la propuesta económica para el costo evitado de elaboración de ITS

300. Para fines de contradecir los costos planteados por la DFAI, el administrado cita las propuestas económicas presentadas en sus descargos al Informe Final de Instrucción y emitidas por DQ Asesoría, donde solicita que la Cotización N° 054-2023 sea tomada en cuenta para la Conducta Infractora 2, el cual se refiere a:
- (i)** Elaboración del Informe Técnico Sustentatorio de la modificación del Sistema de Tratamiento de Agua Residual Doméstica – Unidad Minera Iscaycruz, por el valor de S/14 160,00 (incluido el IGV).
301. No obstante, tal como se expuso en apartados previos, estos medios probatorios no fueron admitidos por la Primera Instancia, aun cuando el criterio del TFA era que, ante

la ausencia de comprobantes de pagos, el administrado puede emplear otros medios de pruebas, siempre que resulten más específicas que las empleadas por la autoridad para la aproximación al costo de servicio.

302. Asimismo, el administrado precisa que la cotización usada por la Primera Instancia no brindaría información específica al ser una cotización general; por tanto, solicita que en el cálculo del costo evitado se tome en cuenta las cotizaciones presentadas o en todo caso acarrear la nulidad de la sanción por contravenir los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

Análisis del TFA

303. Al respecto, es elemental tener en cuenta que la presentación de propuestas económicas por parte del administrado no supone que la misma tenga que ser necesariamente aceptada en su totalidad, sino que su empleo será determinado en base a la evaluación que efectúe la autoridad que tenga a cargo emitir el pronunciamiento correspondiente.

304. En concordancia con lo explicado en el apartado de la multa correspondiente a la Conducta Infractora 1, si bien en el presente caso se configura en el Escenario 1 del Precedente de Observancia Obligatoria, si bien una cotización o presupuesto resulta un medio idóneo para generar mayor convicción sobre el costo real de un servicio o bien, estos documentos son empleados para el cálculo de la multa siempre y cuando generen convicción respecto del costo que busca probarse, tomando como referencia algunas características como la especificidad y validez de la cotización¹²².

305. En tal sentido, corresponde a esta Sala identificar si las propuestas económicas ofrecidas por Los Quenuales resultan válidas y específicas para el caso concreto. Este análisis se realiza a continuación:

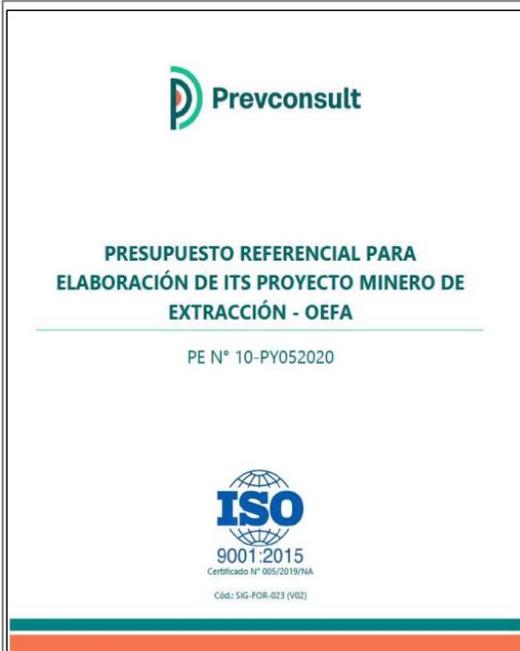
305.1 **Sobre la validez:** de acuerdo con lo expuesto en el considerando 263 de la presente resolución, revisada la plataforma de la SUNAT¹²³ y el **RNCA del SENACE**, la empresa DQ Asesoría se encuentra en estado hábil y registrado como consultora ambiental. Por lo tanto, se concluye que la cotización remitida por el administrado es válida.

305.2 **Sobre la especificidad:** este Tribunal efectuará la evaluación para determinar si la Cotización N° 054-2023 remitida por el administrado resulta más específica que la utilizada por la DFAI, para lo cual se ha procederá a elaborar un cuadro comparativo:

¹²² Ver considerando 79 de la Resolución N° 122-2023-OEFA/TFA-SE del 09 de marzo de 2023.

¹²³ Consulta RUC SUNAT. Disponible en: <https://e-consultaruc.sunat.gob.pe/cl-ti-itmrconsruc/jcrS00Alias> [Fecha de consulta: 30 de mayo de 2024].

Cuadro N° 16: Comparación de la propuesta económica utilizada por la DFAI y la presentada por el administrado

Cotización utilizada por la DFAI en el Informe de Multa	Cotización N° 054-2023																		
<p align="center">Imagen N° 19: Cotización usada por DFAI</p>  <p align="center">PRESUPUESTO REFERENCIAL PARA ELABORACIÓN DE ITS PROYECTO MINERO DE EXTRACCIÓN - OEFA</p> <p align="center">PE N° 10-PY052020</p> <p align="center">  9001:2015 Certificado N° 005/2019/NA Cód: SIG-FOR-023 (V02) </p> <p>Fuente: Preconsult Fecha de cotización: 20 de mayo del año 2020. Valor de la cotización: US\$ 23 484,75 más IGV (18%) da un monto total de US\$ 27 712,005. Empleando el tipo de cambio 3.42115, a la fecha de costo mayo 2020, se obtiene un importe de S/ 94 806.926.</p> <p>Fuente: Anexo N° 3 del Informe de Multa</p>	<p align="center">Imagen N° 20: Cotización remitida por el administrado</p> <p align="center">PROPUESTA ECONÓMICA</p> <p>Asesoría & Consultoría E.I.R.L. Calle Cáncer 111 Urb. Mercurio - Los Olivos - Lima. Tel: (01) 485-3384 Cel. 992200384 Sitio Web: www.dqasesoriayconsultoria.com</p> <p align="right">R.U.C. N° 20546136281 COTIZACIÓN N° 054-2023 Fecha: 7/12/2023 Vigencia: 30 dc</p> <p>DATOS DEL CLIENTE</p> <p>Cliente: EMPRESA MINERA LOS QUENUALES S.A. R.U.C. 20332907990 Dirección: JR. CONTRALMIENTE MONTERO NRO. 425 (PISO II) LIMA - UMAL - MAGDALENA DEL MAR Teléfono: Atención: Ing. José Ruiz Vargas / Jefe de Medio Ambiente Correo: jose.ruiz@alpaviana.com</p> <table border="1"> <thead> <tr> <th>Item</th> <th>Descripción</th> <th>Cant.</th> <th>Precio</th> <th>Valor de venta</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>01</td> <td>Servicio de Consultoría: ELABORACION DEL INFORME TECNICO SUSTENTATORIO DE LA MODIFICACION DEL SISTEMA DE TRATAMIENTO DE AGUA RESIDUAL DOMESTICA - UNIDAD MINERA ISCAYCRUZ NO INCLUYE: costo TUPA por derecho de trámite en la entidad evaluadora.</td> <td></td> <td>S/. 12,000.00</td> <td>S/. 12,000.00</td> </tr> </tbody> </table> <p>SON: CATORCE MIL CIENTO SESENTA con 00/100 SOLES Sub - Total S/. 12,000.00 NOTA: DECLARAMOS, cumplir con los Términos de Referencia (TOR), Bases del Concurso y/o Especificaciones Técnicas para el Servicio en Mención. IGV (18%) S/. 2,160.00 Total S/. 14,160.00</p> <p>TÉRMINOS Y CONDICIONES</p> <p>I. CONSIDERACIONES DEL SERVICIO</p> <p>I.1.- Tiempo de elaboración: 15 días hábiles (no incluye el tiempo de revisión por el Cliente ni evaluación por la Entidad Competente) I.2.- FORMA DE PAGO: 1 ER PAGO: Al contado, 60% adelantado. 2 DO PAGO: Al contado, 60% a la presentación del Estudio Finalizado. I.3.- Toda constancia de transferencia o depósito debe indicar la RAZÓN SOCIAL y N°RUC del cliente, así como el N°FACTURA y ser enviado al correo de administración@dqasesoriayconsultoria.com I.4.- El pago de los servicios solicitados deberán efectuarse en nuestra cuenta bancaria:</p> <table border="1"> <thead> <tr> <th>Banco</th> <th>Moneda</th> <th>Número de cuenta</th> <th>Código Interbancario</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td> BANCO DEL CRÉDITO DEL PERÚ</td> <td>SOLES</td> <td>191-196-609-7064</td> <td>002-191-00-1966097064-51</td> </tr> </tbody> </table> <p>* Sistema de Pago de Obligaciones Tributarias D.L. No. 840 (D.L.) Aplicable por ingresos mayores a S/1,000.00. Por ley, es obligación del cliente realizar el pago de la detección a nuestra cuenta en el Banco de la Nación (Moneda: Soles / Cuenta: 00-003055930)</p> <p>Fuente: Cotización presentada por el administrado en sus descargos al Informe Final de Instrucción</p>	Item	Descripción	Cant.	Precio	Valor de venta	01	Servicio de Consultoría: ELABORACION DEL INFORME TECNICO SUSTENTATORIO DE LA MODIFICACION DEL SISTEMA DE TRATAMIENTO DE AGUA RESIDUAL DOMESTICA - UNIDAD MINERA ISCAYCRUZ NO INCLUYE: costo TUPA por derecho de trámite en la entidad evaluadora.		S/. 12,000.00	S/. 12,000.00	Banco	Moneda	Número de cuenta	Código Interbancario	 BANCO DEL CRÉDITO DEL PERÚ	SOLES	191-196-609-7064	002-191-00-1966097064-51
Item	Descripción	Cant.	Precio	Valor de venta															
01	Servicio de Consultoría: ELABORACION DEL INFORME TECNICO SUSTENTATORIO DE LA MODIFICACION DEL SISTEMA DE TRATAMIENTO DE AGUA RESIDUAL DOMESTICA - UNIDAD MINERA ISCAYCRUZ NO INCLUYE: costo TUPA por derecho de trámite en la entidad evaluadora.		S/. 12,000.00	S/. 12,000.00															
Banco	Moneda	Número de cuenta	Código Interbancario																
 BANCO DEL CRÉDITO DEL PERÚ	SOLES	191-196-609-7064	002-191-00-1966097064-51																
<p>La cotización proviene de la empresa Preconsult.</p>	<p>La cotización proviene de la empresa DQ Asesoría.</p>																		
<p>La descripción de la cotización hace referencia a "Presupuesto referencial para elaboración de ITS proyecto minero de extracción – OEFA.</p> <p>Por lo que, se infiere que, la cotización utilizada por la DFAI tendría un alcance general.</p>	<p>La descripción de la cotización hace referencia a "Elaboración del informe técnico sustentatorio de la modificación del sistema de tratamiento de agua residual doméstica – Unidad Minera Iscaycruz"</p> <p>Por lo que, se infiere que la cotización remitida por el administrado, es muy similar a la conducta infractora materia de análisis, además que la Unidad Minera Iscaycruz es la misma.</p>																		
<p>La cotización tiene un precio de US\$ 23 484,75 (sin IGV) y de US\$ 27 712,005 (con IGV); que, al tipo de cambio, resulta en S/ 94 806,926 (con IGV).</p>	<p>El precio de la cotización es de S/ 14 160,00 (con IGV).</p>																		
<p>Fuente: Informe de Multa, Cotización N° 054-2023 Elaboración: TFA</p>																			

306. En tal sentido, conforme a la evaluación detallada en el cuadro precedente, la Cotización N° 054-2023 cumple con el criterio de especificidad al estar relacionado con la conducta infractora y la U.F. Iscaycruz; por lo tanto, esta Sala concluye que corresponde aceptar la cotización presentada por el administrado.

Documento electrónico firmado digitalmente en el marco de la Ley N° 27269, Ley de Firmas y Certificados Digitales, su Reglamento y modificatorias. La integridad del documento y la autoría de la(s) firma(s) pueden ser verificadas en <https://apps.firmaperu.gob.pe/web/validador.xhtml>

307. Por lo tanto, corresponde realizar un nuevo cálculo de multa tomando en cuenta la Cotización N° 054-2023 cuyo valor para la elaboración del ITS¹²⁴ es de S/ 14 160, 00¹²⁵ (catorce mil ciento sesenta con 00/1000 soles).

D.2.2 Sobre el factor F1: gravedad de daño al ambiente

308. El administrado señala que se debería tener en cuenta que el vertimiento no es un aspecto ambiental relacionado con la conducta infractora, toda vez que el sistema de tratamiento se habría implementado con el objetivo de tratar las aguas residuales domésticas antes de su descarga.
309. A partir de ello, considera que no se habrían generado los elementos de convicción necesarios para determinar que ha producido una afectación de dichos componentes ambientales (suelo, aire y flora). Por tanto, al no contarse con evidencia científica que demuestre la producción de un impacto negativo y daño potencial al suelo, aire y flora, correspondería un valor de 0% por este factor.
310. Además, alega que no correspondería aplicar el factor 1.4 toda vez que la autoridad no habría impuesto una medida administrativa para fines de revertir los efectos de esta conducta infractora.

Análisis del TFA

Con respecto al ítem 1.1 (componentes ambientales involucrados)

311. Cabe señalar que, la Conducta Infractora 2 está referida a la implementación de un sistema de manejo de aguas residuales domésticas en la zona Santa Este distinto al diseño y ubicación establecido en los IGA del administrado; por lo que, los potenciales impactos generados al ambiente se encuentran relacionados con las modificaciones realizadas en el entorno para la construcción del tanque biodigestor, el cual no estuvo contemplado y está ubicado en un lugar no registrado para construir la PTARD Santa Este.
312. En ese sentido, la construcción del tanque biodigestor generó potenciales impactos en el: **(i) suelo**, como consecuencia de modificar su perfil (a través de acciones de excavación y compactación) para adecuar el terreno y construir el tanque, así como alterar su composición por posibles derrames (combustibles por el uso de maquinaria y/o equipos, y aguas residuales por el traslado de los flujos de agua domésticos) por realizar trabajos no contemplados en los IGA, es decir, sin contar con medidas de manejo ambiental, **(ii) flora**, ya que la zona donde se estableció el tanque es terreno donde predomina vegetación típica como el ichu, el cual debió ser disturbado para la construcción del citado componente, y **(iii) aire**, ocasionado por las emisiones

¹²⁴ Cabe tener en cuenta que, el costo de elaboración de ITS va acompañado del correspondiente costo de derecho de trámite.

¹²⁵ Se debe considerar el IGV en el cálculo del costo evitado. Ello, según el apartado 3.2 del Manual de Criterios de la Metodología de Multas.

provenientes del uso de la maquinaria, así como la generación de mayor material particulado por el movimiento del terreno para la construcción del tanque.

313. Por otra parte, respecto al término “*aspecto ambiental*” mencionado por el administrado en sus alegatos contra este factor, se precisa que el análisis de los aspectos ambientales (o fuentes de contaminación) corresponde al factor f3 y no al factor f1.
314. Por lo expuesto, la implementación del tanque no contemplado en los IGA del administrado para realizar el manejo de aguas residuales generó potenciales impactos a los componentes suelo, flora y aire; y, en consecuencia, corresponde confirmar la calificación impuesta por la DFAI de 30% al ítem 1.1 del factor f1.

Con respecto al ítem 1.2 (grado de incidencia)

315. Con la finalidad de determinar el grado de incidencia de la conducta infractora en la calidad del ambiente, se observa que no se ha obtenido información que permita una comparación entre el estado de los componentes ambientales antes y después de la ocurrencia de la conducta infractora, como por ejemplo resultados de monitoreo de componentes abióticos y/o bióticos, a fin de estimar el nivel del impacto de la acción infractora realizada por el administrado.
316. En consecuencia, contrario a lo establecido por la DFAI, esta Sala concluye que no es posible activar el ítem f1.2 del factor f1.

Con respecto al ítem 1.3 (extensión geográfica)

317. La conducta infractora está relacionada con la implementación de un biodigestor como parte del sistema de manejo de aguas residuales, construido cerca del lugar correspondiente a la PTARD, y, en consecuencia, dentro del área de influencia directa de la U.F. Iscaycruz.
318. Por lo tanto, corresponde confirmar el valor de 10% aplicado por la DFAI respecto al ítem 1.3 del factor f1.

Con respecto al ítem 1.4 (reversibilidad / recuperabilidad)

319. Es preciso indicar que, este factor es activado debido a la incidencia del hecho infractor frente a los componentes ambientales afectados, es decir, no necesariamente tiene que haber una medida administrativa para que la reversibilidad o recuperabilidad del componente ambiental afectado sea valorado.
320. Asimismo, si bien el administrado aceptó la responsabilidad respecto a la implementación de un biodigestor no contemplado en sus IGA, para la recuperación del área impactada por un componente no aprobado por la Autoridad Certificadora se requiere de la ejecución de actividades que garanticen el adecuado cierre del componente y la implementación de un sistema conforme lo establecido en sus IGA.

321. En ese sentido, teniendo en consideración que las actividades mencionadas se realizarán en un componente y su ubicación es de fácil acceso para el administrado, es posible afirmar que los efectos causados por la conducta infractora pueden ser revertidos en el corto plazo.
322. En consecuencia, se confirma el valor otorgado por la DFAI de 12% para el ítem 1.4 del factor f1.

D.2.3 Sobre el factor F2: perjuicio económico

323. Al respecto, Los Quenuales menciona que no existiría evidencia de generar algún perjuicio económico a la zona en cuestión.

Análisis del TFA

324. Sobre ello, como se mencionó en los considerandos del 281 al 283 de la presente resolución, dado que la presente conducta infractora presenta una potencial afectación a los componentes suelo, flora y aire del área de influencia directa, ello generaría una incidencia directa en la población ubicada en el área de influencia ambiental de la unidad fiscalizable; por lo tanto, se desestima lo mencionado por el administrado.
325. En ese sentido, utilizando la información de niveles de pobreza del Mapa de Pobre 2018 del INEI para el distrito de Pachangara, provincia de Oyón y departamento de Lima, se mantiene el valor otorgado por la Primera Instancia de 4% para el factor f2.

D.2.4 Sobre el factor F3: aspectos ambientales o fuentes de contaminación

326. En relación a este factor, el administrado alega que no correspondería la aplicación de este factor pues como señalaron previamente no se habría acreditado la afectación del suelo, aire y flora de la zona.

Análisis del TFA

327. En concordancia con lo mencionado en considerandos anteriores, un aspecto ambiental constituye un elemento de las actividades, productos o servicios de una organización que puede interferir en el ambiente; en ese sentido, entre los elementos generados por la ocurrencia de la conducta infractora y cuya interacción con el ambiente sin la adopción de medidas de manejo podría provocar potenciales impactos, podemos citar a las sustancias líquidas (vertimientos), el material particulado, el ruido, y los residuos sólidos.
328. En consecuencia, a criterio de esta Sala, corresponde mantener una calificación de 24% al factor f3.

D.2.5 Sobre el factor F6: medidas necesarias para revertir las consecuencias

329. En relación al presente factor, Los Quenuales señala que, en la medida que se habría

generado un daño potencial en los componentes ambientales, no resultaría procedente activar el factor.

Análisis del TFA

330. Al respecto, es preciso indicar que el factor de graduación f6 está referido a la adopción de medidas necesarias para revertir las consecuencias de la conducta infractora, tomando como criterio para su calificación, la adopción o no, de alguna medida y la oportunidad en la cual dicha medida fue adoptada.
331. En ese sentido, teniendo en consideración que el administrado admitió su responsabilidad sobre la conducta infractora imputada, en el marco del presente PAS no ha presentado medios probatorios que evidencien, por una parte, haber realizado actividades destinadas a revertir los potenciales impactos generados por la conducta infractora y, por otra parte, el inicio de las labores que permitan implementar el sistema de manejo de aguas residuales domésticas conforme los IGA aprobados.
332. Por lo expuesto, corresponde variar la calificación de 10% asignada por la Primera Instancia y otorgar un valor de 30% al factor f6 por no advertirse la implementación de medidas que reviertan los efectos de la conducta infractora imputada.

D.3 Reformulación de la multa

333. Según lo expuesto, corresponde modificar el costo evitado (específicamente, el CE1) del beneficio ilícito (B); de esta manera, este Tribunal ha determinado que dicho componente asciende a **6,278 (seis con 278/1000) UIT**, conforme al siguiente detalle:

Cuadro N° 17: Detalle del nuevo cálculo del beneficio ilícito (B)

Descripción	Valor
CE: El administrado implementó un sistema de manejo de aguas residuales domesticas en la zona Santa Este que es distinto al diseño y ubicación establecidos en sus instrumentos de gestión ambiental ^(a)	US\$ 5 765,439
COK (anual) ^(b)	15,748%
COK _m (mensual)	1,226%
T: meses transcurridos durante el periodo de incumplimiento ^(c)	29,733
Costo evitado capitalizado a la fecha del cálculo de la multa $[CE*(1+COK)^T]$	US\$ 8 282,886
Tipo de cambio ^(d)	3,752
Beneficio ilícito a la fecha del cálculo de la multa (S/.) ^(e)	S/ 31 077,388
Unidad Impositiva Tributaria al año 2023 - UIT ₂₀₂₃ ^(f)	S/ 4 950,000
Beneficio Ilícito (UIT)	6,278 UIT

Fuente:

- (a) El costo evitado se estimó en un escenario de cumplimiento según el periodo correspondiente, con sus factores de ajuste respectivos (IPC y tipo de cambio). Ver Anexo 1 de la presente resolución.
- (b) Costo de Oportunidad del Capital (COK) para el sector Hidrocarburos (UP-STREAM), estimado a partir del valor promedio de los costos de capital en el sector (2011-2015), información obtenida de: Vásquez, A. y C. Aguirre (2017). El Costo Promedio Ponderado del Capital (WACC): Una estimación para los sectores de Minería, Electricidad, Hidrocarburos Líquidos y Gas Natural en el Perú. Documento de Trabajo N° 37. Gerencia de Políticas y Análisis Económico – Osinergmin, Perú.
- (c) El periodo de capitalización se determinó considerando la fecha de supervisión (06/07/2021) hasta la fecha del cálculo de la multa (28/12/2023). Para la conversión se tomó como base la equivalencia convencional 30 días= 1 mes.

- (d) Banco central de Reserva del Perú (BCRP), 2023. Series Estadísticas. Tipo de Cambio Nominal Bancario – Promedio de los últimos 12 meses. Fecha de consulta: 28 de diciembre del año 2023.
<https://estadisticas.bcrp.gob.pe/estadisticas/series/mensuales/resultados/PN01207PM/html/2022-12/2023-11/>
- (e) Cabe precisar, que, si bien la fecha de emisión del informe corresponde al mes de diciembre del año 2023, la información considerada para el IPC y el TC fue a noviembre del año 2023, último mes disponible a la fecha de consulta. La fecha de consulta del IPC: 28 de diciembre del año 2023.
<https://estadisticas.bcrp.gob.pe/estadisticas/series/mensuales/resultados/PN38705PM/html/2022-03/2023-11/>
- (f) SUNAT - Índices y tasas. <http://www.sunat.gob.pe/indicestasa/uit.html>
Elaboración: TFA

334. En esta línea, al haber sido necesaria la modificación del beneficio ilícito (B) y los factores de graduación de sanciones (F); y al considerarse razonable el valor otorgado a la probabilidad de detección (p), este Tribunal considera que el valor de la multa será el que se detalla a continuación:

Cuadro N° 18: Nueva multa calculada por el TFA

Componentes	Valor
Beneficio Ilícito (B)	6,278 UIT
Probabilidad de detección (p)	0,50
Factores para la graduación de sanciones [F] = (1+f ₁ +f ₂ +f ₃ +f ₄ +f ₅ +f ₆ +f ₇)	210%
Multa calculada en UIT = (B/p) * (F)	26,368 UIT

Elaboración: TFA

335. Sobre esta multa, de acuerdo con el tipo infractor, se establece una sanción aplicable para esta infracción de hasta 30000 UIT; por ende, la multa calculada (**26,368 UIT**) se encuentra dentro del rango establecido para la norma tipificadora.
336. Sin embargo, de acuerdo al artículo 13 del RPAS, por reconocimiento de responsabilidad¹²⁶ corresponde la reducción del 30% de las sanciones calculadas; por lo que, el monto de la sanción al administrado pasa de **26,368 UIT** a **18,458 UIT**.
337. Como puede observarse la multa sugerida por la DFAI (**80,172 UIT**) es mayor que la multa determinada por este Tribunal (**18,458 UIT**). En ese sentido, corresponde revocar la multa calculada por la Primera Instancia y sancionar a Los Quenuales con una multa ascendente a **18,458 (dieciocho con 458/1000) UIT** por la comisión de la Conducta Infractora 2.

E. Sobre la multa de la Conducta Infractora 3

E.1 Sobre la multa determinada por la Primera Instancia

338. Mediante la Conducta Infractora 3, se cuestiona que el administrado no utilizó el Sistema Wetland para el tratamiento de las aguas residuales domesticas del

¹²⁶ Memorando N° 02642-2023-OEFA/DFAI del 27 de diciembre de 2023.

campamento sur, incumpliendo lo establecido en sus IGA.

339. De este modo, para efectos de la multa de la Conducta Infractora 3, la Primera Instancia empleó el siguiente esquema de costos evitados: **(i)** CE1: costo por la elaboración de un ITS; y, **(ii)** CE2: costo por derecho de trámite.
340. Sobre esta base, y luego de aplicar la fórmula para el cálculo de la multa, la Primera Instancia determinó que la sanción a imponer en el presente caso ascendía 48,807 (cuarenta y ocho con 807/1000) UIT, cuyo detalle se aprecia a continuación:

Cuadro N° 19: Composición de la multa impuesta por la DFAI

Componentes	Valor
Beneficio Ilícito (B)	15,064 UIT
Probabilidad de detección (p)	0,50
Factores para la graduación de sanciones $[F] = (1+f_1+f_2+f_3+f_4+f_5+f_6+f_7)$	162%
Multa calculada en UIT = (B/p) * (F)	48,807 UIT
Tipificación, numeral 3.1 del cuadro anexo a la Resolución de Consejo Directivo N° 006-2018-OEFA/CD; de hasta 15 000 UIT.	48,807 UIT
Valor de la multa impuesta	48,807 UIT

Fuente: Informe de Multa

Elaboración: TFA

E.2 Sobre los alegatos del administrado

E.2.1 Sobre el beneficio ilícito (B)

Respecto del costo de capacitación

341. Según Quenuales, el Sistema Wetland existe y forma parte del sistema de tratamiento de las aguas residuales domésticas del campamento sur; con lo cual, para encontrarse en un escenario de cumplimiento, sólo se habría requerido instruir al personal a utilizar el Sistema Wetland conforme a lo requerido por los instrumentos ambientales de la U.F. Iscaycruz.
342. En esa línea, indica que se debió considerar únicamente el costo de capacitación al personal encargado de gestionar el uso del sistema de tratamiento de campamento sur; por lo que, solicitan se modifique el beneficio ilícito en base a dicho escenario de cumplimiento.

Análisis del TFA

343. Al respecto, el compromiso ambiental aprobado en los IGA de la U.F. Iscaycruz establece que el sistema de tratamiento de las aguas residuales domésticas provenientes del campamento sur comprende: **(i)** una (1) cámara de rejillas, **(ii)** dos (2) tanques sépticos, **(iii)** dos (2) wetland; y, **(iv)** una (1) planta compacta de lodos activados, para finalmente disponer el efluente en la Ex Relavera Tinyag inferior. En consecuencia, no existe en dicha obligación alguna condición que habilite una

utilización facultativa de los citados componentes.

344. Conforme a lo anterior, es claro que la implementación y uso de la totalidad de los mencionados componentes cada vez que se realice el proceso de depuración de los afluentes domésticos permite acreditar el correcto funcionamiento del sistema antes citado.
345. En ese sentido, un costo evitado relacionado con la capacitación del personal acerca de un uso facultativo del Sistema Wetland no podría evitar la comisión de la conducta infractora debido a que la obligación ambiental no establece condiciones para la no utilización del Sistema Wetland; por ende, no es necesaria la instrucción del personal respecto a una atribución no aprobada por la Autoridad Certificadora en los IGA de la unidad fiscalizable.
346. En relación con lo anterior, en un escenario ideal de cumplimiento, si el administrado requiere incorporar alguna especificación respecto al uso de los componentes del sistema de tratamiento de aguas residuales domésticas del campamento sur, deberá realizar el cambio de la obligación ambiental mediante la modificación del IGA (en el presente caso, a través de un ITS), antes de empezar a utilizar de una forma distinta el sistema de tratamiento.

Respecto de la aplicación de la comunicación previa

347. De otra parte, el administrado precisa que, en el supuesto que se mantenga la posición de que corresponde la modificación de los IGA de la U.F. Iscaycruz para sustentar el cambio operativo en el funcionamiento del sistema de tratamiento, no aplicaría la tramitación de un ITS sino la presentación de una “Comunicación Previa”.
348. En mayor detalle, Los Quenuales argumenta que el cambio operativo del sistema de tratamiento de aguas residuales domésticas, que implica validar el uso facultativo de los Wetland en función a su carga orgánica, no constituiría una modificación del proceso que cambie el compromiso asumido en los IGA; por el contrario, significaría una mejora en la eficiencia del tratamiento que conlleva a que el efluente tratado tenga una menor carga contaminante.
349. Bajo dicho contexto, según el administrado, esta variación operativa se enmarca dentro de los supuestos contemplados en el artículo 133-A del RPGAAE¹²⁷, incorporado mediante Decreto Supremo N° 005-2020-EM¹²⁸, que permite presentación de una “Comunicación Previa” ante la Autoridad Certificadora y la

¹²⁷

RPGAAE

Artículo 133-A.- Comunicación Previa

Los supuestos recogidos en el Anexo del presente Reglamento son comunicados de manera previa a su ejecución a la autoridad de evaluación ambiental competente y a la Entidad de Fiscalización Ambiental (EFA) correspondiente, no requiriéndose tramitar una modificación al Instrumento de Gestión Ambiental aprobado.

(..)

Las acciones indicadas en el primer párrafo se llevarán a cabo, sin perjuicio de las acciones de fiscalización y de las sanciones que correspondan por parte de Autoridad Ambiental Competente en materia de Fiscalización.

¹²⁸

Publicada en el diario oficial *El Peruano* el 2 de marzo de 2020.

Autoridad Fiscalizadora; por lo cual, no resulta necesario iniciar un trámite de modificación de sus IGA para que el sistema de tratamiento opere de forma regular y acorde a sus compromisos ambientales.

Análisis del TFA

350. Al respecto, sobre la aplicación de la “Comunicación Previa”, corresponde señalar que el numeral 18 del Anexo I del Decreto Supremo N° 005-2020-EM hace referencia a lo siguiente:

“Cambios operativos en el equipamiento de la Planta de Tratamiento de Aguas Residuales Domésticas, que no involucren modificar las condiciones de la autorización de vertimiento. Estos cambios solo corresponden a mejoras en la eficiencia del tratamiento que conlleven a que el efluente tratado tenga menor carga contaminante”.

351. Conforme a ello, es claro que lo dispuesto en el citado numeral está referido a realizar cambios en la operación del equipamiento que permitan la mejora en la eficiencia del tratamiento y efluentes tratados con menor carga contaminante; no obstante, no habilita a que se deje de operar un equipo y/o elemento que forme parte del sistema de tratamiento en sí mismos, salvo que se acredite una mejora en la eficiencia del tratamiento a partir del referido cambio.
352. En base a lo señalado, esta Sala no advierte que el administrado haya presentado información que evidencie la mejora requerida para la aplicación del supuesto, como por ejemplo lo sería la presentación de resultados de monitoreo de los efluentes tratados analizados antes y después de la falta de uso del Sistema Wetland, a fin de acreditar que los efluentes presentan una menor carga contaminante.
353. Asimismo, resulta oportuno reiterar que cada proceso que conforma el sistema de tratamiento de efluentes domésticos permite disminuir la concentración de elementos contaminantes presentes en los flujos de agua hasta valores que sean fácilmente asimilables por el ambiente, y no generen un riesgo de afectación.
354. En consecuencia, para el presente caso, no corresponde la aplicación de la “Comunicación Previa” para justificar la variación en el funcionamiento del sistema de tratamiento de aguas residuales domésticas del campamento sur.
355. Por lo expuesto, a criterio de esta Sala, se desestiman los argumentos planteados por el administrado.
356. Sin perjuicio de lo anterior, habiéndose sustentado que el costo evitado para la presente conducta infractora se compone de la elaboración de un ITS y siendo que el administrado remitió dos (2) cotizaciones sobre este punto, las cuales han sido aceptadas para la reformulación de las multas de las Conductas Infractoras 1 y 2, esta Sala evaluará si corresponde utilizar alguna propuesta remitida por el administrado o mantener la utilizada por la DFAI.

Cuadro N° 20: Comparación de la cotización utilizada por la DFAI y las cotizaciones números 053-2023 y N° 054-2023 presentados por el administrado

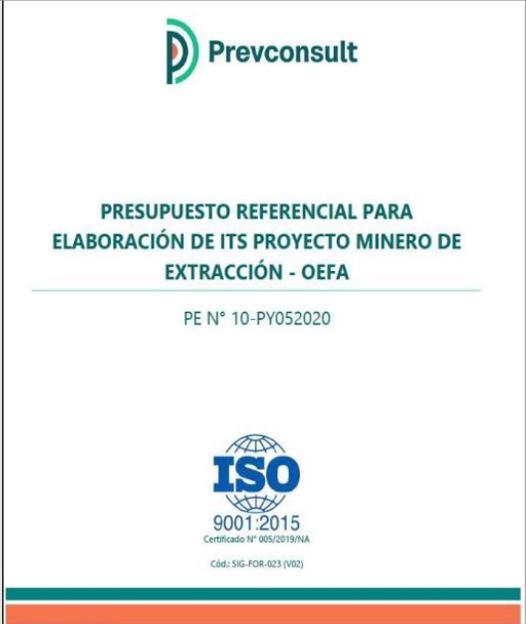
<p>Imagen N° 21: Cotización utilizada por la DFAI</p>  <p>Fuente: Preconsult Fecha de cotización: 20 de mayo del año 2020. Valor de la cotización: US\$ 23 484.75 más IGV (18%) da un monto total de US\$ 27 712.005. Empleando el tipo de cambio 3.42115, a la fecha de costeo mayo 2020, se obtiene un importe de S/ 94 806.926.</p> <p>Fuente: Informe de Multa</p>	<p>Tal como se ha revisado anteriormente para las Conductas Infractoras 1 y 2, cabe mencionar que la cotización utilizada por la DFAI fue emitida por la empresa Preconsult cuya descripción de la cotización hace referencia a “Presupuesto referencial para elaboración de ITS proyecto minero de extracción – OEFA.</p> <p>Por lo que, se observa que la cotización utilizada por la DFAI tendría un alcance general y no específica para las conductas infractoras analizadas.</p>
<p>Imagen N° 22: Cotización N° 053-2023</p>  <p>Fuente: Cotización presentada por el administrado en sus descargos al IFI</p>	<p>De la descripción de la Cotización N° 053-2023 se observa que esta hace referencia a “<i>Elaboración del informe técnico sustentatorio para la implementación de dos pozas para el manejo de agua industrial – Unidad Minera Iscaycruz</i>”</p> <p>Siendo que, la conducta infractora consiste en el <u>no uso de un sistema de tratamiento de aguas residuales wetlands para el tratamiento de las aguas residuales domésticas</u>; esta cotización, no se asemeja a la conducta infractora.</p>

Imagen N° 23: Cotización N° 054-2023

PROPUESTA ECONÓMICA



Asesoría & Consultoría E.I.R.L.
Calle Cáncer 1111 Urb. Mercurio - Los Olivos - Lima.
Tel. (01) 485-3384 | Cel. 999200384
Sitio Web: www.dgasesoriayconsultoria.com

R.U.C. N° 20546136281
COTIZACIÓN N° 054-2023
Fecha: 7/12/2023
Vigencia: 30 dc

DATOS DEL CLIENTE

Cliente: EMPRESA MINERA LOS QUENUALES S.A. R.U.C. 20332907990
Dirección: JR. CONTRALMIRANTE MONTERO NRO. 429 (PISO 11) UMA - LIMA - MAGDALENA DEL MAR Teléfono:
Atención: Ing. José Ruiz Vargas / Jefe de Medio Ambiente Correo: jose.ruiz@albayana.com

Item	Descripción	Cant.	Precio	Valor de venta
01	<p>Servicio de Consultoría:</p> <p>ELABORACION DEL INFORME TECNICO SUSTENTATORIO DE LA MODIFICACION DEL SISTEMA DE TRATAMIENTO DE AGUA RESIDUAL DOMESTICA - UNIDAD MINERA ISCAYCRUZ</p> <p>NO INCLUYE: costo TUPA por derecho de trámite en la entidad evaluadora.</p>		S/. 12,000.00	S/. 12,000.00
SON: CATORCE MIL CIENTO SESENTA con 00/100 SOLES			Sub - Total	S/. 12,000.00
NOTA: DECLARAMOS, cumplir con los Términos de Referencia (TDR), Bases del Concurso y/o Especificaciones Técnicas para el Servicio en Mención.			IGV (18%)	S/. 2,160.00
			Total	S/. 14,160.00

Fuente: Cotización presentada por el administrado en sus descargos al IFI

De la descripción de la Cotización N° 054-2023 se observa que esta hace referencia a “Elaboración del informe técnico sustentatorio de la modificación del sistema de tratamiento de agua residual doméstica – Unidad Minera Iscaycruz”.

Siendo que, la conducta infractora consiste en el no uso de un sistema de tratamiento de aguas residuales wetlands para el tratamiento de las aguas residuales domésticas; esta cotización, sí se asemeja a la conducta infractora.

Por lo tanto, esta cotización será considerada en el nuevo cálculo de la multa.

Fuente: Informe de Multa, Cotización N° 053-2023 y Cotización N° 054-2023
Elaboración: TFA

357. De la revisión de las cotizaciones presentadas, se concluye que la Cotización N° 054-2023 es la que más se asemeja a la conducta infractora y, por lo cual, será considerada para el nuevo cálculo de la multa.
358. Por lo tanto, corresponde realizar un nuevo cálculo de la multa tomando en cuenta la Cotización N° 054-2023 cuyo valor para la elaboración del ITS¹²⁹ es de S/ 14 160,00¹³⁰.

E.2.2 Sobre el factor f1: gravedad de daño al ambiente

359. El administrado señala que, se debe tener en cuenta que el efluente tratado es directamente direccionado a la Ex relavera Tinyang Inferior y no descarga directamente a un cuerpo receptor. Además, no se ha demostrado una alteración en la calidad del efluente final en la referida ex relavera.
360. Por ello, considera que no se habrían generado los elementos de convicción necesarios para determinar que ha producido una afectación de dichos componentes ambientales (agua y flora). Por tanto, al no contarse con evidencia científica que demuestre la producción de un impacto negativo y daño potencial al agua y flora, mencionan que correspondería un valor de 0% por este factor.

¹²⁹ Cabe tener en cuenta que, el costo de elaboración de ITS va acompañado del correspondiente costo de derecho de trámite.

¹³⁰ Se debe considerar el IGV en el cálculo del costo evitado. Ello, según el apartado 3.2 del Manual de Criterios de la Metodología de Multas.

361. Asimismo, precisa que no correspondería aplicar el ítem 1.4 de este factor, toda vez que la autoridad no habría impuesto una medida administrativa para fines de revertir los efectos de esta conducta infractora.

Análisis del TFA

Con respecto al ítem 1.1 (componentes ambientales involucrados)

362. Conforme fue mencionado en el análisis de la responsabilidad por la comisión de la presente conducta infractora, la falta de uso de la totalidad de los componentes que conforma el sistema de tratamiento de las aguas residuales domésticas provenientes del campamento sur, no garantiza un correcto tratamiento de dichos flujos de agua.
363. Asimismo, conforme a la MEIA - Plan Integral 2014, dichos efluentes son trasladados y almacenados en la Ex Relavera Tinyag Inferior, donde luego son empleados en diversas actividades y/o derivados a Lagsaura¹³¹, donde reciben un tratamiento adicional en la planta de filtrado Lagsaura, para finalmente ser vertidos en el río Checras¹³².
364. En ese sentido, la calidad de los efluentes domésticos provenientes del sistema de tratamiento del campamento sur sin recibir limpieza de los Wetland y almacenados en la Ex Relavera Tinyag Inferior pueda influir en las condiciones finales de los efluentes tratados provenientes de la planta de filtrado Lagsaura, y, en consecuencia, generar un riesgo de afectación a la calidad de las aguas del río Checras, donde son vertidos, así como a los componentes bióticos¹³³ (flora y fauna) que sustenta.
365. Por lo tanto, evidenciada la potencial afectación a los componentes ambientales corresponde al agua, flora y fauna, y corresponde aplicar una calificación de 30% respecto al ítem 1.1 del factor f1.

Con respecto al ítem 1.3 (extensión geográfica)

366. Al respecto, la conducta infractora se vincula con la falta de uso del Sistema Wetland en el sistema de tratamiento de las aguas residuales domésticas provenientes del campamento sur; en consecuencia, el hecho infractor se ubica dentro del área de influencia directa de la U.F. Iscaycruz.
367. Por lo tanto, corresponde mantener la calificación de 10% respecto del ítem 1.3 del factor f1.

¹³¹ En la MEIA - Plan Integral 2014, en el Anexo 5a: Balance de agua de la unidad minera Iscaycruz se muestra que los flujos de agua provenientes de la relavera Tinyag Inferior son derivados hacia diversos componentes, tales como: planta concentradora, relavera Geniococha, entre otros, para luego regresar a la misma relavera Tinyag Inferior y/o ser trasladados al área Lagsaura.

¹³² En la MEIA – Plan Integral 2014, punto 5.2.4 Planta de filtrado Lagsaura, se mencionó que el agua tratada es vertida al río Checras.

¹³³ En la MEIA – Plan Integral 2014, punto 4.14.7 Conclusiones, se mencionó que el río Checras presenta de 11 a 13 especies de perifiton y 55 especies de macroinvertebrados.

Con respecto al ítem 1.4 (reversibilidad / recuperabilidad)

368. Es preciso indicar que, para la determinación de la calificación del presente factor es necesario estimar el periodo de reversibilidad o recuperabilidad de los impactos que pudieran generarse por la ocurrencia de la conducta infractora.
369. En ese sentido, teniéndose en consideración que no se cuenta con información que permita valorar la incidencia de los potenciales impactos causados al cuerpo de agua (río Checras), así como a la flora y fauna que sustenta; no es posible establecer el período para que los efectos causados por la conducta infractora pueden ser revertidos por la naturaleza o recuperados por acción del administrado.
370. En consecuencia, contrario a lo establecido por la Primera Instancia, no es posible activar el presente factor.

E.2.3 Sobre el factor f2: perjuicio económico causado

371. Respecto de este factor, Los Quenuales menciona que, no existiría evidencia de que el administrado haya perjudicado económicamente a la zona en cuestión.

Análisis del TFA

372. Sobre ello, como se mencionó en los considerandos 281 al 283 de la presente resolución, debido a que la comisión de la presente conducta infractora representa una potencial afectación a los componentes agua y flora del área de influencia directa, ello generaría una incidencia directa en la población ubicada en el área de influencia ambiental de la U.F. Iscaycruz; se desestima lo mencionado por el administrado.
373. En ese sentido, a partir de la información de nivel de pobreza del Mapa de Pobreza 2018 del INEI para el distrito de Pachangara, provincia de Oyón y departamento de Lima, corresponde mantener el valor de 4% para el factor f2.

E.2.4 Sobre el factor f3: aspectos ambientales o fuentes de contaminación

374. El administrado alega que no correspondería la aplicación de este factor pues como señalaron previamente no se habría acreditado la afectación del agua y flora.

Análisis del TFA

375. Conforme a la definición de aspecto ambiental expresado en considerandos previos, para la presente conducta infractora, se tiene que la interacción con el ambiente del hecho infractor sin la adopción de medidas de manejo se asocia con la generación de efluentes domésticos.
376. En línea con lo expuesto, corresponde confirmar el valor otorgado por la DFAI de una calificación de 6% para el factor f3.

E.2.5 Sobre el factor f6: medidas necesarias para revertir las consecuencias

377. En relación a este factor, Los Quenuales alega que lo señalado por la autoridad corroboraría el argumento de que la conducta infractora no habría generado impactos negativos potenciales y reales sobre el ambiente.

Análisis del TFA

378. Es preciso indicar que, el factor de graduación f6 está referido a la adopción de medidas necesarias para revertir las consecuencias de la conducta infractora, tomando como criterio para su calificación, la adopción o no, de alguna medida y la oportunidad en la cual dicha medida fue adoptada.

379. En ese sentido, teniéndose en consideración que no se cuenta con información que permita valorar la incidencia de los potenciales impactos causados al cuerpo de agua (río Checras), así como a la flora y fauna que sustenta; no es posible establecer las actividades que el administrado hubiera podido ejecutar para revertir las consecuencias (nivel de afectación) de la conducta infractora.

380. Por lo expuesto, en concordancia con lo establecido por la DFAI, no es posible activar el presente factor.

E.3 Reformulación de la multa

381. Según lo expuesto, corresponde modificar el costo evitado (específicamente, el CE1) del beneficio ilícito (B); de esta manera, este Tribunal ha determinado que dicho componente asciende a **6,276 (seis con 276/1000) UIT**, conforme al siguiente detalle:

Cuadro N° 21: Detalle del nuevo cálculo del beneficio ilícito (B)

Descripción	Valor
CE: El administrado implementó un sistema de manejo de aguas residuales domesticas en la zona Santa Este que es distinto al diseño y ubicación establecidos en sus instrumentos de gestión ambiental ^(a)	US\$ 5 765,439
COK (anual) ^(b)	15,748%
COK _m (mensual)	1,226%
T: meses transcurridos durante el periodo de incumplimiento ^(c)	29,700
Costo evitado capitalizado a la fecha del cálculo de la multa $[CE*(1+COK)^T]$	US\$ 8 279,556
Tipo de cambio ^(d)	3,752
Beneficio ilícito a la fecha del cálculo de la multa (S/.) ^(e)	S/ 31 064,894
Unidad Impositiva Tributaria al año 2023 - UIT ₂₀₂₃ ^(f)	S/ 4 950,000
Beneficio Ilícito (UIT)	6,276 UIT

Fuente:

- (g) El costo evitado se estimó en un escenario de cumplimiento según el periodo correspondiente, con sus factores de ajuste respectivos (IPC y tipo de cambio). Ver Anexo 1 de la presente resolución.
- (h) Costo de Oportunidad del Capital (COK) para el sector Hidrocarburos (UP-STREAM), estimado a partir del valor promedio de los costos de capital en el sector (2011-2015), información obtenida de: Vásquez, A. y C. Aguirre (2017). El Costo Promedio Ponderado del Capital (WACC): Una estimación para los sectores de Minería, Electricidad, Hidrocarburos Líquidos y Gas Natural en el Perú. Documento de Trabajo N° 37. Gerencia de Políticas y Análisis Económico – Osinergmin, Perú.
- (i) El periodo de capitalización se determinó considerando la fecha de supervisión (06/07/2021) hasta la fecha del cálculo de la multa (27/12/2023). Para la conversión se tomó como base la equivalencia convencional 30 días= 1 mes.

- (j) Banco central de Reserva del Perú (BCRP), 2023. Series Estadísticas. Tipo de Cambio Nominal Bancario – Promedio de los últimos 12 meses. Fecha de consulta: 28 de diciembre del año 2023.
<https://estadisticas.bcrp.gob.pe/estadisticas/series/mensuales/resultados/PN01207PM/html/2022-12/2023-11/>
- (k) Cabe precisar, que, si bien la fecha de emisión del informe corresponde al mes de diciembre del año 2023, la información considerada para el IPC y el TC fue a noviembre del año 2023, último mes disponible a la fecha de consulta. La fecha de consulta del IPC: 28 de diciembre del año 2023.
<https://estadisticas.bcrp.gob.pe/estadisticas/series/mensuales/resultados/PN38705PM/html/2022-03/2023-11/>
- (l) SUNAT - Índices y tasas. <http://www.sunat.gob.pe/indicestasa/uit.html>
Elaboración: TFA

382. En esta línea, al haber sido necesaria la modificación del beneficio ilícito (B), y al considerarse razonable los factores de graduación de sanciones (F) y la probabilidad de detección (p), este Tribunal considera que el valor de la multa será el que se detalla a continuación:

Cuadro N° 22: Nueva multa calculada por el TFA

Componentes	Valor
Beneficio Ilícito (B)	6,276 UIT
Probabilidad de detección (p)	0,50
Factores para la graduación de sanciones [F] = (1+f ₁ +f ₂ +f ₃ +f ₄ +f ₅ +f ₆ +f ₇)	150%
Multa calculada en UIT = (B/p) * (F)	18,828 UIT

Elaboración: TFA

383. Sobre esta multa, de acuerdo con el tipo infractor, se establece una sanción aplicable para esta infracción de hasta 30000 UIT; por ende, la multa calculada (**18,828 UIT**) se encuentra dentro del rango establecido para la norma tipificadora.
384. Como puede observarse la multa sugerida por la DFAI (**48,827 UIT**) es mayor que la multa determinada por este Tribunal (**18,828 UIT**). En ese sentido, corresponde revocar la multa calculada por la Primera Instancia y sancionar a Los Quenuales con una multa ascendente a **18,828 (dieciocho con 828/1000) UIT** por la comisión de la Conducta Infractora 3.

De conformidad con lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS; la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental; el Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente; el Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA; y, la Resolución N° 020-2019-OEFA/CD¹³⁴, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA.

¹³⁴ Modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 00006-2020-OEFA/CD, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 21 de mayo de 2020.

SE RESUELVE:

PRIMERO. – CONFIRMAR la Resolución Directoral N° 03294-2023-OEFA/DFAI del 29 de diciembre de 2023, en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Empresa Minera Los Quenuales S.A.C. por la comisión de la conducta infractora descrita en el numeral 3 del Cuadro N° 1 de la presente resolución, y le ordenó el cumplimiento de la medida correctiva descrita en el Cuadro N° 2 de la presente resolución, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa; quedando agotada la vía administrativa.

SEGUNDO. – REVOCAR la Resolución Directoral N° 03294-2023-OEFA/DFAI del 29 de diciembre de 2023, en el extremo de los fundamentos del cálculo de la multa impuesta a Empresa Minera Los Quenuales S.A.C. por la comisión de las conductas infractoras descritas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, ascendente a un total de 170,351 (ciento setenta con 351/1000) Unidades Impositivas Tributarias vigentes; y **REFORMÁNDOLAS** en la suma total de 52,963 (cincuenta y dos con 963/1000) Unidades Impositivas Tributarias vigentes a la fecha de pago; por los argumentos expuestos en la parte considerativa, quedando agotada la vía administrativa.

TERCERO. – DISPONER que el monto de la multa por las conductas infractoras descritas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, ascendente a un total de 52,963 (cincuenta y dos con 963/1000) Unidades Impositivas Tributarias vigentes a la fecha de pago, sea depositado en la Cuenta Recaudadora N° 00 068 199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional, debiendo indicar al momento de la cancelación al banco el número de la presente resolución; sin perjuicio de informar en forma documentada al OEFA del pago realizado.

CUARTO. - Notificar la presente resolución a Empresa Minera Los Quenuales S.A.C. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA para los fines correspondientes.

Regístrese y comuníquese.

[RMARTINEZ]

[PGALLEGOS]

[UMEDRANO]

[RRAMIREZA]

ANEXO N° 1¹³⁵

Conducta Infractora 1

CE: Costo de elaboración y tramitación de un Informe Técnico Sustentatorio (ITS)

Estructura del costo evitado 1/	Precio asociado (S/.)	Factor de ajuste (inflación) 2/	Valor a la fecha de incumplimiento (S/.)	Valor a la fecha de incumplimiento (US\$) 3/
Elaboración de ITS (a)	S/ 11 800,00	0,866	S/ 10 218,80	US\$ 2 593,604
Derecho de Trámite (b)	S/ 10 453,40	1,000	S/ 10 453,40	US\$ 2 653,114
Total			S/ 20 672,200	US\$ 5 246,718

Fuente:

1/ Costos

(a) El costo (incluido el 18 % de IGV) por realizar un Informe Técnico Sustentatorio (ITS) de la Cotización N° 053-2023 del 7 diciembre de 2023, emitida por la empresa DQ Asesoría y Consultoría E.I.R.L. y propuesta por el administrado.

(b) Texto Único De Procedimientos Administrativos - Tupa Del Servicio Nacional De Certificación Ambiental Para Las Inversiones Sostenibles – SENACE, Aprobado por Decreto Supremo N.° 018-2018-MINAM. (Vigencia para todo el año 2021). Disponible en: <https://www.senace.gob.pe/wp-content/uploads/2019/01/TUPA-SENACE-2019.pdf>

2/. El factor de ajuste permite actualizar los valores de fecha de costeo a fecha de incumplimiento. Para ello, dividimos el Índice de Precios al Consumidor (IPC) a fecha de incumplimiento entre el IPC disponible a la fecha de costeo, según la estructura del costo evitado:

3/ Tipo de cambio interbancario promedio compra-venta a la fecha de incumplimiento (julio 2021). Fuente: Banco central de Reserva del Perú (BCRP), Series Estadísticas. Disponible en: <https://estadisticas.bcrp.gob.pe/estadisticas/series/mensuales/tipo-de-cambio-nominal>

Elaboración: TFA

Conducta Infractora 2

CE: Costo de elaboración y tramitación de un Informe Técnico Sustentatorio (ITS)

Estructura del costo evitado 1/	Precio asociado (S/.)	Factor de ajuste (inflación) 2/	Valor a la fecha de incumplimiento (S/.)	Valor a la fecha de incumplimiento (US\$) 3/
Elaboración de ITS (a)	S/ 14 160,00	0,866	S/ 12 262,56	US\$ 3 112,325
Derecho de Trámite (b)	S/ 10 453,40	1,000	S/ 10 453,40	US\$ 2 653,114
Total			S/ 22 715,96	US\$ 5 765,439

Fuente:

1/ Costos

(a) El costo (incluido el 18 % de IGV) por realizar un Informe Técnico Sustentatorio (ITS) de la Cotización N° 054-2023 del 7 diciembre de 2023, emitida por la empresa DQ Asesoría y Consultoría E.I.R.L. y propuesta por el administrado.

¹³⁵

De acuerdo al manual de criterios de la metodología de multas, se considera lo siguiente:

Para el factor de ajuste por inflación se aplicó el IPC con tres decimales.

<https://estadisticas.bcrp.gob.pe/estadisticas/series/mensuales/resultados/PN38705PM/html/>

Se aplica el tipo de cambio bancario con tres decimales.

<https://estadisticas.bcrp.gob.pe/estadisticas/series/mensuales/resultados/PN01210PM/html/>

(b) Texto Único De Procedimientos Administrativos - Tupa Del Servicio Nacional De Certificación Ambiental Para Las Inversiones Sostenibles – SENACE, Aprobado por Decreto Supremo N.° 018-2018-MINAM. (Vigencia para todo el año 2021). Disponible en: <https://www.senace.gob.pe/wp-content/uploads/2019/01/TUPA-SENACE-2019.pdf>

2/. El factor de ajuste permite actualizar los valores de fecha de costeo a fecha de incumplimiento. Para ello, dividimos el Índice de Precios al Consumidor (IPC) a fecha de incumplimiento entre el IPC disponible a la fecha de costeo, según la estructura del costo evitado:

3/ Tipo de cambio interbancario promedio compra-venta a la fecha de incumplimiento (julio 2021). Fuente: Banco central de Reserva del Perú (BCRP), Series Estadísticas. Disponible en: <https://estadisticas.bcrp.gob.pe/estadisticas/series/mensuales/tipo-de-cambio-nominal>

Elaboración: TFA

Conducta Infractora 3

CE: Costo de elaboración y tramitación de un Informe Técnico Sustentatorio (ITS)

Estructura del costo evitado 1/	Precio asociado (S/.)	Factor de ajuste (inflación) 2/	Valor a la fecha de incumplimiento (S/.)	Valor a la fecha de incumplimiento (US\$) 3/
Elaboración de ITS (a)	S/ 14 160,00	0,866	S/ 12 262,56	US\$ 3 112,325
Derecho de Trámite (b)	S/ 10 453,40	1,000	S/ 10 453,40	US\$ 2 653,114
Total			S/ 22 715,96	US\$ 5 765,439

Fuente:

1/ Costos

(a) El costo (incluido el 18 % de IGV) por realizar un Informe Técnico Sustentatorio (ITS) de la Cotización N° 054-2023 del 7 diciembre de 2023, emitida por la empresa DQ Asesoría y Consultoría E.I.R.L. y propuesta por el administrado.

(b) Texto Único De Procedimientos Administrativos - Tupa Del Servicio Nacional De Certificación Ambiental Para Las Inversiones Sostenibles – SENACE, Aprobado por Decreto Supremo N.° 018-2018-MINAM. (Vigencia para todo el año 2021). Disponible en: <https://www.senace.gob.pe/wp-content/uploads/2019/01/TUPA-SENACE-2019.pdf>

2/. El factor de ajuste permite actualizar los valores de fecha de costeo a fecha de incumplimiento. Para ello, dividimos el Índice de Precios al Consumidor (IPC) a fecha de incumplimiento entre el IPC disponible a la fecha de costeo, según la estructura del costo evitado:

3/ Tipo de cambio interbancario promedio compra-venta a la fecha de incumplimiento (julio 2021). Fuente: Banco central de Reserva del Perú (BCRP), Series Estadísticas. Disponible en: <https://estadisticas.bcrp.gob.pe/estadisticas/series/mensuales/tipo-de-cambio-nominal>

Elaboración: TFA

Anexos N° 2

Factores para la graduación de sanciones para la conducta infractora 2¹³⁶ (Tabla N° 02)

ÍTEM	CRITERIOS	CALIFICACIÓN	SUBTOTAL TFA
		DAÑO POTENCIAL	
f1	GRAVEDAD DEL DAÑO AL AMBIENTE:		
1,1	El daño involucra uno o más de los siguientes Componentes Ambientales: a) Agua, b) Suelo, c) Aire, d) Flora y e) Fauna.		
	El daño afecta a un (01) componente ambiental.	10%	30%
	El daño afecta a dos (02) componentes ambientales.	20%	
	El daño afecta a tres (03) componentes ambientales.	30%	
	El daño afecta a cuatro (04) componentes ambientales.	40%	
	El daño afecta a cinco (05) componentes ambientales.	50%	
1,2	Grado de incidencia en la calidad del ambiente.		
	Impacto mínimo.	6%	0%
	Impacto regular.	12%	
	Impacto alto.	18%	
	Impacto total.	24%	
1,3	Según la extensión geográfica.		
	El impacto está localizado en el área de influencia directa.	10%	10%
	El impacto está localizado en el área de influencia indirecta.	20%	
1,4	Sobre la reversibilidad/recuperabilidad.		
	Reversible en el corto plazo.	6%	12%
	Recuperable en el corto plazo.	12%	
	Recuperable en el mediano plazo.	18%	
	Recuperable en el largo plazo o irrecuperable.	24%	
1,5	Afectación sobre recursos naturales, área natural protegida o zona de amortiguamiento.		
	No existe afectación o esta es indeterminable con la información disponible.	0%	0%
	El impacto se ha producido en un área natural protegida, zona de amortiguamiento o ha afectado recursos naturales declarados en alguna categoría de amenaza o en peligro de extinción, o sobre los cuales exista veda, restricción o prohibición de su aprovechamiento.	40%	
1,6	Afectación a comunidades nativas o campesinas.		
	No afecta a comunidades nativas o campesinas.	0%	0%
	Afecta a una comunidad nativa o campesina.	15%	
	Afecta a más de una comunidad nativa o campesina.	30%	
1,7	Afectación a la salud de las personas		
	No afecta a la salud de las personas o no se puede determinar con la información disponible.	0%	0%
	Afecta la salud de las personas.	60%	
f2.	PERJUICIO ECONÓMICO CAUSADO: El perjuicio económico causado es mayor en una población más desprotegida, lo que se refleja en la incidencia de pobreza total.		
	Incidencia de pobreza total		
	El impacto ocurre en una zona con incidencia de pobreza total hasta 19,6%.	4%	4%

¹³⁶

De acuerdo a la Tabla N° 2 y Tabla N° 3 de la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores a utilizar en la graduación de sanciones, de acuerdo a lo establecido en el artículo 6° del Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM, aprobado mediante Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD y modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 024-2017-OEFA/CD

	El impacto ocurre en una zona con incidencia de pobreza total mayor a 19,6% hasta 39,1%.	8%
	El impacto ocurre en una zona con incidencia de pobreza total mayor a 39,1% hasta 58,7%.	12%
	El impacto ocurre en una zona con incidencia de pobreza total mayor a 58,7% hasta 78,2%.	16%
	El impacto ocurre en una zona con incidencia de pobreza total mayor a 78,2%.	20%

ÍTEM	CRITERIOS	CALIFICACIÓN	SUBTOTAL TFA
f3.	ASPECTOS AMBIENTALES O FUENTES DE CONTAMINACIÓN: efluentes, residuos sólidos, emisiones atmosféricas, ruido, radiaciones no ionizantes, u otras.		
	El impacto involucra un (01) aspecto ambiental o fuente de contaminación.	6%	24%
	El impacto involucra dos (02) aspectos ambientales o fuentes de contaminación.	12%	
	El impacto involucra tres (03) aspectos ambientales o fuentes de contaminación.	18%	
	El impacto involucra cuatro (04) aspectos ambientales o fuentes de contaminación.	24%	
	El impacto involucra cinco (05) aspectos ambientales o fuentes de contaminación.	30%	
f4.	REPETICIÓN Y/O CONTINUIDAD EN LA COMISIÓN DE LA INFRACCIÓN:		
	Por la comisión de actos u omisiones que constituyan la misma infracción dentro del plazo de un (01) año desde que quedó firme la resolución de la sanciona la primera infracción	20%	0%
f5.	CORRECCIÓN DE LA CONDUCTA INFRACTORA:		
	El administrado subsana el acto u omisión imputada como constitutivo de infracción administrativa de manera voluntaria, antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador.	--	0%
	El administrado, a requerimiento de la autoridad, corrige el acto u omisión imputada como constitutivo de infracción administrativa, calificada como incumplimiento leve, antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador. Dicha corrección debe estar adecuadamente acreditada	--	
	El administrado, a requerimiento de la autoridad, corrige el acto u omisión imputada como constitutivo de infracción administrativa, calificada como incumplimiento trascendente, antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador. Dicha corrección debe estar adecuadamente acreditada	-40%	
	El administrado, a requerimiento de la autoridad, corrige el acto u omisión imputada como constitutivo de infracción administrativa, luego del inicio del procedimiento administrativo sancionador, antes de la resolución final de primera instancia. Dicha corrección debe estar adecuadamente acreditada	-20%	
f6.	ADOPCIÓN DE LAS MEDIDAS NECESARIAS PARA REVERTIR LAS CONSECUENCIAS DE LA CONDUCTA INFRACTORA		
	No ejecutó ninguna medida.	30%	30%
	Ejecutó medidas tardías.	20%	
	Ejecutó medidas parciales.	10%	
	Ejecutó medidas necesarias e inmediatas para remediar los efectos de la conducta infractora.	-10%	
f7.	INTENCIONALIDAD EN LA CONDUCTA DEL INFRACTOR:		
	Cuando se acredita o verifica la intencionalidad.	72%	0%
Total Factores de Gradualidad: F=(1 + f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)			210%

Factores para la graduación de sanciones para la conducta infractora 3¹³⁷
(Tabla N° 02)

ÍTEM	CRITERIOS	CALIFICACIÓN	SUBTOTAL TFA
		DAÑO POTENCIAL	
f1	GRAVEDAD DEL DAÑO AL AMBIENTE:		
1,1	El daño involucra uno o más de los siguientes Componentes Ambientales: a) Agua, b) Suelo, c) Aire, d) Flora y e) Fauna.		
	El daño afecta a un (01) componente ambiental.	10%	30%
	El daño afecta a dos (02) componentes ambientales.	20%	
	El daño afecta a tres (03) componentes ambientales.	30%	
	El daño afecta a cuatro (04) componentes ambientales.	40%	
	El daño afecta a cinco (05) componentes ambientales.	50%	
1,2	Grado de incidencia en la calidad del ambiente.		
	Impacto mínimo.	6%	0%
	Impacto regular.	12%	
	Impacto alto.	18%	
	Impacto total.	24%	
1,3	Según la extensión geográfica.		
	El impacto está localizado en el área de influencia directa.	10%	10%
	El impacto está localizado en el área de influencia indirecta.	20%	
1,4	Sobre la reversibilidad/recuperabilidad.		
	Reversible en el corto plazo.	6%	0%
	Recuperable en el corto plazo.	12%	
	Recuperable en el mediano plazo.	18%	
	Recuperable en el largo plazo o irrecuperable.	24%	
1,5	Afectación sobre recursos naturales, área natural protegida o zona de amortiguamiento.		
	No existe afectación o esta es indeterminable con la información disponible.	0%	0%
	El impacto se ha producido en un área natural protegida, zona de amortiguamiento o ha afectado recursos naturales declarados en alguna categoría de amenaza o en peligro de extinción, o sobre los cuales exista veda, restricción o prohibición de su aprovechamiento.	40%	
1,6	Afectación a comunidades nativas o campesinas.		
	No afecta a comunidades nativas o campesinas.	0%	0%
	Afecta a una comunidad nativa o campesina.	15%	
	Afecta a más de una comunidad nativa o campesina.	30%	
1,7	Afectación a la salud de las personas		
	No afecta a la salud de las personas o no se puede determinar con la información disponible.	0%	0%
	Afecta la salud de las personas.	60%	
f2.	PERJUICIO ECONÓMICO CAUSADO: El perjuicio económico causado es mayor en una población más desprotegida, lo que se refleja en la incidencia de pobreza total.		
	Incidencia de pobreza total		
	El impacto ocurre en una zona con incidencia de pobreza total hasta 19,6%.	4%	4%
	El impacto ocurre en una zona con incidencia de pobreza total mayor a 19,6% hasta 39,1%.	8%	
	El impacto ocurre en una zona con incidencia de pobreza total mayor a 39,1% hasta 58,7%.	12%	

¹³⁷ De acuerdo a la Tabla N° 2 y Tabla N° 3 de la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores a utilizar en la graduación de sanciones, de acuerdo a lo establecido en el artículo 6° del Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM, aprobado mediante Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD y modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 024-2017-OEFA/CD.

	El impacto ocurre en una zona con incidencia de pobreza total mayor a 58,7% hasta 78,2%.	16%	
	El impacto ocurre en una zona con incidencia de pobreza total mayor a 78,2%.	20%	

ÍTEM	CRITERIOS	CALIFICACIÓN	SUBTOTAL TFA
f3.	ASPECTOS AMBIENTALES O FUENTES DE CONTAMINACIÓN: efluentes, residuos sólidos, emisiones atmosféricas, ruido, radiaciones no ionizantes, u otras.		
	El impacto involucra un (01) aspecto ambiental o fuente de contaminación.	6%	6%
	El impacto involucra dos (02) aspectos ambientales o fuentes de contaminación.	12%	
	El impacto involucra tres (03) aspectos ambientales o fuentes de contaminación.	18%	
	El impacto involucra cuatro (04) aspectos ambientales o fuentes de contaminación.	24%	
	El impacto involucra cinco (05) aspectos ambientales o fuentes de contaminación.	30%	
f4.	REPETICIÓN Y/O CONTINUIDAD EN LA COMISIÓN DE LA INFRACCIÓN:		
	Por la comisión de actos u omisiones que constituyan la misma infracción dentro del plazo de un (01) año desde que quedó firme la resolución de la sanciona la primera infracción	20%	0%
f5.	CORRECCIÓN DE LA CONDUCTA INFRACTORA:		
	El administrado subsana el acto u omisión imputada como constitutivo de infracción administrativa de manera voluntaria, antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador.	--	0%
	El administrado, a requerimiento de la autoridad, corrige el acto u omisión imputada como constitutivo de infracción administrativa, calificada como incumplimiento leve, antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador. Dicha corrección debe estar adecuadamente acreditada	--	
	El administrado, a requerimiento de la autoridad, corrige el acto u omisión imputada como constitutivo de infracción administrativa, calificada como incumplimiento trascendente, antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador. Dicha corrección debe estar adecuadamente acreditada	-40%	
	El administrado, a requerimiento de la autoridad, corrige el acto u omisión imputada como constitutivo de infracción administrativa, luego del inicio del procedimiento administrativo sancionador, antes de la resolución final de primera instancia. Dicha corrección debe estar adecuadamente acreditada	-20%	
f6.	ADOPCIÓN DE LAS MEDIDAS NECESARIAS PARA REVERTIR LAS CONSECUENCIAS DE LA CONDUCTA INFRACTORA		
	No ejecutó ninguna medida.	30%	0%
	Ejecutó medidas tardías.	20%	
	Ejecutó medidas parciales.	10%	
	Ejecutó medidas necesarias e inmediatas para remediar los efectos de la conducta infractora.	-10%	
f7.	INTENCIONALIDAD EN LA CONDUCTA DEL INFRACTOR:		
	Cuando se acredita o verifica la intencionalidad.	72%	0%
Total Factores de Gradualidad: F=(1 + f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)			150%

VOTO EN DISCORDIA DEL VOCAL CÉSAR ABRAHAM NEYRA CRUZADO

EXPEDIENTE N° 0688-2023-OEFA/DAI/PAS

EMPRESA MINERA LOS QUENUALES S.A.C

Con el debido respeto por la opinión de mis pares, emito el presente voto en discordia señalando contra la Resolución Directoral N° 03294-2023-OEFA/DAI del 29 de diciembre de 2023, en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Empresa Minera Los Quenuales S.A.C. por la comisión de la conducta infractora descrita en el numeral 3 del Cuadro N° 1 de la presente resolución, sustentando mi posición en los siguientes fundamentos:

1. Conforme a la lectura del expediente, el tipo infractor de la conducta imputada a Los Quenuales en el numeral 3 del Cuadro N° 1 de la presente resolución, está referida a la no utilización del sistema de tratamiento de aguas residuales Wetlands (sistema Wetland) para el tratamiento de las aguas residuales domésticas del campamento sur, incumpliendo lo establecido en sus IGA.
2. Al respecto, la Primera Instancia considera que en los IGA de la UF Iscaycruz se estableció de forma clara el compromiso de utilizar el sistema de humedales (Wetland) sin condicionamiento alguno y como parte del del sistema de tratamiento de las aguas residuales domésticas del campamento sur, con el objetivo de reducir la concentración de los contaminantes presentes en estas aguas mediante la acción de agentes biológicos.
3. Por su parte, el análisis de la presente Sala encuentra concordancia con la evaluación de la Primera Instancia, señalando que, los procedimientos individuales que integran el sistema de tratamiento de las aguas residuales del referido campamento, entre los cuales se encuentran los Wetland, deben ser utilizados en su totalidad y en cada oportunidad en que se efectúe el proceso de limpieza de los afluentes, a fin de que cada elemento del citado sistema de tratamiento pueda actuar sobre los flujos de agua y disminuya la concentración de carga contaminante, garantizándose así el tratamiento de las aguas residuales domésticas.
4. Sobre ello, presento mi discrepancia con el análisis de esta Sala, debido a que deja en un segundo plano el hecho de que los Wetland, si bien es un sistema acuático de tratamiento con una capacidad de depuración determinada para ciertos parámetros, es un componente que forma parte de un sistema de tratamiento de aguas residuales domésticas mayor, conformado también por una (1) cámara de rejillas, dos (2) tanques sépticos y una (1) planta compacta de lodos activados.
5. Ahora bien, este aspecto no es de menor relevancia porque el tipo infractor de la Conducta Infractora 3, describe la falta de empleo del particular sistema de tratamiento de aguas residuales domésticas (los Wetland) considerado en la certificación ambiental; es decir, para el presente caso se desprende que Los Quenuales sí emplearon el sistema de tratamiento mayor, aunque no uno de sus componentes (Wetland).

6. En atención a ello, en el marco del principio de razonabilidad¹³⁸ recogido en el TUO de la LPAG, se dispone que las decisiones de la autoridad administrativa responden a la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, de tal forma que se responda a lo estrictamente necesario para la satisfacción de la función estatal.
7. En esa línea, conforme ha sido expresado, si la finalidad del funcionamiento del sistema mayor de tratamiento de aguas residuales domésticas es reducir la carga contaminante, para el presente caso, independientemente del empleo de los Wetland, esto habría ocurrido en el funcionamiento del sistema mayor, ya que el volumen y concentración de las aguas residuales fueron menor debido a la disminución del número de personal en el campamento sur.
8. Asimismo, es oportuno precisar que, técnicamente las plantas de tratamiento se diseñan sobre la base de cargas estimadas en volumen y concentración de DBO y otros parámetros, de lo que se sigue que a una menor carga podría demandar un tratamiento de menor complejidad y alcanzar los mismos niveles aceptables de carga final; motivo por el cual, a pesar de no utilizar los Wetland, se lograría los niveles de descontaminación idóneas de los flujos de agua.
9. En adición a lo señalado, no escapa de mi consideración que la finalidad de los sistemas de tratamiento de aguas residuales domésticas es mitigar el impacto en el ambiente, en la medida que las aguas tratadas ordinariamente se descargan en cuerpos naturales de agua; sin embargo, conociendo que la descarga se realizaba en la Ex Relavera Tinyang Inferior y no a cuerpos naturales, cuyos volúmenes de agua almacenados serán reutilizados en el proceso productivo y recibirán un tratamiento adicional antes de ser finalmente vertidos en el río Checras, éstos volúmenes deberán ser considerados como aguas residuales industriales cuyas cargas contaminantes podrán ser alteradas por su utilización en el mismo proceso del administrado, así como disminuidas por el sistema de tratamiento final, no siendo posible atribuir con los pocos medios probatorios obrantes en el expediente que alguna concentración excesiva en el efluente vertido en cuerpo receptor sea como consecuencia de la falta de uso de los Wetland. Por lo que, no existe riesgo de una afectación (potencial o real) al ambiente producto de la conducta infractora.
10. En conclusión, toda vez que la no utilización del sistema Wetland no representó un impedimento al cumplimiento del objetivo del funcionamiento del sistema mayor de tratamiento de aguas residuales domésticas ni una situación de impactos al ambiente, quedó acreditado que la actuación del administrado se desarrolló dentro de los márgenes que garantizan la protección al ambiente.

¹³⁸

TUO de la LPAG

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: (...)

1.4. Principio de razonabilidad. - Las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse 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.

11. En consecuencia, por los argumentos expuestos y al amparo del principio de razonabilidad recogido en el TUO de la LPAG, corresponde revocar lo resuelto en la Resolución Directoral N° 03294-2023-OEFA/DFAI del 29 de diciembre de 2023, en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Empresa Minera Los Quenuales S.A.C. por la comisión de la conducta infractora descrita en el numeral 3 del Cuadro N° 1 de la presente resolución y, con ello, archivar el PAS en ese extremo.

[CNEYRA]



"Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el OEFA, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. N° 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://sistemas.oefa.gob.pe/verifica> e ingresando la siguiente clave: 08311764"



08311764