



PERÚ

Ministerio
del AmbienteOrganismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFADFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de IncentivosDecenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"

2021-I01-002720

Lima, 31 de agosto de 2022

RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 01408-2022-OEFA/DFAI

EXPEDIENTE N° : 0352-2021-OEFA/DFAI/PAS
ADMINISTRADO : FCA NAC DE ACUMULADORES ETNA S.A.¹
UNIDAD FISCALIZABLE : PLANTA VENTANILLA
UBICACIÓN : DISTRITO DE VENTANILLA, PROVINCIA
 CONSTITUCIONAL DEL CALLAO
SECTOR : INDUSTRIA
RUBRO : FABRICACIÓN DE PILAS, BATERÍAS Y
 ACUMULADORES
MATERIA : RECURSO DE RECONSIDERACIÓN

VISTOS: La Resolución Directoral N° 00902-2022-OEFA/DFAI del 30 de junio de 2022, el Recurso de Reconsideración presentado por Fca Nac de Acumuladores ETNA S.A. a través del escrito con Registro N° 2022-E01-082480 del 1 de agosto de 2022 y demás actuados en el Expediente N° 0352-2021-OEFA/DFAI/PAS; y,

CONSIDERANDO:**I. ANTECEDENTES**

- Mediante la Resolución Directoral N° 00902-2022-OEFA/DFAI² emitida el 30 de junio de 2022 y notificada el 7 de julio de 2022 (en lo sucesivo, **Resolución Directoral**), la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (en lo sucesivo, **DFAI**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en lo sucesivo, **OEFA**) resolvió, declarar la responsabilidad administrativa de Fca Nac de Acumuladores ETNA S.A. (en lo sucesivo, **el administrado**) por la comisión de las siguientes conductas infractoras detalladas a continuación:

Cuadro N° 1: Conductas infractoras

N°	Conductas Infractoras
1	El administrado incumplió lo establecido en la DIA 1 de la Planta Ventanilla, toda vez que, realizó modificaciones no contempladas en su instrumento de gestión ambiental aprobado, según el siguiente detalle:

¹ Registro Único de Contribuyentes N° 20100165687.

² Conforme a lo desarrollado en el numeral II de la Resolución Subdirectoral, y, en concordancia con lo establecido en el literal vi) del numeral 6.1.1., del Reglamento de Acciones de Fiscalización Ambiental, aprobado mediante la Resolución del Consejo Directivo N° 0008-2020-OEFA/CD, el cual establece que, OEFA ejerce las funciones de fiscalización ambiental entre otros, cuando la actividad sujeta a fiscalización se reinicie. En ese sentido, habiéndose verificado que el administrado registró el **2 de junio de 2020** su Plan COVID-19 de la Planta Ventanilla, se dispuso la reactivación de los plazos administrativos en el presente procedimiento administrativo sancionador contra el administrado.

En el presente caso, de la consulta efectuada al SICOVID, se verificó que el administrado no ha registrado el Plan COVID-19 de la Planta industrial. Sin embargo, a partir de la revisión del Sistema de Gestión Electrónica de Documentos, se ha identificado que, mediante escritos con registros N° 2020-E01-076739 y 2020-E01-076759 ambos presentados el 14 de octubre de 2020, el administrado presentó reportes mensuales de producción del año 2020, dichos reportes indican que elaboró productos como: queso, mantequilla y yogurt durante los meses de enero a setiembre del año 2020, es decir, que durante dicho año estuvo realizando actividades. En este sentido, al haber tomado conocimiento el **14 de octubre de 2020**, que el administrado viene ejecutando actividades operativas o de producción en la Planta Arequipa, el OEFA está facultada para ejercer las funciones de fiscalización ambiental; y, en consecuencia, tramitar el presente procedimiento administrativo sancionador.

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
 "Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"

	<ul style="list-style-type: none"> - La capacidad del horno de fundición y los crisoles de refinación no coinciden con lo establecido en la DIA; - El sistema de control de emisiones no cuenta con ciclones; Se implementaron cuatro tanques para el almacenamiento de GLP, un vaporizador, un filtro y tuberías.
2	El administrado incumple lo establecido en la normativa ambiental; toda vez que, no realiza un adecuado manejo ambiental de las emisiones fugitivas generadas en los procesos de fundición, refinación y/o aleación de la Planta Ventanilla.
3	El administrado incumplió lo establecido en su DIA toda vez que no realizó el monitoreo del componente ruido ambiental correspondiente al periodo comprendido del 12 de enero al 11 de julio de 2020.

2. Asimismo, en la Resolución Directoral se resolvió imponer al administrado una multa ascendente a 480.611 Unidades Impositivas Tributarias (en adelante, **UIT**) y dictar la siguiente medida correctiva:

Conducta infractora	Medida Correctiva			
	N°	Obligaciones	Plazo de cumplimiento	Forma y plazo para acreditar el cumplimiento
El administrado incumplió lo establecido en la DIA 1 de la Planta Ventanilla, toda vez que, realizó modificaciones no contempladas en su instrumento de gestión ambiental aprobado, según el siguiente detalle: La capacidad del horno de fundición y los crisoles de refinación no coinciden con lo establecido en la DIA; El sistema de control de emisiones no cuenta con ciclones;	1	Presentar el cargo de la solicitud de evaluación de la actualización del Plan de Manejo Ambiental la DIA de la Planta Industrial, en el cual se incluya las medidas de manejo ambiental referidas al: (i) cambio de la capacidad del horno de fundición y de los crisoles, (ii) al retiro del ciclón del Sistema de control de emisiones y (iii) la implementación de cuatro tanques para el almacenamiento de GLP, un vaporizador, un filtro y tuberías no contemplados	En un plazo no mayor a noventa y seis (96) días calendario contado desde el día siguiente de notificada la presente Resolución Directoral.	(i) En un plazo no mayor de siete (7) días calendario contados a partir del día siguiente del término del plazo para cumplir con la medida correctiva, deberá de remitir a esta Dirección, copia del cargo de la presentación de la solicitud de evaluación de la Actualización del Plan de Manejo de la DIA de la Planta Industrial. (ii) Adicionalmente, en un plazo no mayor de siete (7) días calendario contados a partir del día siguiente de la notificación del acto administrativo emitido por la Autoridad Certificadora que contenga su pronunciamiento respecto de la solicitud efectuada por el administrado, deberá de remitir a esta Dirección copia del acto administrativo emitido por la Autoridad Certificadora en atención al pedido efectuado por el administrado.

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
 “Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional”

Conducta infractora	Medida Correctiva			
	N°	Obligaciones	Plazo de cumplimiento	Forma y plazo para acreditar el cumplimiento
Se implementaron cuatro tanques para el almacenamiento de GLP, un vaporizador, un filtro y tuberías.	2	<p>en su DIA aprobado³.</p> <p><u>En caso de ser denegada la solicitud efectuada por el administrado, se desista de la solicitud de actualización del Plan de Manejo Ambiental de la DIA de la Planta Industrial o no presentará la referida solicitud ante la Autoridad Certificadora, el administrado deberá acreditar el retiro de los componentes mencionados; a fin de evitar un potencial riesgo de afectación al entorno ambiental.</u></p>	<p>En un plazo adicional de noventa (90) días calendario a partir del día siguiente de:</p> <p>(i) notificada la denegatoria por parte de la Autoridad Certificadora, o</p> <p>(ii) la presentación del desistimiento de la solicitud de actualización o,</p> <p>(iii) vencido o el plazo otorgado para el cumplimiento de la primera obligación de la única medida correctiva, en caso de no haber presentado la solicitud de actualización. Según corresponda.</p>	<p>En un plazo no mayor de siete (7) días calendario contados a partir del día siguiente del término del plazo para cumplir con la medida correctiva, deberá remitir a esta Dirección, un Informe Técnico que detalle las actividades realizadas para el retiro de los componentes adicionales mencionados; así mismo deberá adjuntar fotografías y/o videos debidamente fechados, con coordenadas UTM WGS 84, y todo medio probatorio que evidencie el cumplimiento de la medida correctiva implementada.</p> <p>El informe deberá ser firmado por el personal a cargo de la obtención de permisos y certificaciones ambientales y el representante legal de la empresa.</p>

- El 28 de febrero de 2022, mediante escrito con Registro N° 2022-E01-082480, el administrado interpuso recurso de reconsideración (en adelante, **recurso de reconsideración**) contra la Resolución Directoral, en los extremos referidos a las conductas infractoras N° 2 y 3, así como las sanciones y la medida correctiva impuesta; y, a la graduación de la multa de la conducta infractora N° 1.

³ Mediante Oficio N° 02979-2009-PRODUCE/DVMYPE-I/DGI-DAAI con fecha 7 de mayo del 2009, se aprobó la Declaración de Impacto Ambiental (DIA) para el proyecto “**Reubicación de la planta de recuperación de plomo y aleaciones**” en concordancia con los Informes N° 0808 y N°113-2009- PRODUCE/DVMYPE-I/DGI-DAA.

II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

4. Las cuestiones en discusión en el presente procedimiento administrativo sancionador son las siguientes:

- (i) Cuestión procesal: Determinar la procedencia del Recurso de Reconsideración interpuesto por el administrado contra la Resolución Directoral.
- (ii) Cuestión de fondo: Determinar si el Recurso de Reconsideración interpuesto por el administrado debe ser declarado fundado o infundado.

III. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

III.1 Cuestión procesal: Determinar si es procedente el recurso de reconsideración interpuesto por el administrado

5. El presente procedimiento administrativo sancionador (en adelante, **PAS**) se encuentra en el ámbito de aplicación del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD (en adelante, **RPAS**).

(i) **Plazo de interposición del recurso**

6. De acuerdo con lo establecido en el numeral 218.2 del artículo 218° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (en adelante, **TUO de la LPAG**), los administrados cuentan con un plazo de quince (15) días hábiles perentorios para interponer recursos impugnativos contra el acto administrativo que consideren que les cause agravio⁴.

7. Asimismo, el artículo 219° del TUO de la LPAG⁵ establece que el recurso de reconsideración debe ser interpuesto ante el mismo órgano que dictó el acto materia de impugnación y, además, debe ser sustentado en nueva prueba.

8. En el presente caso, la Resolución Directoral fue notificada el 7 de julio de 2022, lo que se desprende de la Constancia de Depósito de la Notificación Electrónica de la Resolución Directoral⁶. De tal manera que, el plazo para impugnar el referido acto administrativo concluyó el 1 de agosto de 2022.

9. De la revisión de la documentación obrante en el Expediente, se advierte que, el administrado presentó el recurso de reconsideración el 1 de agosto de 2022. Por

⁴ **TUO de la LPAG**
Artículo 218.- Recursos administrativos
(...) 218.2 El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios (...).

⁵ **TUO de la LPAG**
"Artículo 219°.- Recurso de reconsideración
El recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de la impugnación y deberá sustentarse en nueva prueba. En los casos de actos administrativos emitidos por órganos que constituyen única instancia no se requiere nueva prueba. Este recurso es opcional y su no interposición no impide el ejercicio del recurso de apelación."

⁶ El depósito de la Resolución Directoral en la casilla electrónica del administrado se efectuó el 7 de julio de 2022 a las 03:43:59 PM.

tanto, **el recurso de reconsideración fue interpuesta dentro del plazo legal establecido.**

(ii) Autoridad ante la que se interpone el recurso de reconsideración

10. El recurso de reconsideración se interpuso ante la DFAI, Autoridad Decisora que emitió la Resolución Directoral en cuestión, por lo que **cumple con el segundo requisito identificado.**

(iii) Sustento de la nueva prueba

11. Conforme con el numeral 24.1 del artículo 24° del RPAS⁷, concordado con el artículo 219° del TUO de la LPAG⁸, establece que el recurso de reconsideración podrá ser interpuesto contra la determinación de una infracción administrativa o la imposición de una sanción sólo si es sustentado en nueva prueba.
12. Es así como, a efectos de la aplicación del artículo 219° del TUO de la LPAG, para la determinación de prueba nueva debe distinguirse: (i) el hecho materia de la controversia que requiere ser probado; y, (ii) el hecho que es invocado para probar la materia controvertida⁹.
13. En tal sentido, deberá acreditarse la relación directa entre la nueva prueba y la necesidad del cambio de pronunciamiento. Es decir, deberá evidenciarse la pertinencia de la nueva prueba que justifique la revisión del análisis ya efectuado acerca de algunos de los puntos controvertidos.
14. De acuerdo con lo anterior, se concluye que la nueva prueba debe estar referida a un hecho tangible y no evaluado con anterioridad que amerite la revisión de la autoridad.
15. Por tanto, la documentación a través de la cual se pretenda presentar nuevos argumentos sobre los hechos materia de controversia evaluados anteriormente no resulta pertinente como nueva prueba, dado que no se refiere a un nuevo hecho sino a una discrepancia con la aplicación del derecho.
16. De lo antes expuesto, se concluye que, en primer término, para que proceda el recurso de reconsideración se requiere de la presentación de nueva prueba, y, en segundo lugar, al analizarla, debe valorarse su pertinencia; es decir, verificar que esté orientada a acreditar o desvirtuar algún hecho materia de la controversia, de tal manera que justifique la revisión del análisis ya efectuado respecto de dicha materia.

⁷ **RPAS**
"Artículo 24°. - Impugnación de Actos Administrativos (...) "
24.1 Son impugnables los actos administrativos emitidos por la Autoridad Decisora, mediante los recursos de reconsideración y apelación (...)".

⁸ **LPAG**
Artículo 219.- Recurso de reconsideración
El recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de la impugnación y deberá sustentarse en nueva prueba (...).

⁹ Morón Urbina, Juan Carlos, Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General, Edición 11, Gaceta Jurídica 2009, página 615.

17. En este punto, resulta pertinente mencionar que, mediante la Resolución N° 030-2014-OEFA/TF-SE1¹⁰, el Tribunal de Fiscalización Ambiental (en adelante, **TFA**) estableció que, para determinar la procedencia de un Recurso de Reconsideración no se requiere la presentación de una nueva prueba para cada uno de los extremos del acto impugnado.
18. De esta manera, la ausencia o impertinencia de las nuevas pruebas para cada extremo de la impugnación incidirá en el sentido de la decisión final (fundado o infundado), mas no en la procedencia del recurso de reconsideración.
19. En el caso concreto, se advierte que el administrado, en el recurso de reconsideración, ofreció en calidad de nueva prueba, lo siguiente:
- a) Sub-numeral 5.4.2 del Rubro V: "Identificación y Evaluación de los Impactos", matrices de riesgos contenidas en el Rubro VI: "Evaluación de Riesgos Ambientales" y sub-numeral 7.1.2 del numeral 7.1 del Rubro VII: "Plan de Manejo Ambiental " del texto de la DIA 2009.
 - b) Anexo N° 1 del Oficio N° 2979-2009-PRODUCE/DVMYPE-I/DGI-DAAI del 07 de mayo de 2009.
 - c) Informe N° 473-2011-PRODUCE/DVMYPE-I/DGI-DAAI de fecha 11 de febrero de 2011.
 - d) Informe N° 002_2022_ETNA de fecha 22 de julio de 2022.
 - e) Resolución N° 124-2018-OEFA/TFA-SMEPIM de fecha 15 de mayo de 2018, emitida por el TFA en el Expediente N° 703-2016-OEFA/DFSAI/PAS.
 - f) Resolución Directoral N° 0760-2020-OEFA/DFAI de fecha 30 de julio de 2020, emitida en el Expediente N° 0643-2019-OEFA/DFAI/PAS.
 - g) Resolución Directoral N° 242-2019-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGAAMI del 15.03.2019, sustentado en el Informe Técnico Lega I N° 983-2019-PRODUCE/DVMYPE-I/DGAAMI-DEAM del 13 de marzo de 2019, que aprueba el ITS del proyecto "Instalación y puesta en marcha de las calderas de 50 hp y 250 hp en la Planta Industrial Ventanilla".
 - h) Resolución Directoral N° 127-2017-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGAAMI del 21 de abril de 2017, sustentado en el Informe Técnico Legal N° 265-2017-PRODUCE/DVMYPE-I/DGAAMI-DEAM del 21 de abril de 2017, que aprueba el ITS del proyecto "Instalación de Tanques de GLP con equipos de despacho y ampliación de la PTAR D".
 - i) Resolución Directoral N° 089-2017-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGAAMI del 27.03.2017, sustentado en el Informe Técnico Legal N° 184-2017-PRODUCE/DVMYPE-I/DGAAMI-DEAM del 27 de marzo de 2017, que aprueba el ITS del proyecto "Ampliación de la Línea de Colada Continua -Área 460".
 - j) Resolución Directoral N° 371-2018-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGAAMI del 21.12.2018, sustentado en el Informe Técnico Legal N° 1213-2018-PRODUCE/DVMYPE-I/DGAAMI-DEAM del 21 de diciembre de 2018, que aprueba el ITS del proyecto "Ampliación de la línea de Plateado -Área 1621".

¹⁰ Resolución del Tribunal de Fiscalización Ambiental N° 030-2014-OEFA/TFA-SE1 del 05 de agosto del 2014.
“(…) 40. Sobre el particular, corresponde indicar que la exigencia de nueva prueba para interponer un recurso de reconsideración está referida a la presentación de un nuevo medio probatorio, que justifique la revisión del análisis ya efectuado acerca de alguno de los puntos materia de controversia.
41. Conforme a ello, para determinar la procedencia de un recurso de reconsideración y su consecuente evaluación por parte de la Autoridad Decisora, no se requiere la presentación de una nueva prueba que desvirtúe para cada uno de los extremos del acto administrativo impugnado, sino que basta que se presente nueva prueba, pues la ley no exige la presentación de nuevas pruebas para la procedencia de cada uno de los extremos de la impugnación, sino del medio impugnatorio en general. La ausencia o impertinencia de las nuevas pruebas para cada extremo de la impugnación incidirá en el sentido de la decisión final (fundado o infundado), mas no en la procedencia del recurso de reconsideración. (…)”

- k) Proyecto de decreto supremo sobre "Disposiciones para la Actualización y Modificación de Estudios Ambiental para la Mejora Continua de los Proyectos de Inversión Sujetos al SEIA" aprobado mediante Resolución Ministerial N° 056-2017-MINAM.
 - l) Copia del "Informe Técnico - Instalación de equipos" 2022 elaborado por ECO-MAPPING S.A.C.
 - m) Resolución Directoral N° 00626-2021-PRODUCE/DGAAMI de fecha 25 de noviembre de 2021, sustentada en el del Informe N° 00000126-2021-PRODUCE/DEAM-hriega, que aprueba el ITS "Ampliación de la Nave de almacenamiento del Centro de Distribución Secos".
 - n) Resolución Directoral N° 174-2019-PRODUCE/DVMYPE-1/DGAAMI de fecha 21 de febrero de 2019, el PRODUCE, sustenta en el Informe Técnico Legal N° 00689- 2019-PRODUCE/DVMYPE-I/DGAAMI-DEAM, que aprueba el ITS "Redistribución del área del sector 62 - Chilca Industrial".
 - o) Copia de la Propuesta Técnico - Económica N° ECOM-PRE-2305-22-01 de fecha 23 de mayo de 2022.
20. Al respecto, se debe indicar que considerando que los documentos presentados como nueva prueba, no han sido presentados por el administrado para su evaluación con anterioridad al pronunciamiento realizado en la Resolución Directoral, por lo cual **califican como nueva prueba**, susceptible de ser valorada. En tal sentido, el administrado cumple con el requisito de procedencia del recurso de reconsideración.
21. Por lo expuesto, **el recurso de reconsideración interpuesto por el administrado es procedente.**

III.2 Cuestión previa: Solicitud de nulidad de la Resolución Directoral

22. A través de su recurso de reconsideración, el administrado solicita que se declare la nulidad del presente PAS y de la multa impuesta, toda vez que la Resolución Directoral fue emitida vulnerando los principios de legalidad, debido procedimiento y la debida motivación.
23. Al respecto, resulta necesario señalar que de acuerdo al segundo párrafo del numeral 2 del Artículo 11° del TUE de la LPAG¹¹, la nulidad planteada por medio de un recurso de reconsideración o de apelación será conocida y declarada por la autoridad competente para resolverlo.
24. Asimismo, en atención a lo previsto en el Artículo 11° concordante con el Artículo 129° del TUE de la LPAG¹², la solicitud de nulidad planteada por medio de un recurso de reconsideración debe ser conocida por la primera instancia administrativa, es decir, la Autoridad Decisora en el presente caso, en su calidad de órgano que dictó el acto que es materia de impugnación.

¹¹ **TUE de la LPAG**
Artículo 11.- Instancia competente para declarar la nulidad (...)
La nulidad planteada por medio de un recurso de reconsideración o de apelación será conocida y declarada por la autoridad competente para resolverlo. (...).

¹² **TUE de la LPAG**
Artículo 219.- Recurso de reconsideración
El recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de la impugnación y deberá sustentarse en nueva prueba. En los casos de actos administrativos emitidos por órganos que constituyen única instancia no se requiere nueva prueba. Este recurso es opcional y su no interposición no impide el ejercicio del recurso de apelación.

25. En el presente caso, se verifica que la solicitud de nulidad planteada por el administrado se encuentra contenida en el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución Directoral, ante la misma autoridad que emitió dicha resolución.
26. En tal sentido, corresponde a la Autoridad que dictó el acto, es decir, la Autoridad Decisora analizar y emitir pronunciamiento respecto a la solicitud de nulidad presentada por el administrado.
27. En relación al principio de legalidad, establecido en el artículo IV del TUO de la LPAG¹³, que señala que las autoridades administrativas deben de actuar con respeto a la Constitución y las leyes, dentro de las facultades que le estén atribuidas, cabe indicar que al haberse efectuado la evaluación del presente hecho imputado conforme a lo establecido en la normativa ambiental, no se verifica su vulneración.
28. Por su parte, el principio del debido procedimiento, recogido en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG¹⁴, señala que los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, 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.
29. En ese sentido, la Resolución Directoral cuestionada por el administrado, ha sido emitida respetando todos los derechos y garantías del administrado, observando la aplicación de todos los principios consagrados en el TUO de la LPAG, así como conteniendo los fundamentos de hecho y de derecho sobre la determinación de responsabilidad administrativa, la graduación de la sanción y los motivos por los que no corresponde el dictado de una medida correctiva, respecto de cada infracción imputada, establecidos en el numeral 10.2 del artículo 10° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, aprobado por Resolución Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD (en adelante, **RPAS**)¹⁵.

13

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:

1.1. 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.

14

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

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.

15

RPAS**Artículo 10°. – De la resolución final (...)**

10.2 La resolución final, según corresponda, debe contener:

(i) Fundamentos de hecho y de derecho sobre la determinación de responsabilidad administrativa respecto de cada infracción imputada.

(ii) Graduación de la sanción de cada infracción imputada constitutivo de responsabilidad administrativa.

(iii) Medidas correctivas, de ser el caso. (...).

30. Por lo tanto, corresponde desestimar lo alegado por el administrado respecto a la solicitud de nulidad de la Resolución Directoral.

III.3 **Cuestión de fondo:** Determinar si corresponde declarar fundado o infundado el recurso de reconsideración.

III.3.1 **Hecho Imputado N° 1:** El administrado incumplió lo establecido en la DIA 1 de la Planta Ventanilla, toda vez que, realizó modificaciones no contempladas en su instrumento de gestión ambiental aprobado, según el siguiente detalle:

- La capacidad del horno de fundición y los crisoles de refinación no coinciden con lo establecido en la DIA;
- El sistema de control de emisiones no cuenta con ciclones;
- Se implementaron cuatro tanques para el almacenamiento de GLP, un vaporizador, un filtro y tuberías.

31. En su recurso de reconsideración, el administrado no cuestiona la determinación de responsabilidad por la comisión de la infracción imputada sino la determinación de la multa respecto a lo que concierne al beneficio ilícito obtenido y a los factores de graduación, lo siguiente:

- i) El OEFA carece de competencias administrativas para determinar el tipo de instrumento de gestión ambiental aplicable a los supuestos de modificación en el sector industria; toda vez que PRODUCE es la autoridad competente en materia de evaluación ambiental en el ámbito de las actividades del sector industria y comercio interno, conforme los literales d) y e) del artículo 115° del Reglamento de Organización y Funciones del PRODUCE, aprobado por Decreto Supremo N° 002-2017-PRODUCE, motivo por el cual se vulnera el principio de legalidad.
- ii) En el punto (i) del numeral 256 de la Resolución Directoral se indicó que le habría correspondido la tramitación de una modificación de la DIA 2009; no obstante, de acuerdo a diversos ITS aprobados por el PRODUCE por la instalación de tanques de GLP, le correspondería estos tipos de instrumentos. A modo de ejemplo, se citan las siguientes certificaciones ambientales:
 - **ITS del proyecto "Instalación y puesta en marcha de las calderas de 50 hp y 250 hp en la Planta Industrial Ventanilla"** aprobado por Resolución Directora! N° 242-2019-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGAAMI del 15 de marzo de 2019.
 - **ITS del proyecto "Instalación de Tanques de GLP con equipos de despacho y ampliación de la PTARD"** aprobado por Resolución Directora! N° 127-2017-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGAAMI del 21 de abril de 2017.
 - **ITS del proyecto "Ampliación de la Línea de Colada Continua -Área 460"** aprobado por Resolución Directora! N° 089-2017-PRODUCE/DVMYPE I/DIGAAMI del 27 de marzo de 2017.
 - **ITS del proyecto "Ampliación de la línea de Plateado-ÁREA 1621"** aprobado por Resolución Directora! N° 371-2018-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGAAMI del 21 de diciembre de 2018.
- iii) En tal sentido, lo señalado por la DFAI en el sentido que en este caso se habría requerido una modificación de la DIA 2009 deviene contrario al

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"

Principio de Debido Procedimiento y el requisito de motivación de los actos administrativos.

- iv) ECO-MAPPING S.A.C. emitió el documento "Informe Técnico- Instalación de equipos", en el que se realizó una identificación y valoración de impactos ambientales en base a las metodologías y criterios técnicos definidos por el PRODUCE; determinándose que la significancia del impacto es de carácter leve, vale decir. no significativo; por lo que le correspondería un ITS.
 - v) En ese sentido, corresponde declararse la nulidad de la Resolución de Sanción, en este extremo; y en tal sentido, calcular el beneficio ilícito considerando como costo evitado la tramitación de un ITS específico para las instalaciones relacionadas a la infracción materia de análisis.
 - vi) ECO MAPPING S.A.C. emitió la Propuesta Técnico - Económica N° ECOM PRE-2305-22-01 de fecha 23 de mayo de 2022 a través de la cual se determinó que el costo total de elaboración del ITS específico sería equivalente a S/. 4,200, más IGV, esto es, un costo muchísimo menor al considerado por el OEFA.
 - vii) En el Anexo N° 1 del Informe de Cálculo de Multa; se advierte que, el beneficio ilícito no se ha estimado considerando como costo evitado la tramitación de una modificación de la DIA 2009; sino más bien, la actualización de la DIA 2009.
 - viii) Debe dejarse sin efecto la aplicación del criterio 1.7: "Afectación a la salud de las personas" del factor f1 de los factores para la graduación de sanción o factor "F", asignándole un valor de 0%; toda vez que, el horno de fundición y crisoles de refinación no operaron por encima de las capacidades consignadas en la DIA 2009 y no se habría acreditado de qué manera éstas podrían haber afectado a las personas si siempre se ha cumplido con los LMP.
32. Sobre el particular, según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobada con la Ley del SINEFA¹⁶, el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.

16

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. 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

33. Asimismo, en la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley del SINEFA, se dispone que, mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA¹⁷.
34. En ese sentido, el OEFA al tener competencias en materia sancionatoria, sí le corresponde al momento de determinar su multa, hacer uso de los elementos que sirven de motivo sus decisiones
35. Sumado a ello, por otro lado, la Autoridad Supervisora tiene la potestad de dictar medidas administrativas, tales como medidas preventivas en circunstancias en que se identifique la existencia de un inminente peligro o alto riesgo de producirse un daño grave al ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas, así como mitigar las causas que generan la degradación o daño ambiental.
36. Es así que, la medida preventiva ordenada mediante Resolución Directoral N° 00012-2020-OEFA/DSAP, sustentada bajo el hecho advertido durante la supervisión del 19 al 21 de octubre del 2020 contemplado en el Expediente de supervisión N° 248-2020-DSAP-CIND, cuya finalidad fue precisamente optimizar el control de las emisiones de los sub-procesos de fundición y refinación de la Planta de Recuperación de Plomo y Aleaciones.
37. De lo expuesto se advierte que, la Autoridad Supervisora, contrario a lo señalado por el administrado, sí tiene las competencias tanto legales como técnicas para determinar la existencia de impactos ambientales significativos, así como la configuración de un daño potencial para el cual basta que se produzca el riesgo, peligro, proximidad o eventualidad de un impacto negativo o perjuicio al ambiente y/o algunos de sus componentes, caso contrario a lo que ocurre con el daño real, el cual sí requiere se produzca un impacto negativo acreditado; por lo que no se verifica la vulneración del principio de legalidad¹⁸ alegada por el administrado, al haber emitido el OEFA la Resolución Directoral del acuerdo a los establecido en la Constitución y en la normativa ambiental.
38. Por otro lado, respecto al argumento presentado por el administrado sobre la pertinencia de contemplar la elaboración de un ITS como costo evitado para el cálculo de la multa; cabe precisar que, en un escenario de cumplimiento (ex ante a la implementación de los componentes), le correspondía al administrado considerar la modificación de su Instrumento de Gestión Ambiental (en adelante, IGA), es decir de su DIA, toda vez que, se han identificado la generación de impactos negativos significativos, referidos a la generación de riesgo de afectación al ambiente (aire) y la salud de las personas, como consecuencia de la generación de emisiones que no

¹⁷**Ley del SINEFA****Disposiciones Complementarias Finales**

Primera. Mediante Decreto Supremo refrendado por los Sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA, así como el cronograma para la transferencia del respectivo acervo documentario, personal, bienes y recursos, de cada una de las entidades.

¹⁸**TUO de la LAPG****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:

1.1. 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.

sería captadas, sino por el contrario, liberadas o descargadas de manera directa al ambiente.

39. En ese sentido, al haberse identificado la existencia de potenciales impactos significativos, ello contraviene lo establecido en el SEIA, respecto a los ITS, toda vez que, éstos corresponden a instrumentos de gestión ambiental concebidos cuando sea necesario modificar componentes auxiliares en proyectos con certificación ambiental aprobada, que representen un impacto ambiental no significativo o cuando se pretendan hacer mejoras tecnológicas en las operaciones.
40. A mayor abundamiento, corresponde indicar que, el proceso de fundición cuenta con un Sistema de control de emisiones, cuya modificación fue evaluada por la Dirección de supervisión, la cual señaló que, no constituye una mejora manifiestamente evidente debido a que no asegura una protección ambiental, asimismo, se advirtió en dicho proceso emisiones fugitivas. Por otro lado, con respecto al incremento de los crisoles en el proceso de refinación se advirtió que, estos se ubican en un área abierta y que cuentan con un sistema de control de emisiones, no obstante, durante el retiro del dross e ingreso de insumos a los crisoles se observó durante estas actividades emisiones fugitivas que no son captadas por el sistema de control de emisiones dispersándose en el ambiente.
41. Sin perjuicio alguno, corresponde señalar que, de manera referencial del hecho imputado 2, estrictamente del numeral 38 del informe de supervisión, la Dirección de Evaluación Ambiental remitió a la Dirección de Supervisión Ambiental en Actividades Productivas, el reporte N° 0004-2020- OEFA/DEAM-STEAC, donde se advirtió del monitoreo del parámetro Pb, que en una estación se superó el ECA de Aire (Pb en PM10 = 1.5 ug/m³) mensual, la cual se encuentra ubicada al este de la planta industrial del administrado y en tres (3) estaciones se superó el ECA de Calidad de Aire de Canadá (Pb en PM10 = 0.5 ug/m³) en 24 horas, las cuales se encuentran ubicadas al este y noreste de la planta industrial del administrado.
42. Finalmente, en virtud de lo señalado previamente, el incremento del horno de fundición y los crisoles no califica como realizar ampliaciones que genera impactos no significativos, sin embargo, si califica como una modificación del componente auxiliar que implica impactos negativos significativos.
43. Ahora bien, respecto a la instalación de tanques de GLP y la posible generación de aspectos ambientales significativos, el administrado adjuntó al recurso de reconsideración como nueva prueba, las resoluciones aprobatorias de diversos ITS dentro de los cuales una de sus actividades es la instalación de tanques de GLP.
44. En atención a ello, el administrado reitera que siendo PRODUCE la autoridad de evaluación ambiental competente en el sector industria, que la información presentada como nueva prueba, evidencia que la instalación de tanques de GLP, la incorporación de hornos e inclusive la ampliación de líneas nuevas de producción constituyen fuentes generadoras de emisiones y ruidos, se pueden tramitar a través de un ITS.
45. Al respecto, cabe señalar que, en cuanto se refiere a la implementación de tanques de combustible, dicho componente como ha sido previamente señalado, sí corresponde a un componente auxiliar, no obstante en el hecho imputado materia de análisis, los componentes nuevos o no declarados, corresponden a un conjunto de equipos y/o maquinarias instaladas: i) la capacidad del horno de fundición y los crisoles de refinación no coinciden con lo establecido en la DIA, ii) el sistema de

- control de emisiones no cuenta con ciclones y iii) implementación de cuatro tanques para el almacenamiento de GLP, un vaporizador, un filtro y tuberías.
46. Ello, evidencia que a pesar de que los potenciales impactos vinculados a la implementación de tanques de combustible pueden ser no significativos, es la sumatoria de otros componentes, entre los cuales destacan la implementación de hornos, y crisoles de mayor capacidad junto a la modificación del sistema de control de emisiones, los que refuerzan el sustento de que debe considerarse ante un escenario de cumplimiento, la modificación de la DIA.
 47. Además, cabe indicar que como ha sido previamente señalado la identificación de un potencial efecto negativo no sólo al ambiente (aire) sino también a la salud de las personas, no corresponde a una conclusión respaldada únicamente en la identificación de la presencia y operatividad de los componentes (nuevos) o no declarados en la DIA que fueron observados (in situ) por la autoridad supervisora durante la supervisión regular 2020 efectuada del 19 al 21 de octubre de 2020, sino que también se amparan en el hecho de haberse verificado la existencia de emisiones fugitivas provenientes de los procesos de fundición y refinación, aspecto ambiental asociado a un potencial daño al ambiente y a la salud de las personas que habitan próximos a la Planta Ventanilla (AA.HH. Virgen de Guadalupe sino también el AA. HH. Sagrado Corazón de Jesús, el IEP Arturo Padilla y el AA.HH. Casuarinas de Guadalupe).
 48. Además de ello, la Dirección de Evaluación Ambiental remitió a la Dirección de Supervisión Ambiental en Actividades Productivas, el reporte N° 0004-2020-OEFA/DEAM-STEAC, donde se advirtió del monitoreo del parámetro Pb que en una estación se superó el ECA de Aire (Pb en PM10 = 1.5 ug/m³) mensual, la cual se encuentra ubicada al este de la planta industrial del administrado y en tres (3) estaciones se superó el ECA de Calidad de Aire de Canadá (Pb en PM10 = 0.5 ug/m³) en 24 horas, las cuales se encuentran ubicadas al este y noreste de la planta industrial del administrado.
 49. De lo expuesto, se desprende que, existe la potencialidad que, al incrementarse la capacidad de dichos equipos, se genere mayores emisiones que no podrían ser captadas en su totalidad por el Sistema de captura con los que cuenta la Planta Ventanilla, haciendo que estas se viertan directamente desde los procesos al ambiente, generándose el riesgo de afectación al ambiente y a la salud de las personas.
 50. Por lo tanto, este extremo sobre el incremento del horno de fundición y los crisoles no califica como realizar ampliaciones que genera impactos no significativos, sin embargo, si califica como una modificación del componente auxiliar que implica impactos negativos significativos. Por lo tanto, corresponde desestimar lo alegado por el administrado en dicho extremo.
 51. Adicionalmente, el administrado señala que como resultado de la evaluación realizada por una Consultora Ambiental registrada ante PRODUCE, se determinó que, en efecto, en el caso particular de los componentes asociados a la conducta infractora analizada corresponde la presentación de un ITS.
 52. El administrado contrató a la empresa Consultora Ambiental ECO MAPPINF SAC, con registro N° 148 en el Registro de Consultoras Ambientales para la Industria Manufacturera y/o Comercio Interno del PRODUCE, a efectos de determinar la significancia de los impactos ambientales referidos a la implementación de equipos

relacionados a la conducta infractora, cuyo resultado es un impacto leve, es decir, no significativo.

53. Al respecto, la empresa consultora señaló lo siguiente: si bien se llevó a cabo la instalación de equipos para las actividades fundición y refinación (horno, crisoles, sistema de control de emisiones, cisterna de GLP); la capacidad de éstos es variable con respecto a lo aprobado, pero no se ha incurrido en una variabilidad de producción.
54. Advirtiéndose del el análisis referido a la caracterización y/o determinación de significación de los potenciales impactos asociados a la instalación y operación de los equipos materia de análisis, realizado por la empresa consultora, se limita al hecho de que no existirían cambios considerables en la producción ni aumento en la generación de emisiones ; no obstante, de acuerdo a los argumentos previamente expuestos, se ha determinado que más allá, del posible incremento en la generación de emisiones durante los procesos de fundición y refinación, es el hecho de que las emisiones fugitivas provenientes de fuentes que no son fijas y/o estacionarias, no son capturadas ni sometidas a algún sistema de extracción ni control de emisiones, tal como ha sido observado durante las acciones de supervisión efectuadas del 19 al 21 de octubre de 2020.
55. Sumado a ello, los resultados consignados en el reporte N° 0004-2020-OEFA/DEAM-STECA de la Dirección de Evaluación Ambiental donde se advirtió del monitoreo del parámetro Pb que en una estación se superó el ECA de Aire (Pb en PM10 = 1.5 ug/m³) mensual, la cual se encuentra ubicada al este de la planta industrial del administrado y en tres (3) estaciones se superó el ECA de Calidad de Aire de Canadá (Pb en PM10 = 0.5 ug/m³) en 24 horas, las cuales se encuentran ubicadas al este y noreste de la planta industrial del administrado.
56. En dicho contexto, es preciso señalar que teniendo en cuenta que el administrado desarrolla la actividad de reciclaje de baterías usadas y chatarra con contenido de plomo, el incremento de la capacidad del horno de fundición y de los crisoles sin estar previstas en su DIA, configura una condición de riesgo por el potencial incremento de las emisiones (SO₂, NO_x, CO y Pb10).
57. Siendo el plomo es un metal pesado tóxico a niveles de exposición muy bajos y con efectos agudos y crónicos para la salud humana de acuerdo con el Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente -UNEP11, se considera que dichas emisiones podrían tener como consecuencia un efecto negativo al ambiente y a la salud de las personas que habitan próximos a la Planta Ventanilla (AA.HH. Virgen de Guadalupe sino también el AA. HH. Sagrado Corazón de Jesús, el IEP Arturo Padilla y el AA.HH. Casuarinas de Guadalupe.
58. En ese sentido, se verifica que a diferencia de los titulares de los instrumentos de gestión ambiental, cuyas resoluciones de aprobación adjuntó el administrado, para el caso particular de ETNA, existen diversos factores que actúan de manera sinérgica para configurar una situación de daño potencial, evidenciado por la ubicación del administrado, la cercanía a los asentamientos humanos en el entorno de la planta Ventanilla, la caracterización de emisiones (entre los cuales se encuentran metales pesados y tóxicos como el Plomo), y la generación de emisiones fugitivas no controladas, que representan un riesgo de afectación a la calidad del aire, y por ende, también a la salud de las personas que habitan en las áreas circundantes.

59. Si bien el administrado presenta en su recurso de reconsideración una propuesta técnico-económica, por la elaboración de un ITS, remitida por la empresa ECO MAPPING SAC, corresponde señalar que, del análisis realizado, se precisa contemplar como costo evitado la modificación de la DIA, en lugar de un ITS, motivo por el cual se desestima la cotización presentada por el administrado.
60. Ahora bien, el administrado cuestiona que el OEFA haya considerado una propuesta económica denominada como Cotización N° 3: Modificación de la DIA, cuando en realidad dicho documento corresponde a una Actualización de la DIA, figuras que resultan distintas.
61. Al respecto, se debe señalar que, dicha cotización fue adjuntada de manera referencial; no obstante, para dotar de mayor razonabilidad, se ha considerado una cotización referida a la Modificación del DIA, la misma que se adjunta en los anexos del presente Informe de cálculo de multa, cuyo valor asciende a S/ 30 000 (incluido IGV).
62. Adicionalmente, el administrado hace mención en el inciso x que el PRODUCE a través de su Oficio N° 04882-2016-PRODUCE/DVMYPE-I/ DIGGAM del 20 de noviembre de 2016, concluyó que no corresponde actualizar la DIA 2009.
63. Al respecto, cabe precisar que, citado oficio dejó sin efecto la presentación de la Actualización de la DIA, bajo el sustento de que el administrado presentaría el Plan de Cierre del proceso de fundición y refinación. Además, si bien PRODUCE describe que la Planta Ventanilla cuenta con dichos componentes; sin embargo, no se sustentó que la implementación de estos no requiera la modificación o actualización de la DIA (2009) ya que PRODUCE no advirtió que estos no correspondían a los que se declararon en la DIA.

Sobre los Factores de Gradualidad

64. Asimismo, en el literal k, el administrado cuestiona la activación del factor F1, que considera un valor de 60% asociado a un potencial daño a la salud de las personas. Posteriormente, el administrado indica que, durante la supervisión materia de análisis se determinó que ETNA cumplía con los LMP del Banco Mundial.
65. Al respecto, cabe precisar que, tal como se ha expuesto previamente, durante la Supervisión Regular 2020 se advirtió que el administrado incrementó la capacidad del horno de fundición y de los crisoles, situación que, en efecto puede generar el incremento de gases y partículas (SO₂, NO_x, CO y Pb₁₅), toda vez que, se emplearía una mayor cantidad de materia prima que a determinadas condiciones se obtendría una mayor conversión, obteniendo un mayor producto y subproductos (gases y partículas) esto por un balance de masa.
66. A mayor abundamiento, corresponde indicar que, el proceso de fundición cuenta con un Sistema de control de emisiones, que fue modificado, esta modificación fue evaluada por la Dirección de supervisión, en el que señaló que, no es una mejora manifiestamente evidente debido a que no asegura una protección ambiental, asimismo, se advirtió en dicho proceso emisiones fugitivas. Por otro lado, con respecto al incremento de los crisoles en el proceso de refinación se advirtió que, estos se ubican en un área abierta y que cuentan con un sistema de control de emisiones, no obstante, durante el retiro del dross e ingreso de insumos a los crisoles se observó durante estas actividades emisiones fugitivas que no son captadas por el sistema de control de emisiones dispersándose en el ambiente.

67. Sin perjuicio alguno, corresponde señalar que, el numeral 38 del informe de supervisión, la Dirección de Evaluación Ambiental remitió a la Dirección de Supervisión Ambiental en Actividades Productivas, el reporte N° 0004-2020-OEFA/DEAM-STEC, donde se advirtió del monitoreo del parámetro Pb que en una estación se superó el ECA de Aire (Pb en PM10 = 1.5 ug/m³) mensual, la cual se encuentra ubicada al este de la planta industrial del administrado y en tres (3) estaciones se superó el ECA de Calidad de Aire de Canadá (Pb en PM10 = 0.5 ug/m³) en 24 horas, las cuales se encuentran ubicadas al este y noreste de la planta industrial del administrado.
68. De lo expuesto, se desprende que, existe la potencialidad que, al incrementarse la capacidad de dichos equipos, se genere mayores emisiones que no podrían ser captadas en su totalidad por el Sistema de captura con los que cuenta la Planta Ventanilla, haciendo que estas se viertan directamente desde los procesos al ambiente, generándose el riesgo de afectación al ambiente y a la salud de las personas.
69. Asimismo, respecto a el cumplimiento de los LMP del Banco Mundial por parte del administrado, como ha sido previamente señalado, siendo las emisiones fugitivas, carecen de un punto y/o estación de monitoreo que permita cuantificar las mismas, y conocer las concentraciones o la carga contaminante presente en las mismas, el hecho de cumplir con los LMP's no garantiza que las emisiones detectadas no representen un potencial riesgo de afectación. En tal sentido, en virtud de los previamente señalado, se mantiene activo el factor F1 para el presente hecho imputado analizado.
70. En virtud de las consideraciones desarrolladas en esta resolución y al Informe de Cálculo de Multa, se concluye que los argumentos y medios probatorios presentados por el administrado ameritan la adecuación de la multa impuesta al administrado, **por lo que corresponde declarar FUNDADO EN PARTE el recurso de reconsideración en el extremo referido a considerar como costo evitado la cotización de una Modificación de DIA, cuyo valor asciende a S/ 30 000 (incluido IGV).**

III.3.1 Hecho Imputado N° 2: El administrado incumple lo establecido en la normativa ambiental; toda vez que, no realiza un adecuado manejo ambiental de las emisiones fugitivas generadas en los procesos de fundición, refinación y/o aleación de la Planta Ventanilla.

a) Marco normativo

71. Conforme a lo señalado en el artículo 74° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, **LGA**), todo titular de operaciones es responsable por las emisiones, efluentes, descargas y demás impactos negativos que se generen sobre el ambiente, la salud y los recursos naturales, como consecuencia de sus actividades, lo que incluye los riesgos y daños ambientales que se generen por acción u omisión¹⁹.

¹⁹

LGA

Artículo 74°.- De la responsabilidad general

Todo titular de operaciones es responsable por las emisiones, efluentes, descargas y demás impactos negativos que se generen sobre el ambiente, la salud y los recursos naturales, como consecuencia de sus actividades. Esta responsabilidad incluye los riesgos y daños ambientales que se generen por acción u omisión.

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
 “Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional”

72. Asimismo, el administrado está obligado a realizar un adecuado manejo ambiental de las emisiones, efluentes, ruidos, vibraciones y residuos sólidos que se generen como resultado de los procesos y operaciones en la Planta industrial; y es responsable por cualquier daño al ambiente que sea causado como consecuencia del desarrollo de sus actividades, de acuerdo al artículo 12° del Reglamento de Gestión Ambiental para la Industria Manufacturera y Comercio Interno (en adelante, **RGAIMCI**)²⁰.
73. Cabe indicar que, de acuerdo al artículo 3° de la Resolución de Consejo Directivo N° 004-2018-OEFA/CD, realizar un inadecuado manejo ambiental de las emisiones, efluentes, ruidos, vibraciones, residuos sólidos u otros que se generen como resultado de los procesos y operaciones en sus instalaciones, sin aplicar lo contemplado en la legislación ambiental, las obligaciones y los compromisos derivados de los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, constituye una infracción muy grave la cual es sancionada con una multa de hasta mil doscientos (1200) Unidades Impositivas Tributarias (UIT)²¹.
- b) Sobre lo constatado en la Supervisión Regular 2020:
74. Conforme a lo consignado en el Acta de Supervisión²² y en el Informe de Supervisión²³, durante el recorrido por la Planta Ventanilla en la Supervisión Regular

²⁰

RGAIMCI

Artículo 12.- Responsabilidad ambiental del titular

12.1 El titular es responsable por el adecuado manejo ambiental de las emisiones, efluentes, ruidos, vibraciones y residuos sólidos que se generen como resultado de los procesos y operaciones en sus instalaciones; así como, por cualquier daño al ambiente que sea causado como consecuencia del desarrollo de sus actividades. (...).

²¹

Tipifican infracciones administrativas y establecen escala de sanciones aplicable a los administrados del sector industria manufacturera y comercio interno bajo el ámbito de competencia del OEFA, aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 004-2018-OEFA-CD

Artículo 3.- Infracción administrativa relativa al inadecuado manejo ambiental

Constituye infracción administrativa realizar un inadecuado manejo ambiental de las emisiones, efluentes, ruidos, vibraciones, residuos sólidos u otros que se generen como resultado de los procesos y operaciones en sus instalaciones, sin aplicar lo contemplado en la legislación ambiental, las obligaciones y los compromisos derivadas de los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados. Esta conducta es calificada como muy grave y se sanciona con una multa de hasta mil doscientas (1 200) Unidades Impositivas Tributarias (UIT).

SUPUESTO DE HECHO DEL TIPO INFRACTOR		BASE LEGAL REFERENCIAL	CALIFICACIÓN DE LA GRAVEDAD DE LA INFRACCIÓN	SANCIÓN NO MONETARIA	SANCIÓN MONETARIA
INFRACCIÓN					
1	INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES GENERALES REALACIONADAS AL ADECUADO MANEJO AMBIENTAL				
1.1	Realizar un inadecuado manejo ambiental de las emisiones, efluentes, ruidos, vibraciones, residuos sólidos u otros que se generen como resultado de los procesos y operaciones en sus instalaciones, sin aplicar lo contemplado en la legislación ambiental, las obligaciones y los compromisos derivados de los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados.	Numeral 12.1 del Artículo 12° y Literal b) del Artículo 13° del Reglamento de Gestión Ambiental para la Industria Manufacturera y Comercio Interno, Artículo 74° de la Ley General del Ambiente.	MUY GRAVE	-	HASTA 1 200 UIT

²²

Páginas 8 al 9 del Acta de Supervisión.

²³

Páginas 7 al 12 del Informe de Supervisión.

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"

2020 (visita del 19 al 21 de octubre de 2020), la Autoridad Supervisora verificó que se generan emisiones fugitivas en las áreas en las que se realizan los procesos de fundición y refinación, conforme se detalla a continuación:

Proceso de fundición

75. Durante las acciones de supervisión realizadas, se observó que el sistema de control de emisiones secundarias del proceso de fundición está conformado por: dos (2) campanas de extracción de emisiones fugitivas, ductos metálicos, un (1) ciclón, un (1) bag house (filtros manga), un (1) extractor y una (1) chimenea.
76. Respecto a las dos (2) campanas estas se encuentran ubicadas en la parte superior del cerramiento²⁴ alrededor del horno y en la parte superior del quemador del horno, las cuales se unen en un solo ducto metálico, en cuya unión se cuenta con una válvula de paso, que se activa manualmente, tal como se puede apreciar en la siguiente vista fotográfica:



77. Además de ello, en el numeral 27 del Informe de Supervisión se detalló que, durante la supervisión se observó que el sistema de control de emisiones secundarias se encontraba encendido durante todo el proceso de fundición (calentamiento del horno, carguío de materia prima, funcionamiento del horno y descarga de material fundido).
78. En el numeral 28 del Informe de Supervisión se indicó que, la válvula de paso se abre cuando se hace el carguío de materia prima y la descarga de material fundido; en estos momentos el extractor realiza la captación de emisiones fugitivas en dos puntos (campana sobre el horno y campana sobre el quemador), cuando el horno está realizando la fundición de la materia prima, la válvula de paso es cerrada, durante este tiempo el extractor solo capta las emisiones generadas en el quemador del horno.
79. Durante el proceso de fundición se observó la generación de emisiones fugitivas, las cuales se generaron en mayor cantidad al momento en que se realizaba la descarga de material fundido, las emisiones fugitivas se evidenciaron alrededor de la campana sobre el horno y la campana sobre el quemador; cabe precisar que, es en ese momento en que se abre la válvula de paso y el sistema de extracción capta las

²⁴ Estructura metálica que encierra al horno de fundición por los lados laterales, frontal y superior.

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"

emisiones de dos puntos, lo que podría estar generando una disminución de la capacidad del extractor ²⁵.

80. De lo expuesto, se tiene que la captura de las emisiones durante la descarga de material fundido no es óptima, ya que a pesar de que la válvula estaba abierta para la extracción de las emisiones no captura en su totalidad, por otro lado, durante el proceso de fundición se advierte que, el sistema de extracción no captura las emisiones que se generan en dicho proceso.
81. Asimismo, se observó que el proceso de fundición se realiza al interior de un domo de estructuras metálicas y las emisiones fugitivas generadas se dispersan en su interior para posteriormente salir al exterior (ambiente) por las aberturas del domo (unión de las placas metálicas), así como por la puerta frontal y posterior.

Proceso de refinación

82. Durante el proceso de refinación y/o aleación se observó que este se realiza en un ambiente que no se encuentra totalmente cerrado, solo cuenta con estructuras metálicas en la parte superior y con pared de concreto en uno de sus lados, tal como se puede apreciar en la siguiente vista fotográfica:



Registro fotográfico con código IMG_7909

83. Es importante mencionar que, el proceso de refinación y/o aleación cuenta con un sistema de control de emisiones que se encuentra compuesto por cinco (5) campanas metálicas, ductos metálicos, un (1) bag house, dos (2) ciclones, un (1) extractor y una (1) chimenea.
84. Asimismo, durante el proceso de refinación y/o aleación, se observó que en las actividades de retiro del dross e ingreso de insumos a los crisoles se retira parcialmente la campana que tiene como función captar las emisiones atmosféricas que se generan; adicionalmente, se constató que durante estas actividades se generan emisiones fugitivas que no son captadas por el sistema de control de emisiones y se dispersan en el ambiente; asimismo, durante las actividades de lingoteo, vaciado de material fundido en las mesas de lingoteo, también se generan emisiones fugitivas²⁶.

²⁵ INAF
Registros filmicos con códigos TimeVideo_20201020_131645, TimeVideo_20201020_131928 y TimeVideo_20201020_132116 (Video 1)

²⁶ INAF
Registros filmicos con códigos TimeVideo_20201020_101018, TimeVideo_20201020_101215, TimeVideo_20201020_102248 y TimeVideo_20201020_102651.

85. Por lo tanto, las condiciones antes descritas permiten evidenciar que en los procesos de fundición y refinación las emisiones atmosféricas generadas no son controladas y/o mitigadas por los sistemas de control de cada proceso, lo que permite la generación de emisiones fugitivas que se dispersan en el ambiente, condición que no permite conocer la concentración de contaminantes (SO₂, NO_x, CO, Pb, material particulado, entre otros) que terminan dispersándose en el ambiente.
86. En ese sentido, de acuerdo a lo expuesto, la Autoridad Supervisora concluyó que el administrado incumple lo establecido en la normativa ambiental; toda vez que, no realiza un adecuado manejo ambiental de las emisiones fugitivas generadas en los procesos de fundición, refinación y/o aleación.
- c) Sobre lo manifestado en el recurso de reconsideración
87. Asimismo, el administrado señaló lo siguiente:
- i) El numeral 1 del artículo 12° del RGAIMCI ni ninguna otra norma ambiental establece como medida de manejo, el cerramiento total de instalaciones industriales ni la captura del 100% de las emisiones.
 - ii) En el numeral 5.4.2 del Rubro V: "Identificación y Evaluación de los Impactos" y las matrices de riesgos contenidas en el Rubro VI: "Evaluación de Riesgos Ambientales" de la DIA 2009, PRODUCE determinó que a través del sistema de control de los procesos de fundición y refinación de Planta Ventanilla se realizará la "minimización" de emisiones; en tanto que, el nivel de recuperación o captura permitiría la disminución/reducción del 90% de las mismas; y que, por tal motivo, en el sub-numeral 7.1.2 del numeral 7.1 del Rubro VII: "Plan de Manejo Ambiental " y en el Anexo 1 de la DIA 2009, se estableció que el sistema de captación y recuperación de emisiones de las líneas de producción de Planta Ventanilla tendría como finalidad "minimizar" las emisiones y como medida de manejo, el recubrimiento parcial del área de almacenamiento de materias primas respectivamente.
 - iii) Agrega que a través del Informe N° 473-2011-PRODUCE/DVMYPE-I/DGI-DAAI del 18 de febrero de 2011 "Evaluación del Informe Final de las Medidas de Implementación asumidas en la DIA de la empresa ETNA S.A.-Planta de Recuperación de Plomo y Aleaciones", PRODUCE determinó que ETNA había dado cumplimiento a las medidas de manejo ambiental aplicables a las emisiones de Planta Ventanilla, asumidas en el DIA 2009, entre ellas, el recubrimiento parcial de las instalaciones.
 - iv) Por ello, señala que si la captación total de emisiones y el cerramiento total de las instalaciones industriales hubieren constituido medidas de manejo exigibles bajo los alcances de la normativa ambiental, éstas habrían tenido que ser requeridas por el PRODUCE en el proceso de evaluación de la DIA 2009 de Planta Ventanilla; dado que, por imperio de la ley, específicamente del artículo 14° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM, dicho proceso comprende las medidas que garanticen el cumplimiento de la legislación.
 - v) Mediante el Informe N° 002_2022_ETNA de fecha 22 de julio de 2022 acreditan el cumplimiento de las medidas comprometidas en la DIA 2009, así como de otras medidas de control adicionales ejecutadas.

**Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"**

- vi) El OEFA ha reconocido que tratándose de infracciones por no adoptar medidas de manejo ambiental que serían exigibles bajo los alcances de las normas que establecen un régimen general de responsabilidad ambiental, como el regulado en el numeral 12.1 del artículo 12 del RGAIMCI, es requisito que la autoridad instructora identifique y especifique cuáles son las medidas de manejo que los administrados no han ejecutado.
- vii) Ello, conforme lo indicado en la Resolución N° 124-2018-OEFA/TFA-SM EPIM del 15 de mayo de 2018 emitida en el marco del Expediente N° 703-2016-OEFA/DFSA I/ PAS, en el que el Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) ha señalado que en el caso de las infracciones por incumplimiento del artículo 3° del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 039-2014-EM, el cual establece un régimen de responsabilidad general equivalente al regulado en el numeral 12.1 del artículo 12 del RGAIMCI, es imperativo que la autoridad notifique al administrado -al inicio del procedimiento- cuál o cuáles son las medidas de manejo ambiental específicas que no habrían sido incumplidas; y que la falta de identificación de las mismas implica una transgresión del Principio de Debido Procedimiento.
- viii) Asimismo, en base a la citada resolución del TFA, mediante la Resolución Directoral N° 0760-2020-OEFA/DFAI de fecha 30 de julio de 2020, emitida en el Expediente N° 0643-2019-OEFA/DFAI/PAS, la primera instancia estableció que cuando se imputa la infracción por incumplimiento de medidas de manejo ambiental, como las de prevención, la autoridad instructora debe determinar cuáles fueron las medidas de prevención específicas que presuntamente habrían sido incumplidas por el administrado.
- ix) El propio artículo 3° de la Resolución N° 004-2018-OEFA/CD reconoce que el inadecuado manejo de emisiones requiere del incumplimiento de medidas específicas reguladas en la legislación o los instrumentos de gestión ambiental; motivo por el cual se incluye como elemento del tipo infractor la inaplicación de lo contemplado en la legislación ambiental, las obligaciones y los compromisos derivadas de los instrumentos de gestión ambiental aprobados.
- x) El incumplimiento del numeral 12.1 del artículo 12° del RGAIMCI y de la infracción tipificada en el artículo 3° de la Resolución N° 004-2018-OEFA/CD; se configura cuando se acredita la inaplicación de las medidas establecidas en la legislación o los instrumentos de gestión ambiental relacionados con el manejo de emisiones.
- xi) En la Resolución Directoral no se ha explicado de qué manera se ha cumplido con dicho elemento del tipo infractor, a pesar de que fue uno de los argumentos planteados en nuestro escrito de descargos al IFI.
- xii) Ninguna de las condiciones anotadas en el numeral 54 de la Resolución Directoral configuran o constituyen el incumplimiento del numeral 12.1 del artículo 12° del RGAIMCI.
- xiii) Ninguna de las medidas preventivas dictadas en la Resolución Directoral N° 00012-2020-OEFA/DSAP se encuentran previstas en el numeral 12.1 del artículo 12° del Reglamento aprobado por el RGAIMCI ni en ninguna otra normativa ambiental; razón por la cual su no implementación no constituye

**Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"**

una situación de incumplimiento legal ni podría ser calificado como un manejo no adecuado de emisiones.

- xiv) La Resolución Directoral N° 00012-2020-OEFA/DSAP fue conocida por el administrado el 28 de diciembre de 2020; es decir, mucho después de la supervisión del 19 al 21 de octubre de 2020; lo cual implica la transgresión del Principio de Tipicidad, en tanto que las medidas no estaban determinadas a nivel legal ya que recién fueron identificadas.
 - xv) No está acreditada la generación de daños ambientales como consecuencia de las supuestas emisiones fugitivas asociadas a la infracción materia de análisis; toda vez que han cumplido en todo momento con los LMP aplicables a las emisiones provenientes de Planta Ventanilla.
 - xvi) Ninguna de las condiciones anotadas en el numeral 54 de la Resolución Directoral configuran o constituyen el incumplimiento del numeral 12.1 del artículo 12° del RGAIMCI.
88. Al respecto, el numeral 1 del artículo 12° del RGAIMCI establece que el titular de la industria manufacturera debe realizar un adecuado manejo ambiental de las emisiones, efluentes, ruidos, vibraciones y residuos sólidos que se generen como resultado de los procesos y operaciones en sus instalaciones: así como cualquier otro daño al ambiente que sea causado como consecuencia del desarrollo de sus actividades, siendo dicho manejo referido al control, mitigación o tratamiento de los aspectos ambientales que se generan en su unidad fiscalizable.
89. Cabe precisar que la conducta infractora materia de análisis no está vinculada a que el administrado elimine o suprima la totalidad (100%) de las emisiones generadas en su Planta Ventanilla, lo cual resulta materialmente imposible; sino a que la sumatoria de todas las emisiones generadas (material Particulado o gases) de todas las fuentes (fijas o no) sean contenidas a través de la implementación de medidas (dispositivos, equipos u otros) que permitan controlar y/ o tratar dichas emisiones a fin de reducir la carga contaminante presente en las mismas, lo cual no es equivalente a eliminarlas al 100%, tal como asume el administrado.
90. Durante la Supervisión Regular 2020 se advirtió la generación de emisiones fugitivas, tanto en el proceso de fundición como en el de refinación, evidenciado que no se estarían capturando o captando los gases y/o partículas generadas en dichos procesos, los mismos que son tratados solo de manera parcial, previos a su liberación y/o descarga al ambiente (aire).
91. Asimismo, en relación a lo alegado por el administrado, referente a que la DIA 2009 no contempló como compromiso la captura del 100% de las emisiones generadas ni el cerramiento total de las instalaciones, cabe indicar que el hecho imputado materia de análisis no versa sobre un incumplimiento de compromiso ambiental contemplado de manera explícita en la DIA 2009, sino que se basa en los hechos detectados durante la Supervisión Regular 2020; esto es, la generación de emisiones al ambiente (emisiones fugitivas) de fuentes no fijas, las mismas que se dispersan y no son capturadas y/o tratadas de manera previa a su descarga al ambiente, lo cual implica un potencial riesgo de afectación a la calidad del aire.
92. Dicha situación evidencia la carencia de medidas de mitigación y/o control necesarias para controlar y/o mitigar los posibles impactos ambientales asociados a dichas emisiones, que no solo pueden alterar la calidad de aire, sino que al contener plomo,

pueden ocasionar un riesgo de afectación a la salud de las personas que habitan en las inmediaciones de la Planta Ventanilla, tal como ha sido sugerido por los resultados obtenidos por la Dirección de Evaluación Ambiental que a través del reporte N° 0004-2020-OEFA/DEAM-STEC²⁷, advirtió durante el monitoreo del parámetro Pb que en una (1) estación se superó el ECA de Aire (Pb en PM10 = 1.5 ug/m³) mensual, la cual se encuentra ubicada al este de la planta industrial del administrado y en tres (3) estaciones se superó el ECA de Calidad de Aire de Canadá (Pb en PM10 = 0.5 ug/m³) en 24 horas, las cuales se encuentran ubicadas al este y noreste de la planta industrial del administrado²⁸.

93. En ese sentido, en tanto que el numeral 1 del artículo 12° del RGAIMCI establece que el titular debe de realizar un adecuado control de los aspectos ambientales que se generan en su planta industrial; la infracción que se le imputa al administrado es precisamente que no haya realizado la captura y tratamiento efectivo de las emisiones generadas en su Planta Ventanilla; lo cual refiere, a la sumatoria de todas las emisiones generadas de todas las fuentes con medidas que permitan controlar y/o tratar dichas emisiones a fin de reducir la carga contaminante presente en las mismas, lo cual no es equivalente a eliminarlas al 100%; y en tanto, el presente hecho imputado no es por incumplir la DIA 2009, corresponde desestimar lo alegado por el administrado en estos extremos.
94. Agrega que a través del Informe N° 473-2011-PRODUCE/DVMYPE-I/DGI-DAAI, PRODUCE concluyó que ETNA había dado cumplimiento a las medidas de manejo y control de emisiones comprometidas dentro de la DIA 2009.
95. Al respecto, conforme a lo señalado en el Informe N° 808-2009-PRODUCE/DVMYPE-I/DGI-DAAI, que sustentó la aprobación del DIA 2009, la Planta Ventanilla cuenta, para el proceso de fundición, con dos hornos rotativos de 2700 Kg y 1200Kg cuyo sistema de manejo de emisiones consta de cámaras de expansión, sistemas de bag house (filtro de mangas), ciclones y lavadores de gases; y, para el proceso de refinación, la Planta Ventanilla cuenta con tres (03) crisoles de refinación, con una capacidad de 17 N, con dos (2) crisoles para producir aleaciones de 17 TN cada una y con un sistema de control de gases de combustión compuestos por un sistema de bag-house.
96. No obstante, durante la Supervisión Regular 2020, la Autoridad Supervisora advirtió en el área de fundición un horno rotatorio de 5 TN, mientras que el proceso de refinación estaba provisto de cinco (5) crisoles de capacidad de 18.5 toneladas, lo cual evidencia un incremento en la capacidad y la producción, lo que a su vez conlleva, a un aumento en la generación de emisiones (material Particulado y/o gases), producto de los procesos de fundición y refinación de plomo.
97. En ese sentido, si bien en el informe N° 473-2011-PRODUCE/DVMYPE-I/DGI-DAAI, PRODUCE concluye que ETNA había dado cumplimiento a las medidas de manejo y control de emisiones comprometidas dentro de la DIA 2009, éstas se remiten justamente a lo declarado en dicho instrumento y no contempla las modificaciones posteriormente realizadas por el administrado, referidas a la implementación de los componentes no declarados (nuevos) como a las modificaciones que se realizaron en los sistemas de captación y/o extracción de las emisiones generadas en su unidad

²⁷ Conforme lo indicado en el numeral 38 del Informe de Supervisión.

²⁸ De acuerdo al Numeral 43 de la Medida Preventiva ordenada mediante Resolución Directoral N° 00012-2020-OEFADSAP se indicó que cerca de las estaciones donde se registraron excedencias del ECA para aire, no se han identificado otras unidades fiscalizables que utilicen plomo como materia prima para sus procesos productivos.

fiscalizable; por lo que corresponde desestimar lo alegado por el administrado en este extremo.

98. Por otro lado, de la revisión del Informe N° 002-2022-ETNA de fecha 22 de julio de 2022, se verifica que el administrado señala que ha cumplido con las medidas ambientales establecidas en los siguientes instrumentos de gestión ambiental:
- Declaración de Impacto Ambiental (DIA) para la Planta de Reubicación de la Planta de Recuperación del Plomo y Aleaciones (aprobación: Oficio N° 2979-2009- PRODUCE/DVMYPE-I/DGI-DAAI de fecha 07/05/2009).
 - Informe Técnico Sustentatorio (ITS) para la Instalación de Inyectora Vertical para la fabricación de bornes y/o bujes (aprobación: Resolución Directoral N° 458- PRODUCE/DVMYPE-I/DGAAMI de fecha 27/11/2017).
 - Modificación del Programa de Monitoreo Ambiental de la Declaración de Impacto Ambiental (DIA), aprobado Resolución Directoral N° 363-2019-PRODUCE/DVMYPE-I/DGAAMI.
 - Declaración de Impacto Ambiental para la Planta de Elaboración de Flakes, Peletizado de plástico reciclado (DIA aprobado mediante Resolución Directoral N° 013-2016-PRODUCE/DVMYPE-I/OIGGAM de fecha 12/01/2016).
 - Informe Técnico Sustentatorio para la Planta de Tratamiento de Baterías Usadas (ITS aprobado mediante la Resolución Directoral N° 404-PRODUCE/DVMYPE-I/DGAAM de fecha 20/09/2016).
99. Sobre el particular, en el referido informe, se verifica que el administrado en lista compromisos ambientales implementados a fin de mitigar potenciales impactos a la calidad de aire, referidos al recubrimiento de instalaciones de la planta en la etapa de almacenamiento, recubrimiento con lona las celdas de materia prima, programa de limpieza en el almacén de materiales empleados en la fundición, programa de mantenimiento de los ductos y quemadores del horno de fundición y refinación, instalación de una campana extractora en la máquina inyectora, implementación de ductos de extracción para derivar las posibles emisiones a la casa de mangas actual del proceso de refinación y aleación, entre otros.
100. Sin embargo, el administrado no precisa la fuente de cada uno de los compromisos, no adjunta evidencias fotográfica o fílmica de la implementación de dichos compromisos, y ***lo más relevante***, se verifica que ninguno de ellos se encuentra directamente relacionado a los hechos identificados en el campo y que hayan sido el sustento de la imputación de la conducta infractora materia de análisis, referida al inadecuado manejo de las emisiones generadas (principalmente emisiones fugitivas) identificadas durante la Supervisión Regular 2020. En ese sentido, corresponde desestimar lo alegado por el administrado.
101. Asimismo, en relación a lo indicado en la Resolución N° 124-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 15 de mayo de 2018²⁹ y en la Resolución Directoral N° 0760-2020-OEFA/DFAI de fecha 30 de julio de 2020³⁰ que es imperativo que la autoridad

²⁹ Numeral 41 de la parte considerativa de la Resolución N° 124-2018-OEFA/TFA-SMEPIM Consultado el 22.08.2022 y disponible en: <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/1404115/RESOLUCION%20N%C2%B0%20124-2018-OEFA/TFA-SMEPIM.pdf>

³⁰ Numeral 46 de la parte considerativa de la Resolución N° 0760-2020-OEFA/DFAI de fecha 30 de julio de 2020 Consultado el 22.08.2022 y disponible en: <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/1991986/Resoluci%C3%B3n%20N%C2%B0%200760-2020-OEFA/DFAI.pdf>

notifique al administrado -al inicio del procedimiento- cuál o cuáles son las medidas de prevención que no habrían sido incumplidas, corresponde indicar al administrado, como se observa de la lectura integral que dicha Resolución, que no constituye un precedente administrativo de observancia obligatoria. Ello, debido a que no se verifica que en dichas resoluciones se haya establecido de modo expreso y con carácter general algún criterio interpretativo de la norma y que, en virtud de tales circunstancias se haya dispuesto su publicación, conforme lo establece el numeral 2.8 del artículo V³¹ y VI³² del TUO de la LPAG.

102. Aunado a ello, cabe indicar que, en otra resolución emitida por el TFA, Resolución N° 313-2021-OEFA/TFA-SE del 28 de setiembre de 2021³³, el TFA señaló, realizando un símil con las medidas preventivas, que el hecho de que no se establezcan taxativamente los tipos de medidas preventivas, no significa que no se encuentren reguladas, siendo que los titulares de las Plantas industriales tienen la potestad de determinar, según las operaciones que realicen, las medidas preventivas que consideren más convenientes e idóneas; y, probar que las han ejecutado.
103. En ese sentido, se verifica que en el pie de página 5 de la Resolución Subdirectorial si se le indicó al administrado que no estaba cumpliendo con las medidas de manejo ambiental, al observarse en las áreas de proceso de fundición y refinación la generación de emisiones fugitivas, siendo que era obligación del administrado ejecutar las medidas que estimará convenientes para optimizar el control de las emisiones de los sub-procesos de fundición y refinación de la Planta Ventanillas. En ese sentido, corresponde desestimar lo alegado por el administrado.
104. Por otro lado, en relación a que el incumplimiento del numeral 12.1 del artículo 12° del RGAIMCI y de la infracción tipificada en el artículo 3° de la Resolución N° 004-2018-OEFA/CD; se configura cuando se acredita la inaplicación de las medidas establecidas en la legislación o los instrumentos de gestión ambiental relacionados con el manejo de emisiones, se debe señalar que, en la Resolución N° 313-2021-OEFA/TFA-SE del 28 de setiembre de 2021, el TFA señaló que que la obligación de adopción de medidas de prevención constituye una obligación ambiental fiscalizable proveniente de la normativa ambiental y que el hecho de que no se establezcan taxativamente los tipos de medidas preventivas en una norma legal, instrumento de gestión ambiental, licencia, permiso o mandato, no significa que no se encuentren

³¹ **TUO de la LPAG**

2. Son fuentes del procedimiento administrativo: (...)

2.8. Las resoluciones emitidas por la Administración a través de sus tribunales o consejos regidos por leyes especiales, estableciendo criterios interpretativos de alcance general y debidamente publicadas. Estas decisiones generan precedente administrativo, agotan la vía administrativa y no pueden ser anuladas en esa sede.

³² **TUO de la LPAG**

Artículo VI.- Precedentes administrativos

1. Los actos administrativos que al resolver casos particulares interpreten de modo expreso y con carácter general el sentido de la legislación, constituirán precedentes administrativos de observancia obligatoria por la entidad, mientras dicha interpretación no sea modificada. Dichos actos serán publicados conforme a las reglas establecidas en la presente norma.

2. Los criterios interpretativos establecidos por las entidades, podrán ser modificados si se considera que no es correcta la interpretación anterior o es contraria al interés general. La nueva interpretación no podrá aplicarse a situaciones anteriores, salvo que fuere más favorable a los administrados.

3. En todo caso, la sola modificación de los criterios no faculta a la revisión de oficio en sede administrativa de los actos firmes.

³³ Numeral 110 de la parte considerativa de la Resolución N° 313-2021-OEFA/TFA-SE.

Consultado el 22.08.2022 y disponible en:

<https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/2246723/Resoluci%C3%B3n%20N%C2%B0%20313-2021-OEFA/TFA-SE.pdf>

reguladas; toda vez que se le da potestad a los administrado que realicen las medidas preventivas que consideren más convenientes.

105. En ese sentido, contrariamente a lo alegado por el administrado, en la Resolución Directoral si ha explicado de qué manera se ha incumplido con el elemento del tipo infractor, conforme se verifica en los numerales 53 al 56 de la Resolución Directoral, cuando se le detalla que durante la Supervisión Regular 2020 se observó que la generación de emisiones fugitivas durante los procesos de fundición y refinación no son controladas y/o mitigadas por los sistemas de control de cada proceso; por lo que, las emisiones fugitivas se dispersan en el ambiente, lo cual constituye una infracción administrativa referida a realizar un inadecuado manejo ambiental, conforme lo establecido en el artículo 12° del RGAIMCI y el artículo 3° de la Resolución de Consejo Directivo N° 004-2018-OEFA/CD. En ese sentido, las condiciones anotadas en el numeral 54 de la Resolución Directoral sí configuran el incumplimiento del numeral 12.1 del artículo 12° del RGAIMCI; por lo corresponde desestimar lo alegado por el administrado.
106. Por otro lado, en relación a que la Resolución Directoral N° 00012-2020-OEFA/DSAP fue conocida por el administrado el 28 de diciembre de 2020; es decir, mucho después de la supervisión del 19 al 21 de octubre de 2020; lo cual implica la transgresión del Principio de Tipicidad, en tanto que las medidas no estaban determinadas a nivel legal ya que recién fueron identificadas; corresponde señalar que el Principio de Tipicidad³⁴ establecido en el numeral 4 del artículo 248° del TUO de la LPAG, dispone que sólo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o por analogía.
107. Asimismo, el hecho que constituye infracción administrativa se encuentra tipificado en el numeral 12.1 del artículo 12° del RGAIMCI y no en la Resolución Directoral N° 00012-2020-OEFA/DSAP, motivo por el cual, no se verifica la vulneración del principio de tipicidad.
108. Por otro lado, el administrado señala que no está acreditada la generación de daños ambientales como consecuencia de las supuestas emisiones fugitivas asociadas a la infracción materia de análisis; toda vez que han cumplido en todo momento con los Límites Máximos Permisibles (LMP) aplicables a las emisiones provenientes de Planta Ventanilla.
109. En este punto debe mencionarse que las "emisiones fugitivas provenientes del proceso de fundición y refinación" advertido durante la supervisión Regular del 2020 sí generaron un daño potencial a la salud de las personas que habitan alrededor de

³⁴**TUO de la LPAG****Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa (...)****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.

la Planta Ventanilla³⁵, conforme lo detallado en el numeral 38 del Informe de supervisión N° 0033-2021-OEFA/DSAP-CIND, debido a los contaminantes que presenta, siendo uno de ellos el plomo.

110. Al respecto, de acuerdo a la Organización Mundial de la Salud (OMS)³⁶ se tiene que los niños de corta edad son especialmente vulnerables a los efectos tóxicos del plomo, que puede tener consecuencias graves y permanentes en su salud, afectando en particular al desarrollo del cerebro y del sistema nervioso. El plomo también causa daños duraderos en los adultos, por ejemplo, aumentando el riesgo de hipertensión arterial y de lesiones renales. En las embarazadas, la exposición a concentraciones elevadas de plomo puede ser causa de aborto natural, muerte fetal, parto prematuro y bajo peso al nacer, y provocar malformaciones leves en el feto.
111. Sobre lo anterior, se advierte que el manejo inadecuado de las emisiones fugitivas con contenido de plomo, liberados al ambiente sin tratamiento previo, por parte del administrado genera, como mínimo, un daño potencial. En efecto, de acuerdo a la línea del TFA³⁷, el daño potencial es toda contingencia, riesgo, peligro, proximidad o eventualidad de que ocurra cualquier tipo de detrimento, pérdida, impacto negativo o perjuicio al ambiente y/o alguno de sus componentes como consecuencia de fenómenos, hechos o circunstancias con aptitud suficiente para provocarlos, que tienen su origen en el desarrollo de actividades humanas.
112. De este modo, se advierte que el manejo inadecuado de las emisiones fugitivas provenientes de los procesos de fundición y refinación genera una contingencia (daño potencial) en la salud de las personas. Siendo que esta situación infringe la obligación del administrado contenida en el artículo 12 del RGAIMCI, el cual establece que es responsabilidad de los titulares del sector industria garantizar el adecuado manejo ambiental de sus emisiones, a fin de que no se generen daños (potenciales o reales) al ambiente como consecuencia de sus actividades.
113. Conforme a lo previamente expuesto, corresponde desestimar lo alegado por el administrado en este extremo.
 - *Sobre la multa establecida en la Resolución Directoral*
114. En lo que concierne a los factores de graduación, el administrado señala que, las actividades ejecutadas para dar cumplimiento a las medidas preventivas dictadas por la Resolución Directoral N° 00012-2020-OEFA/DSAP comprendieron actividades adicionales que excedieron las medidas requeridas por el OEFA y que, por tanto, deben ser excluidas del beneficio ilícito. Dichas medidas "adicionales" se listan en el Cuadro N° 5 de los descargos del recurso de reconsideración.

³⁵ Numeral 40 de la Medida Preventiva ordenada mediante Resolución Directoral N° 00012-2020-OEFA/DSAP.

"(...)

Asimismo, dentro del área cercana a ETNA no solo se encuentra el AA.HH. Virgen de Guadalupe sino también el AA. HH. Sagrado Corazón de Jesús, el IEP Arturo Padilla y el AA.HH. Casuarinas de Guadalupe, conforme se aprecia en la figura N° 13.

³⁶ OMS (Organización Mundial de la Salud) - <https://www.who.int/es/news-room/fact-sheets/detail/lead-poisoningand-health>.
Consulta realizada el 5 de julio del 2022.

³⁷ Véase los párrafos 84 y 85 de la Resolución N° 096-2021-OEFA/TFA-SE emitida por la Sala Especializada en Minería, Energía, Actividades Productivas e Infraestructura y Servicios

115. Cabe indicar al administrado que la totalidad de las medidas ejecutadas cumplirían la finalidad de evitar que las emisiones generadas en los procesos de fundición y refinación de plomo de la Planta Ventanilla, que no se someten a tratamiento alguno, continúen siendo liberadas al ambiente sin control; es decir, dichas acciones permiten lograr el adecuado manejo de las emisiones fugitivas y, en ese sentido, corregir la conducta infractora. Por ello, en el informe de cálculo se mantienen todas las actividades consideradas en el Informe de Multa con la Resolución Directoral.
116. El administrado manifiesta que, la conducta es de carácter subsanable y que, por lo tanto, se debe aplicar la metodología de costos postergados.
117. Al respecto, en virtud de que el hecho imputado tiene naturaleza de subsanable, se tomará la fecha de corrección (25 de mayo de 2021) como la fecha hasta la cual se realizará la contabilidad del periodo de incumplimiento. En relación a la aplicación del costo postergado, esta no será realizada en el presente caso, dado que, si bien en el manual de la metodología de cálculo de multa existen ejemplos de dicha aplicación, dado que se encuentra derogada, esta sólo es tomada de manera referencial y no de manera estricta. En tal sentido, se mantendrá el criterio establecido en el informe de cálculo emitido con la Resolución Directoral.

Sobre los Factores de Gradualidad

118. El administrado manifiesta que, la activación del ítem 1.7 del factor F1 se sustenta en condiciones y hechos que no están directamente relacionados a los hechos controvertidos en este procedimiento. Asimismo, alega que se considere la activación del factor F5: "Corrección de la conducta infractora".
119. Al respecto, se debe precisar que, se define al daño o deterioro ambiental como el menoscabo que sufre el ambiente o alguno de los componentes, que genera efectos negativos actuales o potenciales. De esta forma, un evento puede ocasionar un daño real o potencial, entendido este último como la contingencia, riesgo, peligro, proximidad o eventualidad de que ocurra cualquier tipo de impacto negativo o perjuicio al ambiente y/o alguno de sus componentes.
120. Anudado a lo anterior, cabe reiterar que con relación al daño potencial corresponde indicar que, conforme al numeral 2 del artículo 142° de la LGA, la responsabilidad ambiental por el daño ambiental tiene el siguiente detalle:

LGA

Artículo 142.- De la responsabilidad por daños ambientales (...)

142.2 Se denomina daño ambiental a todo menoscabo material que sufre el ambiente **y/o alguno de sus componentes, que puede ser causado contraviniendo o no disposición jurídica, y que genera efectos negativos actuales o potenciales.** (Subrayado y resaltado nuestro).

121. Ante ello, el Tribunal de Fiscalización Ambiental indicó que - el daño ambiental adoptado por el legislador peruano, reconoce cuatro elementos en su concepción, los mismos que tienen el siguiente detalle: i) menoscabo material al ambiente; ii) relación de causalidad, el mismo que es un elemento propio de la responsabilidad administrativa; iii) no exigencia de ilicitud; y, iv) la existencia de efectos negativos actuales y potenciales; ante ello, el OEFA ha reiterado en diversas oportunidades que al afectar componentes ambientales se configura el daño ambiental potencial.

122. Finalmente, de conformidad con la normativa ambiental, el daño potencial es la contingencia, riesgo, peligro, proximidad o eventualidad de que ocurra cualquier tipo de detrimento, pérdida, impacto negativo o perjuicio al ambiente y/o alguno de sus componentes como consecuencia de fenómenos, hechos o circunstancias con aptitud suficiente para provocarlos, que tienen su origen en el desarrollo de actividades humanas.
123. De lo expuesto, se desprende que para que se configure un daño potencial, basta que se produzca el riesgo, peligro, proximidad o eventualidad de un impacto negativo o perjuicio al ambiente y/o algunos de sus componentes, caso contrario a lo que ocurre con el daño real, el cual sí se produce un impacto negativo.
124. En este punto debe mencionarse que las "emisiones fugitivas provenientes del proceso de fundición y refinación" advertido durante la supervisión Regular del 2020 generaron un daño potencial a la salud de las personas que habitan alrededor de la Planta Ventanilla, debido a los contaminantes que presenta, entre ellos se identificó al plomo, que de acuerdo a la Organización Mundial de la Salud (OMS) se tiene que los niños de corta edad son especialmente vulnerables a los efectos tóxicos del plomo, que puede tener consecuencias graves y permanentes en su salud, afectando en particular al desarrollo del cerebro y del sistema nervioso. El plomo también causa daños duraderos en los adultos, por ejemplo, aumentando el riesgo de hipertensión arterial y de lesiones renales. En las embarazadas, la exposición a concentraciones elevadas de plomo puede ser causa de aborto natural, muerte fetal, parto prematuro y bajo peso al nacer, y provocar malformaciones leves en el feto.
125. Sobre lo anterior, se advierte que el manejo inadecuado de las emisiones fugitivas con contenido de plomo, liberados al ambiente sin tratamiento previo, por parte del administrado genera, como mínimo, un daño potencial. En efecto, de acuerdo a la línea del TFA, el daño potencial es toda contingencia, riesgo, peligro, proximidad o eventualidad de que ocurra cualquier tipo de detrimento, pérdida, impacto negativo o perjuicio al ambiente y/o alguno de sus componentes como consecuencia de fenómenos, hechos o circunstancias con aptitud suficiente para provocarlos, que tienen su origen en el desarrollo de actividades humanas.
126. De este modo, se advierte que el manejo inadecuado de las emisiones fugitivas provenientes de los procesos de fundición y refinación genera una contingencia (daño potencial) en la salud de las personas. Siendo que esta situación infringe la obligación del administrado contenida en el artículo 12 del Reglamento de Gestión Ambiental para la Industria Manufacturera y Comercio Interno (RGAIMCI), el cual establece que es responsabilidad de los titulares del sector industria garantizar el adecuado manejo ambiental de sus emisiones, a fin de que no se generen daños (potenciales o reales) al ambiente como consecuencia de sus actividades.
127. En tal sentido, se mantiene el valor del ítem 1.7 del factor F1 en el presente informe de cálculo de multa. Por otro lado, considerando la naturaleza subsanable del hecho imputado se activará el factor F5, de tal manera que, dado que la corrección se realizó antes del inicio del PAS, este tendrá un valor de -40%.

128. En virtud de las consideraciones desarrolladas en esta resolución y al Informe de Cálculo de Multa, se concluye que los argumentos y medios probatorios presentados por el administrado ameritan la adecuación de la multa impuesta al administrado, **por lo que corresponde declarar FUNDADO EN PARTE el recurso de reconsideración en el extremo referido al factor f5: corrección de la conducta infractora**

III.3. Hecho Imputado N° 3: El administrado incumplió lo establecido en su DIA, toda vez que no realizó el monitoreo del componente ruido ambiental correspondiente al periodo comprendido del 12 de enero al 11 de julio de 2020.

a) Marco normativo

129. De acuerdo con el numeral 24.1 del artículo 24° de la LGA, toda actividad humana que implique actividades susceptibles de causar impactos ambientales de carácter significativo está sujeta legalmente al Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental.
130. Adicionalmente, el artículo 29° del Reglamento de la Ley del SEIA, 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 Ambiental³⁸.
131. En concordancia con lo señalado, el literal b) del artículo 13° del RGAIMCI, establece como obligación de los titulares de la industria manufacturera la de cumplir las obligaciones derivadas de los instrumentos de gestión ambiental aprobados por la autoridad competente, así como todo compromiso asumido en el instrumento, en los plazos y términos establecidos. Y el literal e) del mismo dispositivo normativo determina como obligación adicional que los monitoreos se deben efectuar de acuerdo con el artículo 15° del RGAIMCI y en los plazos establecidos en el instrumento de gestión ambiental aprobado.
132. Siguiendo esta línea, el numeral 15.1 del artículo 15° del RGAIMCI establece que las diversas etapas que comprenden los monitoreos ambientales deben realizarse de conformidad con los protocolos de monitoreo aprobados por el Ministerio del Ambiente (en adelante, **MINAM**) o por las autoridades competentes; y el numeral 15.2 añade que estos deben ser ejecutados por organismos acreditados por el Instituto Nacional de Calidad (en adelante, **INACAL**) u otra entidad con reconocimiento o certificación internacional, para los respectivos parámetros, métodos y productos³⁹, modificado por el artículo 1° del Decreto Supremo N° 006-

³⁸

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.

³⁹

RGAIMCI

Artículo 15.- Monitoreos

15.1 El muestreo, la ejecución de mediciones y determinaciones analíticas y el informe respectivo, serán realizados siguiendo los correspondientes protocolos de monitoreo aprobados por el MINAM o por las autoridades que establecen disposiciones de alcance transectorial, según el artículo 57 de la Ley General del Ambiente.

15.2 El muestreo, ejecución de mediciones, análisis y registro de resultados deben ser realizados por organismos acreditados por el Instituto Nacional de Calidad (INACAL) u otra entidad con reconocimiento o certificación internacional en su defecto, para los respectivos parámetros, métodos y productos. El organismo acreditado debe ser independiente del titular.

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
 “Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional”

2019-PRODUCE, publicado el 27 de junio de 2019, este dispositivo normativo prescribe que los monitoreos ambientales deben ser ejecutados por organismos acreditados por el INACAL o, en su defecto, por alguna entidad miembro de la Cooperación Internacional de Acreditación (en adelante, **ILAC**), con sede en territorio nacional⁴⁰.

133. Cabe indicar que, de acuerdo con el artículo 5º de la Resolución de Consejo Directivo N° 006-2018-OEFA/CD, incumplir lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental aprobado por la autoridad competente, constituye una infracción muy grave y es sancionada con una multa de hasta quince mil (15 000) UIT⁴¹.

b) Compromiso establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental

134. El administrado cuenta con una Declaración de Impacto Ambiental (en adelante, **DIA 2**) para el proyecto “Planta de elaboración de Flakes, Peletizado de plástico reciclado y Fabricación de Bujes”, aprobada mediante Resolución Directoral N° 013-2016-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM del 11 de enero del 2016 y sustentado en el Informe Técnico Legal N° 017-2018-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVAI.

135. En los Anexos B y C de la Resolución de aprobación se estableció el compromiso ambiental del administrado de realizar, entre otros, el monitoreo del componente ruido ambiental con una frecuencia semestral, conforme al siguiente detalle:

ANEXO B
PROGRAMA DE MONITOREO AMBIENTAL

Componente	Estación etapa de Operación	Ubicación	Coordenadas (18L)	Parámetros	Frecuencia	(...)
(...)	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)	(...)

⁴⁰

RGAIMCI

Artículo 15.- Monitoreos (...)

15.2 El muestreo, ejecución de mediciones y análisis deben ser realizados por organismos acreditados por el Instituto Nacional de Calidad (INACAL) o, en su defecto, por organismos acreditados por alguna entidad miembro de la Cooperación Internacional de Acreditación de Laboratorios -ILAC, con sede en territorio nacional.

⁴¹

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, aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo 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 (15 000) Unidades Impositivas Tributarias.

Anexo: Cuadro de tipificación de infracciones administrativas y escala de sanciones relacionadas con los instrumentos de gestión ambiental

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 15 000 UIT

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
 “Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional”

Ruido Ambiental	RE-01	Lado izquierdo frente a la puerta de ingreso de la planta	8687790 N/ 268538 E	Max, Min, Equivalente (dB)	(...)
	RE-02	Lado derecho frente a la puerta de ingreso de la planta	8687753 N/ 268538 E		

ANEXO C
CRONOGRAMA DE FRECUENCIA PARA LA PRESENTACIÓN DE LOS INFORMES DE MONITOREO (...)

Informes	Fecha de presentación (*)
Informe de Monitoreo Ambiental (*)	Al 6to mes de iniciada la construcción, luego aplicara la frecuencia semestral para la etapa de operación.
(...)	(...)

(*) Los informes de monitoreo ambiental e informes de avance deben ser presentados durante el tiempo que dure la vida útil del proyecto.

136. Adicionalmente, en el Informe Técnico Legal N° 017-2018-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM-DIEVAI que sustenta la aprobación de la DIA 2 se describe que **el periodo para la construcción tendrá una duración aproximada de seis (6) meses.**
 137. En ese sentido, considerando que no se comunicó el inicio de la construcción ni operación, para efectos del cómputo de los plazos de presentación de los informes de monitoreo, corresponde tomar como referencia la fecha de aprobación de la DIA 2, esto es el 11 de enero de 2016.
 138. Por lo expuesto, el administrado debía realizar el monitoreo correspondiente al primer semestre 2020, en el periodo comprendido del 12 de enero al 11 de julio de 2020 y presentado hasta el 11 de julio de 2020.
- c) Sobre lo manifestado en el recurso de reconsideración
139. En el recurso de reconsideración, el administrado señaló que si bien el laboratorio SGS DEL PERU S.A.C., se encontraba presentando servicios desde el 28 de mayo de 2020, según la aprobación de su Plan COVID-2019, dicha fecha solo determina que la empresa podía reiniciar sus actividades; más no, que efectivamente hayan sido reiniciadas; por lo que se vulnera el principio de verdad material.
 140. Asimismo, el administrado adjunta una captura de pantalla de un correo remitido el 04 de agosto 2020 por el laboratorio SGS DEL PERU S.A.C. a ECO-MAPPINF S.A.C., en el que el laboratorio señala tener disponibilidad para realizar el monitoreo de ruido el 7 y 8 de agosto de 2020; motivo por el cual fue materialmente imposible realizarlo en el periodo comprendido del 12 de enero al 11 de julio de 2020; por lo cual se vulnera el principio de razonabilidad.
 141. No obstante, cabe señalar que, conforme a lo señalado en el artículo 13º del RGAIMCI, es responsabilidad del titular cumplir con la legislación ambiental aplicable a sus actividades, las obligaciones derivadas de los instrumentos de gestión

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"

ambiental aprobados por la autoridad competente, así como todo compromiso asumido en el instrumento, en los plazos y términos establecidos.

142. En ese sentido, no corresponde responsabilizar por la comisión de la conducta infractora materia de análisis a una empresa, en este caso un laboratorio de ensayo y la disponibilidad del mismo para efectuar el monitoreo de ruido ambiental, más aún cuando no constituye el único laboratorio o empresa calificada para prestar dicho servicio.
143. Cabe precisar que, recién **a partir de enero del año 2019** se acreditaron algunos organismos y que después de ello se acreditaron otros, los que se hace de conocimiento que a la fecha existen laboratorios y un Organismo de Inspección; acreditados ante el IAS e INACAL para el monitoreo de "Ruido Ambiental" que residen en territorio nacional.
144. A mayor abundamiento, cabe indicar que a partir del 08 de enero del 2019 existen en el país cinco (5) laboratorios y un (1) Organismo de Inspección, acreditados ante el IAS e INACAL, respectivamente, para el monitoreo de **Ruido Ambiental**; conforme se detalla a continuación:

Organismos acreditados por el IAS e INACAL

Laboratorio u Organismo de Inspección	Número de acreditación	Fecha de acreditación	Acreditado por:
SERVICIOS ANALITICOS GENERALES S.A.C.	TL-829	08.01.2019	IAS
ENVIRONMENTAL TESTING LABORATORY S.A.C.	TL-659	06.02.2019	IAS
ANALYTICAL LABORATORY E.I.R.L.	TL-833	31.01.2019	IAS
	-	-	INACAL
SGS del Perú S.A.C.	OI-006	16.08.2019	INACAL
CERTIFICACIONES Y CALIDAD SAC – CERTIFICACAL SAC	TL-911	14.03.2020	IAS
QUIMPETROL PERU SAC	TL-913	21.03.2020	IAS

Elaboración: Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA.

145. En ese orden de ideas, se colige que el periodo de realización del monitoreo ambiental, materia de análisis, que corresponde al periodo comprendido entre el 12 de enero al 11 de julio de 2020, el administrado se encontraba en capacidad de contratar a más de un laboratorio de ensayo, que contara con metodologías acreditadas ante INACAL u otra entidad con certificación internacional.
146. En esa línea, corresponde señalar que conforme al principio de culpabilidad contemplado en el numeral 10 del artículo 248º del TUO de la LPAG, la responsabilidad administrativa es subjetiva, salvo los casos en que la ley o decreto legislativo se disponga la responsabilidad administrativa objetiva. En ese marco, conforme a lo establecido en el Artículo 18º de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en lo sucesivo, Ley del SINEFA) la responsabilidad administrativa aplicable en el marco de un procedimiento administrativo sancionador seguido ante el OEFA es **objetiva**⁴², con lo cual los

⁴²

Ley del SINEFA

"Artículo 18º.- Responsabilidad objetiva"

Los administrados son responsables objetivamente por el incumplimiento de obligaciones derivadas de los instrumentos de gestión ambiental, así como de las normas ambientales y de los mandatos o disposiciones emitidas por el OEFA".

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"

administrados son responsables objetivamente por el incumplimiento de obligaciones derivadas de los instrumentos de gestión ambiental, así como de las normas ambientales y de los mandatos o disposiciones emitidas por el OEFA.

147. En virtud de la referida norma, para determinar la responsabilidad del administrado por el incumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables no se requiere probar la intencionalidad del infractor, como si sucede en aquellos regímenes de responsabilidad subjetiva, siendo que en caso del OEFA, esta autoridad administrativa no le corresponde probar el carácter culpable o doloso de dicha conducta para verificar la comisión de la infracción⁴³.
148. Por ende, corresponde desestimar lo señalado por el administrado toda vez en el periodo materia de análisis del incumplimiento existían además de la empresa SGS DEL PERU S.A.C., otros laboratorios a los cuales solicitar el servicio de ejecución del monitoreo de ruido ambiental, a fin de cumplir con el compromiso ambiental asumido en la Declaración de Impacto Ambiental (DIA) para el proyecto "**Planta de elaboración de Flakes, Peletizado de plástico reciclado y Fabricación de Bujes**".
149. Ahora bien, el principio de verdad material previsto en el numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG señala que, 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, en ese sentido, los pronunciamientos emitidos por las entidades al interior de los procedimientos administrativos sancionadores solo podrán sustentarse en aquellos hechos que se encuentren debidamente probados⁴⁴.
150. Asimismo, el principio de razonabilidad desarrollado en el numeral 1.4 del artículo IV del TUO de la LPAG⁴⁵, dispone que cuando se califiquen infracciones o impongan sanciones, estas deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción, respondiendo a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido. En ese sentido, se exige que la autoridad

⁴³ Al respecto, Lucía Gomis Catalá aludiendo a las características de los regímenes de responsabilidad objetiva por daño ambiental señala lo siguiente: "Estos regímenes se caracterizan porque el carácter culpable o negligente de la conducta de quien causa el daño deja de ser relevante, apreciándose únicamente los daños ocasionados. Los mecanismos de responsabilidad objetiva, simplifican, por lo tanto, el establecimiento de la responsabilidad porque eximen de demostrar la existencia de culpa, aunque eso sí, la víctima deberá probar la relación de causalidad entre la actividad del sujeto agente y el daño producido." GOMIS C. L. (1996). Responsabilidad por Daños al Medio Ambiente (Tesis doctoral). Universidad de Alicante, Alicante, España.

⁴⁴ **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: (...)

1.11. 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.

⁴⁵ **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."

administrativa cumpla y no desnaturalice la finalidad para la cual fue acordada la competencia de emitir el acto de gravamen⁴⁶.

151. En consecuencia, se concluye que, en concordancia con los principios de verdad material y razonabilidad, y en la medida que, se ha acreditado que en el periodo materia de análisis del incumplimiento existían además de la empresa SGS DEL PERU S.A.C., otros laboratorios a los cuales solicitar el servicio de ejecución del monitoreo de ruido ambiental, a fin de cumplir con el compromiso ambiental asumido en la Declaración de Impacto Ambiental (DIA) para el proyecto "Planta de elaboración de Flakes, Peletizado de plástico reciclado y Fabricación de Bujes", corresponde desestimar lo alegado por el administrado en este extremo.
152. Por lo expuesto, **corresponde declarar INFUNDADO el recurso de reconsideración, en este extremo.** En consecuencia, la responsabilidad administrativa determinada en la Resolución Directoral se mantiene de acuerdo a los términos señalados en ésta.
153. Sobre la base de estas consideraciones la SSAG emitió el Informe de Cálculo de Multa N° 02037-2022-OEFA/DFAI-SSAG en donde se determina una sanción de multa por 366.614 UIT por la infracción materia de análisis, de acuerdo con el siguiente detalle:

Tabla N° 1: Resumen de la multa

N°	Conductas infractoras	Multa Final
1	El administrado incumplió lo establecido en la DIA 1 de la Planta Ventanilla, toda vez que, realizó modificaciones no contempladas en su instrumento de gestión ambiental aprobado, según el siguiente detalle: - La capacidad del horno de fundición y los crisoles de refinación no coinciden con lo establecido en la DIA; - El sistema de control de emisiones no cuenta con ciclones; - Se implementaron cuatro tanques para el almacenamiento de GLP, un vaporizador, un filtro y tuberías.	16.857 UIT
2	El administrado incumple lo establecido en la normativa ambiental; toda vez que, no realiza un adecuado manejo ambiental de las emisiones fugitivas generadas en los procesos de fundición, refinación y/o aleación de la Planta Ventanilla.	349.279 UIT
3	El administrado incumplió lo establecido en su DIA toda vez que no realizó el monitoreo del componente ruido ambiental correspondiente al periodo comprendido del 12 de enero al 11 de julio de 2020.	0.478 UIT
Multa Total		366.614 UIT

IV. FEEDBACK VISUAL RESUMEN

154. Esta sección tiene el especial propósito de resumir el contenido del documento antes referido, para un mejor entendimiento de quien lo lee.
155. OEFA se encuentra comprometido con la búsqueda de la corrección o adecuación⁴⁷ de las infracciones ambientales cometidas por los administrados durante el desarrollo

⁴⁶ Ver Resoluciones N° 007-2014-OEFA/TFA-SE1 del 14 de junio de 2014 y N° 015-2014-OEFA/TFA-SEP1 del 16 de octubre de 2014. Disponibles en: <https://www.gob.pe/institucion/oeffa/informes-publicaciones/1777200-resolucion-n-007-2014-oeffa-tfa-se1> y <https://www.gob.pe/institucion/oeffa/informes-publicaciones/1789422-resolucion-n-015-2014-oeffa-tfa-sep1>, respectivamente. Fecha de consulta: 14/09/2021.

⁴⁷ También incluye la subsanación y el cese de la conducta infractora.

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
 “Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional”

de sus actividades económicas; por ello, usted encontrará en la siguiente tabla un resumen de los aspectos de mayor relevancia, destacándose si la conducta fue o no corregida.

Tabla N° 1: Resumen de lo actuado en el expediente

N°	RESUMEN DE LOS HECHOS IMPUTADOS	A	RA	CA	M	RR	MC
1	El administrado incumplió lo establecido en la DIA 1 de la Planta Ventanilla, toda vez que, realizó modificaciones no contempladas en su instrumento de gestión ambiental aprobado, según el siguiente detalle: - La capacidad del horno de fundición y los crisoles de refinación no coinciden con lo establecido en la DIA; - El sistema de control de emisiones no cuenta con ciclones; Se implementaron cuatro tanques para el almacenamiento de GLP, un vaporizador, un filtro y tuberías.	NO	SI	SI	SI	SI -30%	NO
2	El administrado incumple lo establecido en la normativa ambiental; toda vez que, no realiza un adecuado manejo ambiental de las emisiones fugitivas generadas en los procesos de fundición, refinación y/o aleación de la Planta Ventanilla.	NO	SI	NO	SI	NO	NO
3	El administrado incumplió lo establecido en su DIA toda vez que no realizó el monitoreo del componente ruido ambiental correspondiente al periodo comprendido del 12 de enero al 11 de julio de 2020.	NO	SI	NO	SI	NO	NO
4	El administrado realizó el monitoreo del parámetro dióxido de azufre (SO ₂), del componente emisiones atmosféricas en la estación EM-2 correspondiente al periodo comprendido de la segunda semana de noviembre de 2019 a la primera semana de mayo de 2020, incumpliendo lo dispuesto en el Protocolo de Monitoreo de Efluentes Líquidos y Emisiones Atmosféricas, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 026-2000-ITINCI-DM.	SI	NO	-	-	-	-

Siglas:

A	Archivo	CA	Corrección o adecuación	RR	Reconocimiento de responsabilidad
RA	Responsabilidad administrativa	M	Multa	MC	Medida correctiva

156. Recuerde que la corrección, cese, adecuación o subsanación de las infracciones ambientales demostrará su **genuino interés con la protección ambiental**.

En uso de las facultades conferidas en el Literal e) y o) del artículo 60° del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, aprobado mediante Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM y de lo dispuesto en el artículo 4° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD;

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Declarar **FUNDADO EN PARTE** el recurso de reconsideración interpuesto por **Fabrica Nacional de Acumuladores ETNA S.A.**, contra la Resolución Directoral N° 00902-2022-OEFA/DFAI; en el extremo referido a la cotización de una Modificación de DIA y al factor f5: corrección de la conducta infractora para la determinación de la multa de las conductas infractoras N° 1 y 2 detalladas en la Tabla N° 1 de la Resolución Subdirectoral 0701-2021-OEFA/DFAI-SFAP, respectivamente; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución; reformulando el monto de la multa conforme con el siguiente detalle:



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

DFAI: Dirección de
Fiscalización y
Aplicación de Incentivos

Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres
"Año del Fortalecimiento de la Soberanía Nacional"

N°	Conductas infractoras	Multa Final
1	El administrado incumplió lo establecido en la DIA 1 de la Planta Ventanilla, toda vez que, realizó modificaciones no contempladas en su instrumento de gestión ambiental aprobado, según el siguiente detalle: - La capacidad del horno de fundición y los crisoles de refinación no coinciden con lo establecido en la DIA; - El sistema de control de emisiones no cuenta con ciclones; - Se implementaron cuatro tanques para el almacenamiento de GLP, un vaporizador, un filtro y tuberías.	16.857 UIT
2	El administrado incumple lo establecido en la normativa ambiental; toda vez que, no realiza un adecuado manejo ambiental de las emisiones fugitivas generadas en los procesos de fundición, refinación y/o aleación de la Planta Ventanilla.	349.279 UIT
3	El administrado incumplió lo establecido en su DIA toda vez que no realizó el monitoreo del componente ruido ambiental correspondiente al periodo comprendido del 12 de enero al 11 de julio de 2020.	0.478 UIT
Multa Total		366.614 UIT

Artículo 2°.- Declarar **INFUNDADO** el recurso de reconsideración interpuesto por **Fabrica Nacional de Acumuladores ETNA S.A.**, contra la Resolución Directoral N° 00902-2022-OEFA/DFAI respecto de la conducta infractora N° 3 detallada en la Tabla N° 1 de la Resolución Subdirectoral 0701-2021-OEFA/DFAI-SFAP

Artículo 3°.- Desestimar la solicitud de nulidad realizada por **Fabrica Nacional de Acumuladores ETNA S.A.**, contra la Resolución Directoral N° 00902-2022-OEFA/DFAI, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución.

Artículo 4°.- Notificar a **Fabrica Nacional de Acumuladores ETNA S.A.** el Informe N° 02037-2022-OEFA/DFAI-SSAG de fecha 31 de agosto de 2022, el cual forma parte integrante de la motivación de la presente resolución, de conformidad con el artículo 6° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Artículo 5°.- Informar a **Fabrica Nacional de Acumuladores ETNA S.A.**, que contra la presente Resolución es posible la interposición del recurso impugnativo de apelación ante la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de su notificación, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 218° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo Sancionador, aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2019-JUS.

Regístrese y comuníquese,

[JPASTOR]

JCPH/SPF/Ivo



"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: 00453400"



00453400