



**Tribunal de Fiscalización Ambiental
Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera**

RESOLUCIÓN N° 057-2018-OEFA/TFA-SMEPIM

EXPEDIENTE N° : 324-2017-OEFA/DFSAI/PAS

PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS¹

ADMINISTRADO : CONCREMAX S.A.

SECTOR : INDUSTRIA

RUBRO : FABRICACIÓN DE ARTÍCULOS DE HORMIGÓN, CEMENTO Y YESO

APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 1290-2017-OEFA/DFSAI

SUMILLA: *Se confirma la Resolución Directoral N° 1290-2017-OEFA/DFSAI del 31 de octubre de 2017, en el extremo que declaró la existencia de la responsabilidad administrativa de Concremax S.A. por almacenar inadecuadamente sus residuos sólidos peligrosos (cilindros metálicos de aceites, grasas y aditivos) generados en su Planta Villa El Salvador debido a que los cilindros en desuso se encontraban apilados con impregnaciones y remanentes de contenidos de aceite, grasa y aditivos y ubicados en dos lugares aledaños al centro de acopio de residuos peligrosos y colocados sobre un piso de concreto, a la intemperie, sin cerco ni señalización. Dicha conducta generó el incumplimiento del numeral 5 del artículo 25° y del artículo 39° del Reglamento de la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 057- 2004-PCM; y configuró la infracción prevista en los literales d) y k) del numeral 2 del artículo 145° de la mencionada norma.*

¹ El 21 de diciembre de 2017 se publicó en el diario oficial *El Peruano*, el Decreto Supremo N° 013-2007-MINAM mediante el cual se aprobó el nuevo Reglamento de Organización y Funciones (ROF) del OEFA y se derogó el ROF del OEFA aprobado mediante Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM. Cabe señalar que el procedimiento administrativo sancionador seguido en el Expediente N° 324-2017-OEFA/DFSAI/PAS fue iniciado durante la vigencia del ROF del OEFA aprobado mediante Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, en virtud del cual la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (DFSAI) es el órgano de línea encargado de dirigir, coordinar y controlar el proceso de fiscalización, sanción y aplicación de incentivos; sin embargo, a partir de la modificación del ROF, su denominación es Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (DFAI).

Lima, 7 de marzo de 2018

I. ANTECEDENTES

1. Concremax S.A.² (en adelante, **Concremax**) es titular de la Planta Villa, donde se desarrollan actividades de fabricación de artículos de hormigón, cemento y yeso, ubicada en el distrito de Villa El Salvador, provincia y departamento de Lima (en adelante, **Planta de materiales**).
2. Mediante Oficio N° 1145-2004-PRODUCE/VMI/DNI-DIMA del 2 de agosto de 2004, el Ministerio de la Producción (en adelante, **Produce**) aprobó el Diagnóstico Ambiental Preliminar³ de la empresa Firth Industries Perú S.A, para su Planta de Materiales.
3. Con Resolución Directoral N° 141-2016-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM⁴, del 2 de marzo de 2016, el Produce aprobó el Programa de Adecuación y Manejo Ambiental de la "Planta Villa de fabricación de concreto premezclado" (en adelante, **PAMA**) a favor de Concremax.
4. El 10 de marzo de 2016, la Dirección de Supervisión (en adelante, **DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) realizó una supervisión regular a la Planta de materiales (en adelante, **Supervisión Regular**), a fin de verificar el cumplimiento de las obligaciones contenidas en la normativa ambiental y de sus instrumentos de gestión ambiental⁵.
5. Los resultados de la Supervisión Regular fueron recogidos en el Acta de Supervisión Directa s/n⁶ (en adelante, **Acta de Supervisión**) y en el Informe de Supervisión N° 041-2017-OEFA/DS-IND⁷ del 25 de enero de 2017 (en adelante, **Informe de Supervisión**).

² Registro Único de Contribuyente N° 20263674929.

³ A través de Registro N° 00118376-2015 de fecha 31 de diciembre de 2015, Firth Industries S.A. solicitó el cambio de titularidad de todos sus estudios ambientales aprobados, como aquellos que se encontraban en trámite, los mismos que serían transferidos y/o aprobados a nombre de la empresa Concremax S.A. (Informe de Supervisión Directa N.° 041-2017-OEFA/DS-IND, pp. 75-101, contenido en el disco compacto - folio 20 del expediente).

⁴ Informe de Supervisión Directa N.° 041-2017-OEFA/DS-IND, pp. 73, contenido en el disco compacto (folio 20 del expediente).

⁵ Es menester precisar que mediante Carta N° 1099-2017-OEFA/DFSAI/SDI, del 8 de junio de 2017, la SDI comunicó a Concremax el no inicio del procedimiento administrativo sancionador respecto a los hallazgos detectados durante la supervisión del 24 de agosto de 2015 y recogidos en el Informe Técnico Acusatorio N° 3251-2016-OEFA/DS que obra en folios 1 al 43 del expediente.

⁶ Informe de Supervisión Directa N.° 041-2017-OEFA/DS-IND, pp. 5-16, contenido en el disco compacto (folio 20 del expediente).

⁷ Documento contenido en el disco compacto (folio 20 del expediente).

6. Sobre la base del Informe de Supervisión, a través de la Resolución Subdirectoral N° 896-2017-OEFA-DFSAI/SDI⁸, del 22 de junio de 2017, la Subdirección de Instrucción e Investigación (en adelante, **SDI**) de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFSAI**) del OEFA, dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra Concremax⁹.
7. El Informe Final de Instrucción N° 892-2017-OEFA-DFSAI/SDI¹⁰ (en adelante, **Informe Final de Instrucción**), fue notificado al administrado el 3 de octubre de 2017, otorgándosele un plazo de cinco días hábiles para la presentación de sus descargos¹¹.
8. Luego de la evaluación de los descargos, la DFSAI emitió la Resolución Directoral N° 1290-2017-OEFA/DFSAI del 31 de octubre de 2017, por medio de la cual se resolvió declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Concremax¹², por la comisión de la infracción detallada en el siguiente cuadro:

⁸ Folios 43 a 44. La resolución fue debidamente notificada al administrado, el 4 de julio de 2017.

⁹ Mediante escrito con Registro N.° 57892, presentado el 10 de octubre de 2017 (folios 74 a 100), Concremax formuló descargos respecto de la Resolución Subdirectoral N.° 896-2017-OEFA/DFSAI/SDI.

¹⁰ Folios 65 a 71.

¹¹ A través de escrito con registro N° 74129 presentado con fecha 10 de octubre de 2017 (folios 74 a 83), Concremax formuló descargos al Informe Final de Instrucción.

¹² En virtud de lo dispuesto en la siguiente base legal:

LEY N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país (diario oficial *El Peruano*, 12 de julio de 2014).

Artículo 19°.- Privilegio de la prevención y corrección de las conductas infractoras

En el marco de un enfoque preventivo de la política ambiental, establécese un plazo de tres (3) años contados a partir de la vigencia de la presente Ley, durante el cual el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA privilegiará las acciones orientadas a la prevención y corrección de la conducta infractora en materia ambiental.

Durante dicho período, el OEFA tramitará procedimientos sancionadores excepcionales. Si la autoridad administrativa declara la existencia de infracción, ordenará la realización de medidas correctivas destinadas a revertir la conducta infractora y suspenderá el procedimiento sancionador excepcional. Verificado el cumplimiento de la medida correctiva ordenada, el procedimiento sancionador excepcional concluirá. De lo contrario, el referido procedimiento se reanudará, quedando habilitado el OEFA a imponer la sanción respectiva.

Mientras dure el período de tres (3) años, las sanciones a imponerse por las infracciones no podrán ser superiores al 50% de la multa que correspondería aplicar, de acuerdo a la metodología de determinación de sanciones, considerando los atenuantes y/o agravantes correspondientes. Lo dispuesto en el presente párrafo no será de aplicación a los siguientes casos:

- a) Infracciones muy graves, que generen un daño real y muy grave a la vida y la salud de las personas. Dicha afectación deberá ser objetiva, individualizada y debidamente acreditada.
- b) Actividades que se realicen sin contar con el instrumento de gestión ambiental o la autorización de inicio de operaciones correspondientes, o en zonas prohibidas.
- c) Reincidencia, entendiéndose por tal la comisión de la misma infracción dentro de un período de seis (6) meses desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.

Cuadro N° 1: Detalle de la conducta infractora

Conducta infractora	Normas sustantivas	Norma Tipificadora
<p>Concremax S.A. no almacenó adecuadamente sus residuos peligrosos (cilindros metálicos de aceites, grasas y aditivos) generados en la planta Villa El Salvador, toda vez que se observó que los referidos cilindros en desuso se encontraban apilados con impregnaciones y remanentes de contenidos de aceites, grasas y aditivos; y ubicados en dos lugares aledaños al centro de acopio de residuos peligrosos y colocados sobre un piso de concreto, a la intemperie, sin cerco y señalización.</p>	<p>Numeral 5 del artículo 25¹³ y artículo 39¹⁴ del Reglamento de la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 057-2004-PCM (en adelante, RLGRS)</p>	<p>Literal d) y k) del numeral 2 del artículo 145¹⁵ del RLGRS.</p>

Fuente: Resolución Directoral N° 1290-2017-OEFA/DFSAI.

Elaboración: Tribunal de Fiscalización Ambiental (en adelante, TFA)

9. La Resolución Directoral N° 1290-2017-OEFA/DFSAI¹⁶ se sustentó en los siguientes fundamentos¹⁷:

¹³ **Reglamento de la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 057-2004-PCM**

Artículo 25°.- Obligaciones del Generador

El generador de residuos del ámbito no municipal está obligado a: (...)

5. Almacenar, acondicionar, tratar o disponer los residuos peligrosos en forma segura, sanitaria y ambientalmente adecuada, conforme se establece en la Ley, el Reglamento y, en las normas específicas que emanen de éste;(...)

¹⁴ **Reglamento de la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 057-2004-PCM**

Artículo 39°.- Consideraciones para el almacenamiento

Está prohibido el almacenamiento de residuos peligrosos:

1. En terrenos abiertos;
2. A granel sin su correspondiente contenedor;
3. En cantidades que rebasen la capacidad del sistema de almacenamiento;
4. En infraestructuras de tratamiento de residuos por más de cinco (5) días; contados a partir de su recepción;y
5. En áreas que no reúnan las condiciones previstas en el Reglamento y normas que emanen de éste.

Los movimientos de entrada y salida de residuos peligrosos del área de almacenamiento deben sistematizarse en un registro que contenga la fecha del movimiento así como el tipo, característica, volumen, origen y destino del residuo peligroso, y el nombre de la EPRS responsable de dichos residuos.

¹⁵ **Reglamento de la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 057-2004-PCM**

Artículo 145°.- Infracciones

Las infracciones a las disposiciones de la Ley y el Reglamento, se clasifican en: (...)

2. Infracciones graves. - en los siguientes casos: (...)
 d) Incumplimiento de las disposiciones establecidas por la autoridad competente. (...)
 k) otras infracciones que generen riesgos a la salud pública y al ambiente. (...)

¹⁶ Folios 109 a 115. La resolución fue debidamente notificada el 10 de noviembre de 2017 (folios 116).

¹⁷ En este punto, solamente se detallarán los fundamentos relacionados a la conducta infractora por la cual se determinó la existencia de responsabilidad administrativa.

- i) La autoridad decisora señaló que, de conformidad con lo establecido en el numeral 5 del artículo 25° del RLGRS, el administrado se encuentra obligado a almacenar, acondicionar, tratar o disponer los residuos peligrosos en forma segura, sanitaria y ambientalmente adecuada. En esta línea, precisa que en el artículo 39° del citado texto normativo se establece en una lista, la prohibición de almacenar residuos peligrosos en determinadas condiciones.
- ii) No obstante, la primera instancia administrativa señaló que la DS durante la Supervisión Regular constató que el administrado almacenaba inadecuadamente sus residuos sólidos peligrosos (cilindros metálicos de aceites, grasas y aditivos) generados en su Planta de materiales pues estos se hallaron acopiados a la intemperie, sobre el piso de concreto y en zonas aledañas al centro de almacenamiento de residuos sólidos.
- iii) De igual manera, con relación a los argumentos formulados por Concremax concernientes a la elaboración de un “Plan de Manejo de Residuos Sólidos 2016” para procedimiento de almacenamiento, recolección y transporte de residuos sólidos, la DFSAI precisó que, aun cuando el administrado hubiera acreditado que cuenta con dicho documento, el presente procedimiento administrativo sancionador versa sobre el inadecuado almacenamiento de residuos sólidos peligrosos generados en la Planta de materiales y no respecto al hecho de contar o no con el referido plan.
- iv) Por otro lado, respecto a la temporalidad de la disposición de los envases metálicos de grasas y aceites para su posterior traslado al centro de acopio de residuos sólidos peligrosos de su Planta de materiales, alegada por el administrado, la autoridad decisora señaló que, incluso el almacenamiento intermedio o temporal deberá realizarse en contenedores seguros, sanitarios y en áreas apropiadas, siendo que todo generador de residuos sólidos debe cumplir con las condiciones de un almacenamiento central, de conformidad con lo establecido en el artículo 42° del RLGRS. En tal sentido, la fotografía presentada como medio probatorio, respecto a este extremo, no resulta determinante de que las acciones de almacenamiento temporal se hayan efectuado conforme a lo señalado la normativa vigente.
- v) De igual forma, la DFSAI señaló que el Manifiesto de Manejo de Residuos Sólidos Peligrosos, presentado por Concremax para acreditar la subsanación voluntaria de la conducta infractora a tenor de lo establecido en el literal f) del artículo 255° del Texto Único del Procedimiento Administrativo General (en adelante, **TUO de la LPAG**), no resulta idóneo para determinar con certeza que el administrado efectúa un correcto almacenamiento de sus residuos peligrosos, toda vez que, con dicho medio probatorio solo se hace referencia a la disposición final de los mencionados residuos mas no a su correcto almacenamiento conforme lo establecido en el artículo 39° del RLGRS.



vi) Con relación al registro fotográfico presentado por el administrado en su escrito de descargos, mediante el cual señala que acondicionó un área cercana al centro de acopio para el almacenamiento adecuado de los cilindros, así como el hecho de que las zonas aledañas se encuentren libres, la primera instancia manifestó que de su revisión y análisis no se ha podido verificar si los contenedores sin rotulación implementados junto con el área acondicionada han sido designados para el almacenamiento de los residuos peligrosos de su Planta de materiales. En esta línea, las fotografías no están georreferenciadas ni tampoco cuentan con fecha de la implementación del almacén temporal.

10. El 4 de diciembre de 2017, Concremax interpuso recurso de apelación¹⁸ contra la Resolución Directoral N° 1290-2017-OEFA/DFSAI, argumentando lo siguiente:

Respecto a la vulneración del principio de tipicidad

a) En relación a este extremo, el administrado señaló que la resolución impugnada contraviene el principio de tipicidad, pues durante la Supervisión Regular, si bien se hallaron cilindros en desuso acopiados con impregnaciones y remanentes de contenidos de aceites, grasas y aditivos, los mismos que se encontraban a la intemperie sin cerco ni señalización, estos se encontraban dispuestos temporalmente, pues serían transportados con posterioridad al centro de acopio implementado para tal fin; tal situación, aunada al hecho de que con el Manifiesto de Manejos de Residuos Sólidos presentado se acredita el movimiento de los residuos, desde su generación hasta su disposición final, lo cual comprende el almacenamiento y traslado de dichos residuos.

b) Al respecto, el administrado precisó que su conducta, referida en no haber cumplido con la obligación de almacenar adecuadamente los residuos sólidos generados en su Planta de Materiales, no se subsume en el tipo infractor atribuido en el presente procedimiento administrativo sancionador, lo que supone que la resolución apelada es nula de pleno derecho, por estar inmersa en la causal de nulidad de los actos administrativos prevista en el numeral 1 del artículo 10° del TUO de la LPAG.

Con relación a la vulneración de los principios de presunción de veracidad, verdad material y presunción de licitud

c) Concremax señaló que se advierte la vulneración de los principios de presunción de veracidad y de verdad material, pues la SDI y la DFSAI, no han realizado todas las diligencias probatorias necesarias para sostener que no se acredita el cumplimiento de la obligación de almacenar adecuadamente los residuos sólidos generados en la Planta de materiales.

¹⁸ Folios 118 a 136. La referida resolución fue notificada a Concremax el 10 de noviembre de 2017 (folios 116)

- d) Al respecto, el administrado manifestó que las mencionadas autoridades se limitaron a sostener que las fotografías presentadas no permiten acreditar el cumplimiento de la referida obligación, sin haber efectuado ninguna labor probatoria adicional que sustente su posición.
- e) En tal sentido, sostiene que esta situación genera la contravención del principio de presunción de licitud que rige el ejercicio de la potestad sancionadora, recogido en el numeral 9 del artículo 246° del TUO de la LPAG, toda vez que se traslada a la Administración la responsabilidad de acreditar la efectiva comisión de la infracción, pues no se le puede imponer al administrado la carga de probar su propia inocencia.
- f) En consecuencia, la resolución impugnada se emitió con la contravención del ordenamiento, por lo que resulta ser nula de pleno derecho.

Sobre la falta de motivación de la resolución impugnada

- g) Con relación a este extremo, el administrado señala que la autoridad decisora no motivó adecuadamente la resolución apelada, debido a que no se considera como motivación del acto administrativo, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso en concreto, o aquellas fórmulas que, por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia, no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto adoptado.
- h) Por tanto, Concremax precisa que la resolución impugnada al carecer de la debida motivación, también carece de uno de los requisitos de validez del acto administrativo, y en consecuencia, deviene nula conforme a lo establecido en el numeral 2 del artículo 10° del TUO de la LPAG.
- i) En tal sentido, argumentó que con la falta de motivación se genera, además, la transgresión del principio del debido procedimiento recogido en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, y de manera específica en el numeral 2 del artículo 246° del referido texto normativo.

Subsanación de la conducta infractora antes del inicio del procedimiento sancionador

- j) Concremax señaló que, en el presente caso se ha configurado la causal de eximente de responsabilidad administrativa establecida en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la LPAG, debido a que acreditó que ha subsanado la conducta infractora imputada con antelación a la notificación de la imputación de cargos, por lo que corresponde dejar sin efecto la resolución apelada y, en consecuencia, disponer el archivo definitivo del presente procedimiento administrativo sancionador.



II. COMPETENCIA

11. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente (en adelante, **Decreto Legislativo N° 1013**)¹⁹, se crea el OEFA.
12. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por Ley N° 30011²⁰ (en adelante, **Ley N° 29325**), el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.
13. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 dispone que mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA²¹.

¹⁹ **DECRETO LEGISLATIVO N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente**, publicado en el diario oficial El Peruano el 14 de mayo de 2008.
Segunda Disposición Complementaria Final.- Creación de Organismos Públicos Adscritos al Ministerio del Ambiente

1. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental
Créase el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA como organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, constituyéndose en pliego presupuestal, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, la supervisión, el control y la sanción en materia ambiental que corresponde.

²⁰ **LEY N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental**, publicada en el diario oficial El Peruano el 5 de marzo de 2009, modificada por la Ley N° 30011, publicada en el diario oficial El Peruano el 26 de abril de 2013.

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

Son funciones generales del OEFA: (...)

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

²¹ **LEY N° 29325.**

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.

14. Mediante Decreto Supremo N° 009-2011-MINAM²² se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de seguimiento, vigilancia, supervisión, fiscalización, control y sanción ambiental de los sectores industria y pesquería de Produce al OEFA, y mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 031-2015-OEFA/CD se estableció que el OEFA, a partir del 7 de agosto de 2015, asumiría las funciones de seguimiento, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental respecto de las actividades manufactureras previstas en la División 26: “2695 Fabricación de artículos de hormigón, cemento y yeso”.
15. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325²³, y los artículos 19° y 20° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM²⁴, disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA, en materias de su competencia.

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

16. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas, esta Sala considera importante resaltar que el ambiente es el ámbito donde se desarrolla la

²² **DECRETO SUPREMO N° 009-2011-MINAM, aprueban inicio del Proceso de Transferencia de Funciones en materia ambiental de los sectores pesquería e industria de PRODUCE al OEFA**, publicado en el diario oficial El Peruano el 3 de junio de 2011.

Artículo 1°.- Apruébese el inicio del proceso de transferencia de las funciones de seguimiento, vigilancia, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental de los sectores industria y pesquería, del Ministerio de la Producción al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

²³ **Ley N° 29325**

Artículo 10°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

10.1 El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) cuenta con un Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) que ejerce funciones como última instancia administrativa. Lo resuelto por el TFA es de obligatorio cumplimiento y constituye precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esta circunstancia se señale en la misma resolución, en cuyo caso debe ser publicada de acuerdo a ley.

²⁴ **DECRETO SUPREMO N° 013-2017-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA**, publicado en el diario oficial El Peruano el 21 de diciembre de 2017.

Artículo 19°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

19.1 El Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano resolutorio que ejerce funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA, cuenta con autonomía en el ejercicio de sus funciones en la emisión de sus resoluciones y pronunciamiento; y está integrado por Salas Especializadas en los asuntos de competencia del OEFA. Las resoluciones del Tribunal son de obligatorio cumplimiento y constituyen precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esta circunstancia se señale en la misma resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley.

19.2 La conformación y funcionamiento de la Salas del Tribunal de Fiscalización Ambiental es regulada mediante Resolución del Consejo Directivo del OEFA.

Artículo 20°.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental

El Tribunal de Fiscalización Ambiental tiene las siguientes funciones:

- Conocer y resolver en segunda y última instancia administrativa los recursos de apelación interpuestos contra los actos administrativos impugnables emitidos por los órganos de línea del OEFA.
- Proponer a la Presidencia del Consejo Directivo mejoras a la normativa ambiental, dentro del ámbito de su competencia.
- Emitir precedentes vinculantes que interpreten de modo expreso el sentido y alcance de las normas de competencia del OEFA, cuando corresponda.
- Ejercer las demás funciones que establece la normativa vigente sobre la materia.

vida y comprende elementos naturales, vivientes e inanimados, sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen o condicionan la vida humana y la de los demás seres vivientes (plantas, animales y microorganismos)²⁵.

17. En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, **LGA**)²⁶, prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.
18. En tal situación, cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. En ese contexto, cada Estado define cuánta protección otorga al ambiente y a los recursos naturales, pues el resultado de proteger tales bienes incide en el nivel de calidad de vida de las personas.
19. En el ordenamiento jurídico nacional, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por la elevación a rango constitucional de las normas que tutelan los bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una “Constitución Ecológica”, dentro de la Constitución Política del Perú, que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente²⁷.
20. El segundo nivel de protección otorgado al ambiente es material y viene dado por su consideración (i) como principio jurídico que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) como derecho fundamental²⁸ cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida; y el derecho a que dicho ambiente se preserve²⁹; y, (iii) como conjunto de

²⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

²⁶ **LEY N° 28611**

Artículo 2°.- Del ámbito (...)

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

²⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

²⁸ **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993.**

Artículo 2°.- Toda persona tiene derecho:(...)

22. A la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso, así como a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida.

²⁹ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 4, ha señalado lo siguiente, con relación al derecho a un ambiente equilibrado y adecuado:

“En su primera manifestación, comporta la facultad de las personas de disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de manera natural y sustantiva. La intervención

obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales³⁰.

21. Es importante destacar que en su dimensión como derecho fundamental el Tribunal Constitucional ha señalado que contiene los siguientes elementos³¹: (i) el derecho a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado, que comporta la facultad de las personas de disfrutar de un ambiente en el que sus componentes se desarrollan e interrelacionan de manera natural y armónica³²; y, (ii) el derecho a que el ambiente se preserve, el cual trae obligaciones ineludibles para los poderes públicos -de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute-, y obligaciones para los particulares, en especial de aquellos cuyas actividades económicas inciden directa o indirectamente en el medio ambiente; siendo que, dichas obligaciones se traducen, en: (i) la obligación de respetar (no afectar el contenido protegido del derecho) y (ii) la obligación de garantizar, promover, velar y, llegado el caso, de proteger y sancionar el incumplimiento de la primera obligación referida³³.
22. Como conjunto de obligaciones, la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al ambiente. Tales medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico nacional que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.
23. Sobre la base de este sustento constitucional, el Estado hace efectiva la protección al ambiente, frente al incumplimiento de la normativa ambiental, a través del ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de un debido procedimiento administrativo, así como mediante la aplicación de tres grandes

del ser humano no debe suponer, en consecuencia, una alteración sustantiva de la indicada interrelación. (...) Sobre el segundo acápite (...) entraña obligaciones ineludibles para los poderes públicos de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute. Evidentemente, tal obligación alcanza también a los particulares”.

³⁰ Sobre la triple dimensión de la protección al ambiente se puede revisar la Sentencia T-760/07 de la Corte Constitucional de Colombia, así como la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC.

³¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 17.

³² Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC, fundamento jurídico 17, ha señalado lo siguiente, con relación al derecho a un ambiente equilibrado y adecuado:

“En su primera manifestación, esto es, el derecho a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado, dicho derecho comporta la facultad de las personas de poder disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de manera natural y armónica; y, en el caso en que el hombre intervenga, no debe suponer una alteración sustantiva de la interrelación que existe entre los elementos del medio ambiente. Esto supone, por tanto, el disfrute no de cualquier entorno, sino únicamente del adecuado para el desarrollo de la persona y de su dignidad (artículo 1° de la Constitución). De lo contrario, su goce se vería frustrado y el derecho quedaría, así, carente de contenido”.

³³ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 05471-2013-PA/TC. Fundamento jurídico 7.

grupos de medidas: (i) medidas de reparación frente a daños ya producidos, (ii) medidas de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y (iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos³⁴.

24. Bajo dicho marco normativo que tutela el ambiente adecuado y su preservación, este Tribunal interpretará las disposiciones generales y específicas en materia ambiental, así como las obligaciones de los particulares vinculadas a la tramitación del procedimiento administrativo sancionador.

IV. CUESTIÓN CONTROVERTIDA

25. La cuestión controvertida a resolver en el presente caso consiste en determinar si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Concremax por no almacenar adecuadamente sus residuos peligrosos generados en su Planta de materiales.

V. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

Respecto de la vulneración del principio de tipicidad

26. En su recurso de apelación, Concremax alegó que se habría vulnerado el principio de tipicidad establecido en el numeral 4 del artículo 246° del TUO de la LPAG, en la medida que la conducta infractora referente al almacenamiento inadecuado de los residuos sólidos generados en su Planta de materiales, no se subsume en el tipo infractor delimitado en el presente procedimiento sancionador.
27. De lo precisado, y con carácter previo al análisis del presente extremo, esta sala considera pertinente desarrollar el principio de tipicidad que rige la potestad sancionadora de la Administración dentro del ordenamiento jurídico vigente.
28. En el numeral 4 del artículo 246° del TUO de la LPAG, que recoge el principio de tipicidad, se establece que 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.
29. Dicho mandato de tipificación se presenta en dos niveles: (i) exige que la norma describa los elementos esenciales del hecho que califica como infracción sancionable, con un nivel de precisión suficiente que permita a cualquier ciudadano de formación básica, comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal (de acuerdo con el principio de taxatividad); y (ii) en un segundo nivel —esto es, en la fase de la aplicación de la norma— la exigencia de que el hecho concreto

³⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

imputado al autor se corresponda exactamente con el descrito previamente en la norma. Si tal correspondencia no existe, ordinariamente por ausencia de algún elemento esencial, se produce la falta de tipificación de los hechos, de acuerdo con el denominado principio de tipicidad en sentido estricto³⁵.

30. Con relación al primer nivel, la exigencia de la “certeza o exhaustividad suficiente” o “nivel de precisión suficiente” en la descripción de las conductas que constituyen infracciones administrativas³⁶, tiene como finalidad que —en un caso en concreto— al realizarse la subsunción del hecho en la norma que describe la infracción, esta pueda ser efectuada con relativa certidumbre³⁷.
31. Por otro lado, en lo concerniente al segundo nivel en el examen de tipificación, se exige que los hechos imputados por la Administración correspondan con la conducta descrita en el tipo infractor³⁸ correspondiente.

³⁵ “En un nivel normativo, primero, donde implica la exigencia (...) de que una norma describa los elementos esenciales de un hecho, sin cuyo incumplimiento tal hecho - abstractamente considerado - no puede ser calificado de infracción (de acuerdo con el principio de taxatividad). El proceso de tipificación, sin embargo, no termina aquí porque a continuación —en la fase de la aplicación de la norma— viene la exigencia de que el hecho concreto imputado al autor se corresponda exactamente con el descrito previamente en la norma. Si tal correspondencia no existe, ordinariamente por ausencia de algún elemento esencial, se produce la indicada falta de tipificación de los hechos (de acuerdo con el principio de tipicidad en sentido estricto)”. NIETO GARCÍA, Alejandro. *Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Editorial Tecnos, 5ta. ed., 2012, p. 269.

³⁶ Es importante señalar que, conforme a Morón: “Este principio exige el cumplimiento de tres aspectos concurrentes: i) La reserva de ley para la descripción de aquellas conductas pasibles de sanción por la Administración; ii) **La exigencia de certeza o exhaustividad suficiente en la descripción de las conductas sancionables constitutivas de las infracciones administrativas**; iii) La interdicción de la analogía y la interpretación extensiva en la aplicación de los supuestos descritos como ilícitos (desde el punto de vista concreto, la tipificación es de interpretación restrictiva y correcta)”. MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Lima: Gaceta Jurídica, 10ma. ed., 2014, p. 767. El resaltado es nuestro.

³⁷ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en las sentencias recaídas en los expedientes N° 010-2002-AI/TC (Fundamentos jurídicos 45 y 46) y N° 2192-2004-AA (fundamento jurídico 5), ha precisado lo siguiente:

Expediente N° 010-2002-AI/TC

45. “El principio de legalidad exige no sólo que por ley se establezcan los delitos, sino también que las conductas prohibidas estén claramente delimitadas en la ley. Esto es lo que se conoce como el mandato de determinación, que prohíbe la promulgación de leyes penales indeterminadas, y constituye una exigencia expresa en nuestro texto constitucional al requerir el literal “d” del inciso 24) del Artículo 2° de la Constitución que la **tipificación previa de la ilicitud penal sea “expresa e inequívoca” (Lex certa)**.

46. El principio de determinación del supuesto de hecho previsto en la Ley es una prescripción dirigida al legislador para que éste dote de significado unívoco y preciso al tipo penal, **de tal forma que la actividad de subsunción del hecho en la norma sea verificable con relativa certidumbre (...)**. El énfasis es nuestro.

Expediente N° 2192-2004-AA

5. “(...) El subprincipio de tipicidad o taxatividad constituye una de las manifestaciones o concreciones del principio de legalidad respecto de los límites que se imponen al legislador penal o administrativo, a efectos de que las prohibiciones que definen sanciones, sean éstas penales o administrativas, estén redactadas con un **nivel de precisión suficiente** que permita a cualquier ciudadano de formación básica, comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal”. El énfasis es nuestro.

³⁸ Es importante señalar que, conforme a Nieto:

32. Partiendo de lo expuesto, este tribunal considera pertinente determinar si, en observancia al principio de tipicidad antes descrito, existe certeza o nivel de precisión suficiente en la descripción de la norma respecto del hecho que califica como infracción administrativa y, con base en ello, determinar si la DFSAI –en el marco del presente procedimiento administrativo sancionador- realizó una correcta aplicación del principio de tipicidad; es decir, si el hecho imputado a Concremax en el presente caso corresponde con el tipo infractor (esto es, la norma que describe la infracción administrativa).
33. Para ello, a efectos de llevar a cabo el análisis antes descrito, corresponde precisar que el TFA ha señalado en reiterados pronunciamientos³⁹, la diferencia entre norma sustantiva y norma tipificadora, señalando que la primera contiene la obligación ambiental fiscalizable cuyo incumplimiento se imputa, mientras que la segunda, la calificación de dicho incumplimiento como infracción administrativa, atribuyéndole la respectiva consecuencia jurídica.
34. Es así que, en el presente caso, a través de la Resolución Subdirectorial N° 896-2017-OEFA-DFSAI-SDI, la SDI de la DFSAI imputó al administrado el incumplimiento de la obligación ambiental establecida en el numeral 5 del artículo 25° del RLGRS, concordante con lo previsto en el artículo 39° del mencionado cuerpo legal (norma sustantiva). Asimismo, precisó que dicho incumplimiento configuraría la infracción administrativa prevista en los literales d) y k) del numeral 2 del artículo 145° del referido Reglamento (norma tipificadora), vigente a la fecha de iniciado el presente procedimiento administrativo sancionador.
35. Sobre las normas sustantivas, es preciso señalar que en el numeral 5 del artículo 25° del RLGRS se recoge como una de las obligaciones del generador de residuos sólidos del ámbito no municipal la siguiente:

Artículo 25°. - Obligaciones del Generador

El generador de residuos del ámbito no municipal está obligado a:

(...)

- 5. Almacenar, acondicionar, tratar o disponer los residuos peligrosos en forma segura, sanitaria y ambientalmente adecuada, conforme se establece en la Ley, el Reglamento y, en las normas específicas que emanen de éste;(...)*

"El proceso de tipificación, sin embargo, no termina aquí porque a continuación – en la fase de aplicación de la norma – viene la exigencia de que el hecho concreto imputado al autor se corresponda exactamente con el descrito previamente en la norma. Si tal correspondencia no existe, ordinariamente, por ausencia de algún elemento esencial, se produce la indicada falta de tipificación de los hechos (de acuerdo con el principio de tipicidad en sentido estricto)".

NIETO GARCIA, Alejandro. *Derecho administrativo sancionador*. Quinta Edición. Madrid: Tecnos, 2011, p. 269.

39

Conforme se observa, por ejemplo, de las Resoluciones N° 009-2014-OEFA/TFA, N° 002-2014-OEFA/TFA-SEP1 N° 008-2014-OEFA/TFA-SEP1 y N° 016-2015-OEFA/TFA-SEE.

36. En esta línea, en el artículo 39° del citado texto reglamentario se establece diversos requisitos relacionados con el almacenamiento de residuos sólidos peligrosos, conforme se aprecia a continuación:

Artículo 39° - Consideraciones para el almacenamiento

Está prohibido el almacenamiento de residuos peligrosos:

1. *En terrenos abiertos.*
2. *A granel sin su correspondiente contenedor;*
3. *En cantidades que rebasen la capacidad del sistema de almacenamiento;*
4. *En infraestructuras de tratamiento de residuos por más de cinco (5) días; contados a partir de su recepción; y*
5. *En áreas que no reúnan las condiciones previstas en el Reglamento y normas que emanen de éste.*

Los movimientos de entrada y salida de residuos peligrosos del área de almacenamiento deben sistematizarse en un registro que contenga la fecha del movimiento así como el tipo, característica, volumen, origen y destino del residuo peligroso, y el nombre de la EPS-RS responsable de dichos residuos.

37. Con relación a la norma tipificadora, como se ha mencionado a lo largo de la presente resolución, el incumplimiento en virtud del cual se determinó la existencia de responsabilidad administrativa de Concremax se encuentra descrito en los literales d) y k) del numeral 2 del artículo 145° del RLGRS, donde se dispone lo siguiente:

Artículo 145° - Infracciones

Las infracciones a las disposiciones de la Ley y el Reglamento, se clasifican en:

(...)

2. *Infracciones graves.* - *en los siguientes casos:*

(...)

d) *Incumplimiento de las disposiciones establecidas por la autoridad competente,*

(...)

k) *Otras infracciones que generen riesgos a la salud pública y al ambiente.*

(Subrayado agregado).

38. Delimitado el marco normativo, es menester señalar que del análisis del presente expediente se tiene que durante la Supervisión Regular, se verificó y luego se consignó en el Acta de Supervisión N° 2253⁴⁰ lo siguiente:

⁴⁰ Informe de Supervisión N° 041-2017-OEFA/DS-IND, pp. 53 a 56, contenido en el disco compacto (folio 20 del expediente).

Nº	HALLAZGOS
1	Durante la supervisión al administrado, se observa cilindros metálicos de aceites y grasas en desuso, provenientes del uso del área de mantenimiento, colocados sobre el piso de concreto, a la intemperie y ubicados en dos (02) zonas aledañas al centro de acopio de residuos sólidos.

Fuente: Informe de Supervisión

39. Luego, los resultados de la supervisión fueron recogidos en el Informe de Supervisión, donde se determinó lo siguiente:

Hallazgo N° 01: El administrado no almacena sus residuos peligrosos (cilindros metálicos de aceites y grasas), de acuerdo a lo establecido en el Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos toda vez que se observaron cilindros metálicos de aceites y grasas en desuso acopiados a la intemperie, sobre piso de concreto y en dos (2) zonas aledañas al centro de acopio de residuos sólidos.	Clasificación: SIGNIFICATIVO.
	Situación del Hallazgo: No Subsanado. Fuente de la obligación fiscalizable: - Ley General de Residuos Sólidos. - Reglamento de la Ley General Residuos Sólidos (Decreto Supremo N° 057-2004-PCM).

Fuente: Informe de Supervisión

40. El hallazgo detectado fue complementado con las fotografías N° 15 y 16⁴¹ contenidas en el Informe de Supervisión, donde se observa que cilindros metálicos de aceites y grasas en desuso acopiados a la intemperie, sobre piso en concreto y en dos zonas aledañas al centro de acopio de residuos sólidos, tal como se muestra a continuación:

Registro fotográfico

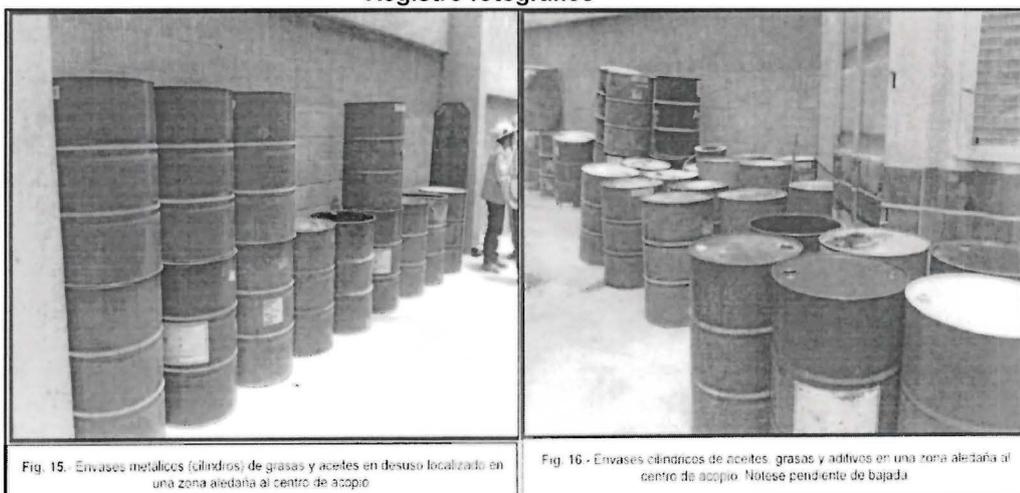


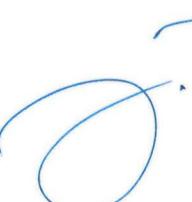
Fig. 15 - Envases metálicos (cilindros) de grasas y aceites en desuso localizado en una zona aledaña al centro de acopio

Fig. 16 - Envases cilíndricos de aceites, grasas y aditivos en una zona aledaña al centro de acopio. Nótese pendiente de bajada

Fuente: Informe de Supervisión

⁴¹ Informe de Supervisión N° 041-2017-OEFA/DS-IND, p. 67, contenido en el disco compacto (folio 20 del expediente).

41. Basada en dichos medios probatorios la DS concluyó que Concremax no habría cumplido con lo establecido en el RLGRS, tomando en consideración que, durante las acciones de supervisión, se evidenció que no se dio un el almacenamiento de los residuos peligrosos en un área o instalación designada para tal fin, conforme a la normativa vigente.
42. Teniendo en cuenta ello, la DFSAI declaró la responsabilidad administrativa de Concremax por no haber almacenado adecuadamente sus residuos peligrosos generados en su Planta de materiales, pues se observó que los referidos cilindros en desuso se encontraban apilonados con impregnaciones y remanentes de contenidos de aceites, grasas y aditivos, y ubicados en dos lugares próximos al centro de acopio de residuos peligrosos y colocados en un piso de concreto, a la intemperie, sin cerco ni señalización.
43. Ahora bien, en su recurso de apelación Concremax señaló que los cilindros hallados en la Supervisión Regular, se encontraban dispuestos únicamente con carácter temporal en dichas zonas, toda vez que estos serían trasladados al Centro de Acopio de Residuos Peligrosos de la Planta de materiales, el cual se encuentra debidamente implementado. Asimismo, infirió que de los documentos presentados como medios probatorios en sus escritos de descargos (Manifiesto de Manejo de Residuos Sólidos y dos fotografías⁴² obrantes en el expediente) se acredita que cumplió con la obligación de almacenar adecuadamente los residuos sólidos peligrosos generados en su planta, por lo que no se ha incurrido en la conducta infractora.
44. Sobre el particular, conforme ha señalado este tribunal en pronunciamientos anteriores⁴³ el almacenamiento constituye una operación o fase del sistema de manejo de residuos sólidos, consistente en la acumulación temporal de residuos en condiciones técnicas hasta su disposición final, la cual debe realizarse de manera segura, sanitaria y ambientalmente adecuada, esto es, en un lugar que cumpla con las características que garanticen dicho almacenamiento; ello de conformidad con lo señalado en los artículos 40° y 41° del RLGRS⁴⁴, donde se ha regulado de manera detallada las características de las instalaciones que recibirán


⁴² Folio 85.

⁴³ Conforme se observa, por ejemplo, en la Resolución N° 027-2015-OEFA/TFA-SEPIM del 27 de agosto de 2015.

⁴⁴ **Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos**

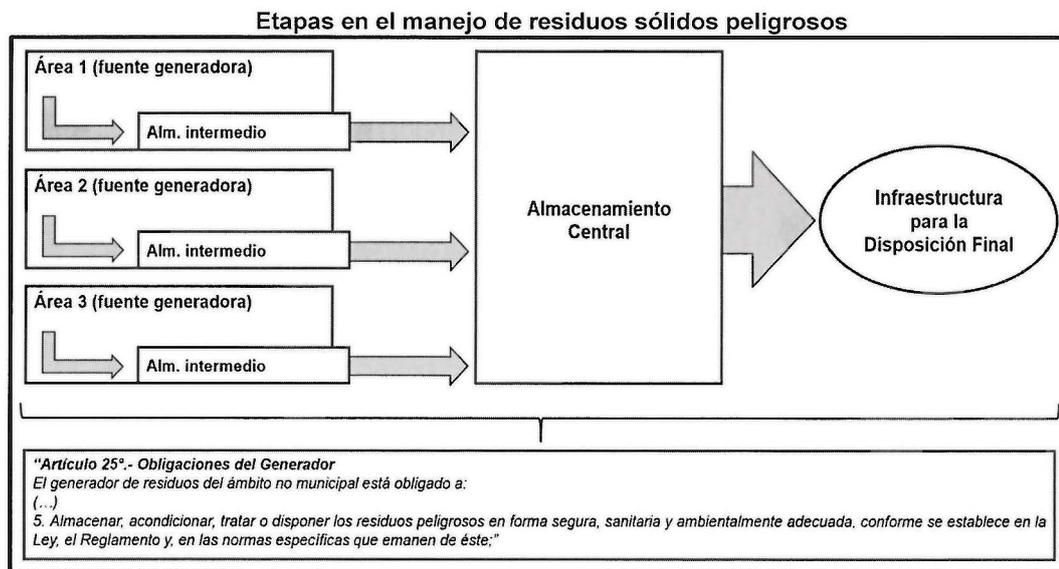
Artículo 40°.- Almacenamiento central en las instalaciones del generador

El almacenamiento central para residuos peligrosos, en instalaciones productivas u otras que se precisen, debe estar cerrado, cercado y, en su interior se colocarán los contenedores necesarios para el acopio temporal de dichos residuos, en condiciones de higiene y seguridad, hasta su evacuación para el tratamiento o disposición final. (...)

Artículo 41°.- Almacenamiento en las unidades productivas

El almacenamiento en las unidades productivas, denominado almacenamiento intermedio, podrá realizarse mediante el uso de un contenedor seguro y sanitario; el cual deberá estar ubicado en las unidades donde se generan los residuos peligrosos, en un área apropiada, de donde serán removidos hacia el almacenamiento central. Este almacenamiento, debe cumplir con los aspectos indicados en el artículo anterior, según corresponda.

los residuos sólidos hasta trasladarlos a su disposición final, conforme se observa en el siguiente gráfico:



Fuente: Norma Técnica Peruana 900.058 "GESTIÓN AMBIENTAL. Gestión de residuos. Código de colores para los dispositivos de almacenamiento de residuos" (<<http://www.snp.org.pe/media/nada/Residuos-solidos/NTP-900.058.2005.pdf>>).

Elaboración: TFA

45. En ese sentido, contrariamente a lo alegado por Concremax cuando se refiere a que el hecho sancionable no se subsume en la norma tipificadora por las razones descritas en el considerando 43 de la presente resolución, corresponde a este tribunal precisar que en los literales d) y k) del numeral 2 del artículo 145° del RLGRS, se establece como hecho sancionable - y de naturaleza grave- **el incumplimiento de las disposiciones establecidas por la autoridad competente, y otras infracciones que generen riesgos a la salud pública y al ambiente**, respectivamente. Por consiguiente, al no haber cumplido con almacenar sus residuos peligrosos conforme a lo establecido en el RLGRS, se configura una conducta que se encuadra en el supuesto de hecho.

46. Cabe agregar que, producto de no haber adoptado las medidas necesarias para el adecuado almacenamiento de conformidad con la normativa vigente, se generó una infracción que puede generar riesgos en la salud pública y al ambiente, toda vez que se trata de residuos peligrosos inadecuadamente almacenados de conformidad con lo detectado en la Supervisión Regular.

47. En consecuencia, y sobre la base de lo expuesto, esta sala considera que el hecho imputado a Concremax corresponde a la conducta descrita en el tipo infractor, pues se detectó el almacenamiento inadecuado de los residuos peligrosos al evidenciarse cilindros metálicos con contenidos de aceites, grasas y aditivos en desuso apilados a la intemperie, sobre piso de concreto y en zona aledañas al centro de acopio, y, en consecuencia, se acreditó que el administrado incumplió la obligación contenida en el numeral 5 del artículo 25° del RLGRS en

concordancia con el artículo 39° del referido cuerpo normativo, lo que configuró la infracción prevista en los literales d) y k) del numeral 2 del artículo 145° del referido Reglamento, razón por la cual corresponde desestimar lo señalado por el apelante en el presente extremo del recurso de apelación.

Con relación a la presunta vulneración de los principios del debido procedimiento, presunción de veracidad, verdad material, presunción de licitud, y el requisito de validez del acto administrativo concerniente a la debida motivación

48. Concremax señaló, en torno a este extremo, lo siguiente:

“2.2.4 Teniendo en consideración lo antes señalado, se advierte que, en el presente caso, se han vulnerado los Principios de Presunción de Veracidad y Verdad Material, por cuanto la Subdirección de Instrucción e Investigación y la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos no han realizado todas las diligencias probatorias necesarias para sostener que lo alegado por CONCREMAX en el presente procedimiento administrativo no acreditan el cumplimiento de la obligación de almacenar adecuadamente los residuos sólidos generados en la Planta Villa El Salvador.

En efecto, tal como se ha señalado anteriormente, dichos órganos se limitaron a sostener que las fotografías presentadas en los escritos de descargos presentados no permiten acreditar el cumplimiento de la obligación antes mencionada, sin haber efectuado ninguna labor probatoria adicional que sustente su posición.

(...)

2.3.1. Conforme se ha señalado en el acápite anterior, tanto la Subdirección de Instrucción e Investigación y la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA no han cumplido con realizar todas las actuaciones probatorias que tiendan a la identificación de los hechos que efectivamente puedan ser probados, vulnerándose así los Principios de Presunción de Veracidad, Verdad Material y Presunción de Licitud. Ello, evidentemente, repercute en la fundamentación de la decisión que ha sido adoptada mediante la Resolución Impugnada.

En efecto, en la Resolución impugnada no se ha fundamentado adecuadamente las razones por las cuales la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA considera que los medios probatorios aportados (específicamente, las fotografías) no resultan ser suficientes para acreditar el cumplimiento de la obligación de almacenar adecuadamente los residuos sólidos generados (...)

2.3.2. En tal sentido, se aprecia que la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA ha incumplido con el deber de motivar adecuadamente la Resolución Impugnada, conforme a lo previsto en el artículo 6 del TUO de la LPAG”.

49. Antes de verificar si la DFSAI motivó o no la declaración de responsabilidad administrativa por la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, y sobre la base de los medios de prueba, esta sala debe mencionar

que el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG⁴⁵ recoge, como regla general vinculada a la motivación, el principio del debido procedimiento, el cual establece el derecho de los administrados a obtener una decisión motivada y fundada en derecho.

50. En esa línea, cabe destacar que, de acuerdo con el numeral 4 del artículo 3° de la citada ley⁴⁶, la motivación se establece como un elemento de validez del acto administrativo, siendo que según lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 6° del citado instrumento, la motivación debe ser expresa, mediante la exposición de las razones jurídicas y normativas que justifiquen el acto administrativo en cuestión⁴⁷.
51. Asimismo, el ordenamiento jurídico nacional ha recogido en el numeral 1.7 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG⁴⁸, el principio de presunción de veracidad, en virtud del cual se presume que los documentos y declaraciones formulados por los administrados conforme a Ley, responden a la verdad de los hechos que aquellos afirman; presunción *juris tantum*, pues admite prueba en contrario.
52. De igual manera, en el numeral 1.11 del mencionado precepto legal⁴⁹, se recoge como otro de los principios rectores del procedimiento administrativo, el principio

⁴⁵ **TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General**
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:(...)
1.2. **Principio del debido procedimiento.** - Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios.

⁴⁶ **TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General**
Artículo 3°.- Requisitos de validez de los actos administrativos
Son requisitos de validez de los actos administrativos:
4. **Motivación.** - El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico. (...)

⁴⁷ **TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General**
Artículo 6°.- Motivación del acto administrativo
6.1 La motivación deberá ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado. (...)

⁴⁸ **TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General**
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:(...)
1.7. **Principio de presunción de veracidad.** - En la tramitación del procedimiento administrativo, se presume que los documentos y declaraciones formulados por los administrados en la forma prescrita por esta Ley, responden a la verdad de los hechos que ellos afirman. Esta presunción admite prueba en contrario".

⁴⁹ **TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General**
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

de verdad material, el cual exige a la Administración que sus decisiones se encuentren basadas en hechos debidamente probados, para lo cual es su deber sustentarlos a través de los medios probatorios correspondientes, de tal manera que su decisión se encuentre motivada y fundada en derecho.

53. Lo señalado resulta importante a efectos de poder desvirtuar la presunción legal establecida en virtud del principio de presunción de licitud, reconocido en el numeral 9 del artículo 246° del TUO de la LPAG. Por consiguiente, de acuerdo con las disposiciones citadas, se advierte que dicho principio que rige la potestad administrativa sancionadora, solo podrá ser desvirtuado en caso la autoridad administrativa –en aplicación de los principios de verdad material y presunción de veracidad– decida adoptar los medios probatorios autorizados por ley (aun cuando no hayan sido propuestos por los administrados) y ordene en su caso la realización o práctica de los actos que resulten convenientes para el esclarecimiento y resolución de las cuestiones necesarias para la adopción final del caso, generando con ello la convicción suficiente para acreditar el incumplimiento de la obligación (tipificada como infracción administrativa) por parte del administrado.
54. Partiendo de ello, queda claro que el requisito de la motivación de los actos administrativos exige que, en un caso en concreto, la autoridad administrativa exponga las razones de hecho y de derecho tomadas en consideración para la toma de su decisión⁵⁰.

las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas. (...)

⁵⁰ En esa misma línea, el Tribunal Constitucional ha señalado lo siguiente, en la sentencia recaída en el Expediente N° 2132-2004-AA/TC (fundamento jurídico 8):

“La motivación de las decisiones administrativas no tiene referente constitucional directo. No obstante, se trata de un principio constitucional implícito en la organización del Estado Democrático que se define en los artículos 3° y 43° de la Constitución, como un tipo de Estado contrario a la idea del poder absoluto o arbitrario. En el Estado Constitucional Democrático, el poder público está sometido al Derecho, lo que supone, entre otras cosas, que la actuación de la Administración deberá dar cuenta de esta sujeción a fin de despejar cualquier sospecha de arbitrariedad. Para lograr este objetivo, las decisiones de la Administración deben contener una adecuada motivación, tanto de los hechos como de la interpretación de las normas o el razonamiento realizado por el funcionario o colegiado, de ser el caso” (resaltado agregado).

Asimismo, en la sentencia recaída en el Expediente N° 03399-2010-PA/TC (fundamento jurídico 4) señaló lo siguiente:

“(...) El derecho a la motivación de las resoluciones administrativas es de especial relevancia. Consiste en el derecho a la certeza, el cual supone la garantía de todo administrado a que las sentencias estén motivadas, es decir, que exista un razonamiento jurídico explícito entre los hechos y las leyes que se aplican.

La motivación de la actuación administrativa, es decir, la fundamentación con los razonamientos en que se apoya, es una exigencia ineludible para todo tipo de actos administrativos, imponiéndose las mismas razones para exigirla tanto respecto de actos emanados de una potestad reglada como discrecional. (...)

Constituye una exigencia o condición impuesta para la vigencia efectiva del principio de legalidad, presupuesto ineludible de todo Estado de derecho. A ello, se debe añadir la estrecha vinculación que existe entre la actividad administrativa y los derechos de las personas. Es indiscutible que la exigencia de motivación suficiente de sus actos es una garantía de razonabilidad y no arbitrariedad de la decisión administrativa (...)” (resaltado agregado).

55. En aplicación del marco normativo antes expuesto, esta sala procederá a analizar si en la resolución venida en grado, se han vulnerado los principios antes detallados.
56. Sobre el particular, de la revisión de la Resolución Directoral N° 1290-2017-OEFA/DFSAL, se advierte que la DFSAL sustentó su pronunciamiento tomando como base la información advertida durante la supervisión realizada el 10 de marzo de 2016; información plasmada en el Acta de Supervisión y el Informe Preliminar de Supervisión Directa N° 936-2016-OEFA/DS-IND⁵¹, siendo que este último documento recoge las observaciones consignadas en el Informe de Supervisión.
57. En este punto del análisis, resulta necesario mencionar que en el artículo 174° del TUO de la LPAG se establece que son hechos no sujetos a actuación probatoria aquellos que se hayan comprobado con ocasión del ejercicio de las funciones de la autoridad administrativa. En esa línea, en el artículo 16° del Texto Único Ordenado del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA aprobado mediante Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD, vigente durante el desarrollo del presente procedimiento administrativo sancionador, se dispone que la información contenida en los informes técnicos, actas de supervisión u otros documentos similares constituyen medios probatorios y se presume cierta, salvo prueba en contrario; por consiguiente, tanto el Acta de Supervisión Directa como el Informe de Supervisión, constituyen medios probatorios cuya información se presume cierta, salvo prueba en contrario, toda vez responden a una realidad de hecho apreciada directamente por la DS en ejercicio de sus funciones.
58. Partiendo de lo antes expuesto, y de acuerdo a lo precisado en los considerandos 38 a 41 de la presente resolución, esta sala verifica que la DFSAL, al momento de adoptar la determinación de la responsabilidad de Concremax por no almacenar adecuadamente sus residuos peligrosos, toda vez que se evidenció en dichas acciones de supervisión que los cilindros metálicos que los contenían y se encontraban en desuso estaban apilonados a la intemperie, en zonas aledañas al centro de acopio con remanentes e impregnaciones de dicho contenido sobre un piso de concreto sin cerco ni señalización, tuvo en consideración los medios de prueba empleados por la autoridad instructora para acreditar la existencia de la conducta infractora.
59. Por todo lo expuesto, esta sala es de la opinión que la DFSAL ha acreditado debidamente los hechos imputados a Concremax en el presente procedimiento sancionador, esto es, que la empresa no almacenó sus residuos peligrosos (cilindros metálicos de aceites y grasas, y aditivos) generados en su Planta de materiales; en consecuencia, la resolución venida en grado fue debidamente motivada.

⁵¹ Documento contenido en el disco compacto que obra en folio 20 del expediente.

60. Sin perjuicio de lo señalado, con relación a los medios probatorios aportados por Concremax, en concreto las fotografías⁵² presentadas en su escrito de descargo al Informe Final de Instrucción, cabe señalar que estas no resultan idóneas para acreditar su cumplimiento de la obligación ambiental al no estar georreferenciadas ni evidenciar la fecha de implementación del almacén temporal conforme a sus argumentos esgrimidos, tal como se muestra a continuación:

Figura 1. Zona de almacenamiento temporal de cilindros



Figura 2. Zona aledañas al centro de acopio



61. En consecuencia, toda vez que con el referido registro fotográfico, el administrado no ha podido desvirtuar lo probado por la autoridad decisora al emitir su pronunciamiento, este colegiado considera que, el principio de licitud no fue vulnerado, por tanto, corresponde desestimar lo alegado por el administrado al respecto.
62. Por tanto, de lo señalado en el presente acápite, se concluye que la DFSAI sustentó debidamente su pronunciamiento sobre la declaración de responsabilidad administrativa por la conducta infractora imputada a Concremax, razón por lo cual no se vulneraron los principios del debido procedimiento, verdad material, presunción de veracidad, presunción de licitud, y el requisito de validez del acto administrativo como el de debida motivación.

Respecto al pedido de nulidad de la Resolución Directoral N° 1290-2017-OEFA/DFSAI formulado por el administrado

63. Sobre este extremo, Concremax señaló:

*“2.1.6 (...) se ha vulnerado el principio de tipicidad, lo cual tiene como consecuencia que la Resolución Impugnada haya sido emitida en contravención del ordenamiento, siendo por tanto **NULA DE PLENO DERECHO** por estar incurso en la causal de nulidad de los actos administrativos prevista en el artículo 10, numeral 1 del TUO de la LPAG.*

⁵² Folios 84 a 85.

- (...)
- 2.2.6 *Por lo tanto, toda vez que en el presente procedimiento administrativo sancionador se han vulnerado los Principios de Presunción de Verdad, Verdad Material y Presunción de Licitud, la Resolución ha sido emitida en contravención del ordenamiento, siendo, en consecuencia, **NULA DE PLENO DERECHO***
- (...)
- 2.3.3 *Siendo, entonces, que la Resolución Impugnada carece de una debida motivación (...)*
*Ello determina que la Resolución Impugnada sea **NULA DE PLENO DERECHO**, por cuanto se encuentra incurso en la causal de nulidad prevista en el artículo 10, numeral 2 del TUO de la LPAG.*
- (...)
- 2.3.5 *En este orden de ideas, toda vez que la Resolución Impugnada (...) haya sido emitida vulnerando el derecho a obtener una decisión fundada y motivada en derecho, y, en consecuencia, en contravención del Principio de Debido Procedimiento.*
*Por lo tanto, la Resolución Impugnada es también **NULA DE PLENO DERECHO** (...). (Énfasis original)*

64. Con relación a este argumento, es menester señalar que en el numeral 11.2⁵³ del artículo 11° del TUO de la LPAG se establece que la nulidad será conocida y declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto.
65. Por su parte, en el numeral 211.1 del artículo 211° del TUO de la LPAG⁵⁴, se señala que la Administración Pública, en cualquiera de los supuestos de nulidad establecidos en el artículo 10° de la citada ley⁵⁵, puede declarar la nulidad de sus actos administrativos, siempre que agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales.

⁵³ TUO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

Artículo 11°.- Instancia competente para declarar la nulidad (...)

11.2. La nulidad de oficio será conocida y declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto. Si se tratara de un acto dictado por una autoridad que no está sometido a subordinación jerárquica, la nulidad se declarará por resolución de la misma autoridad.

⁵⁴ TUO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

Artículo 211°.- Nulidad de oficio

202.1 En cualquiera de los casos enumerados en el Artículo 10, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales. (...)

⁵⁵ TUO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

Artículo 10.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.
2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.
3. Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o tramites esenciales para su adquisición.
4. Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma.

66. El interés público se debe entender como:

*"(...) la presencia de intereses individuales coincidentes y compartidos por un grupo cuantitativamente preponderante de individuos, lo que da lugar, de ese modo a un interés público que surge como un interés de toda la comunidad"*⁵⁶.

67. Sobre este aspecto, el Tribunal Constitucional ha señalado lo siguiente:

*(...) tal como lo exige el artículo 202º numeral 202.1 de la Ley del Procedimiento Administrativo General. Efectivamente '(...) no basta que los actos administrativos objeto de la potestad de nulidad de oficio estén afectados por vicios graves que determinen su invalidez absoluta, sino que, además, deben agraviar el interés público, lo que trasciende el estricto ámbito de los intereses de los particulares destinatarios del acto viciado porque se exige que para ejercer la potestad de nulificar de oficio sus propios actos la Administración determine, previa evaluación, el perjuicio para los intereses públicos que le compete tutelar o realizar'(...)*⁵⁷.

68. Por otro lado, la referencia a los derechos fundamentales obedece a que:

*"(...) si el fin último de todo Estado Constitucional es el del reconocimiento y la tutela de los derechos fundamentales, entonces la vulneración de estos derechos no puede quedar indemne y, por ende, debe ser revertida incluso de oficio por la misma Administración Pública"*⁵⁸.

69. De lo señalado, y dado que en el presente caso no ha concurrido alguna de las causales previstas en el artículo 10º del TUO de la LPAG para declarar la nulidad de la resolución venida en grado, este tribunal considera que debe desestimarse lo alegado por el administrado en el presente extremo.

Sobre la aplicación de la causal eximente contenida en el literal f) del numeral 1 del artículo 255º del TUO de la LPAG

70. En su escrito de apelación, el recurrente señaló que:

"2.4.2 En tal sentido se advierte que en el presente caso se ha configurado una de las causales de eximentes de responsabilidad administrativa por la comisión de infracciones, prevista en el artículo 255, numeral 1, literal f) del TUO de la LPAG (...)

2.7 Por lo tanto, en la medida que CONCREMAX ha acreditado que ha subsanado la conducta infractora imputada en el presente procedimiento administrativo sancionador con antelación a la

⁵⁶ ESCOLA, H. (1989) *El interés público como fundamento del Derecho Administrativo*. Buenos Aires: Ediciones Depalma, p. 238.

⁵⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N.º 0884-2004-AA/TC (fundamento jurídico 4).

⁵⁸ Exposición de motivos del Decreto Legislativo N.º 1272 que modifica la Ley N.º 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General y Deroga la Ley N.º 29060, Ley del Silencio Administrativo, p. 43.

*notificación de imputación de cargos, corresponde que se **DEJE SIN EFECTO** la Resolución Impugnada, y, consecuentemente, se disponga el **ARCHIVO DEFINITIVO** del procedimiento". (Énfasis original)*

71. Conforme a lo establecido en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la LPAG, la subsanación voluntaria de la conducta infractora por parte del administrado, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos, constituye una condición eximente de responsabilidad por la comisión de la infracción administrativa.
72. Siendo ello así, este tribunal considera que corresponde verificar si, en el presente caso, se configuró el supuesto eximente de responsabilidad antes señalado.
73. Así, del análisis efectuado al referido precepto, se desprende que la subsanación de la conducta infractora supone el cese de esta y la corrección de sus efectos por parte del administrado de manera previa al inicio del procedimiento administrativo sancionador⁵⁹.
74. En el presente caso, como ya se mencionó, la conducta imputada versa respecto al inadecuado almacenamiento de los residuos peligrosos (cilindros metálicos de aceites, grasas y aditivos) generados por Concremax en su Planta de materiales, situación que se subsume en la infracción prevista en los literales d) y k) del numeral 2 del artículo 145° del RLGRS. En efecto, durante la Supervisión Regular, se evidenció que los referidos cilindros, en desuso, se encontraban apilados a la intemperie en zonas aledañas al centro de acopio de residuos peligrosos, con impregnaciones y remanentes de dicho contenido y colocados en un piso de concreto sin cerco y señalización.
75. Al respecto, el administrado señaló a lo largo del presente procedimiento administrativo sancionador, habría subsanado la conducta infractora con carácter previo a la notificación de la imputación de los cargos, para lo cual adjuntó como medio probatorio un registro fotográfico⁶⁰ y el Manifiesto de Manejo de Residuos

⁵⁹ Con relación a la subsanación voluntaria, debe precisarse que:

"(...) no solo consiste en el cese de la conducta infractora sino que, cuando corresponda, la subsanación implica la reparación de las consecuencias o efectos dañinos al bien jurídico protegido derivados de la conducta infractora (...)"

Ministerio de Justicia. "Guía Práctica sobre el procedimiento administrativo sancionador" Segunda edición. Actualizada con el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. Aprobada mediante Resolución Directoral N° 002-2017-JUS/DGDOJ (7 de junio de 2017), p. 47.

⁶⁰ Sobre el particular, Concremax manifestó (folio 78 del expediente):

"Como muestra de cumplimiento por parte de CONCREMAX del cumplimiento de la normativa relacionada al almacenamiento residuos sólidos peligrosos, adjuntamos fotografías de los recintos aledaños al Centro de Acopio de Residuos Sólidos Peligrosos en las que se observa que a la fecha dicha zona se han acondicionado para el almacenamiento adecuado de los cilindros y las zonas aledañas se encuentran libres [Anexo I]". [sic]

Sólidos N° 002242⁶¹, donde se evidencia que realiza una adecuada disposición final de los residuos sólidos peligrosos generados en su Planta de materiales⁶², conforme al siguiente gráfico:

JAC MANIFIESTO DE MANEJO DE RESIDUOS SÓLIDOS PELIGROSOS N° 002242
Soluciones Ambientales S.R.L. AÑO 201__

1.0 GENERADOR - Datos Generales

Razón Social y siglas: JAC
DIRECCIÓN DE LA PLANTA (Punto de Generación)
Urbanización / Localidad: [] Distrito: []
Provincia: [] Departamento: [] C. Postal: []
Representante Legal: [] D.N.I./LE: []
Suplente Representante: [] C.I.P.: []

1.1 Datos del Residuo (Llenar por cada tipo de Residuo)

1.1.1 NOMBRE DEL RESIDUO: []
1.1.2 CARACTERÍSTICAS
a) Estado del Residuo: Líquido Sólido Semi-sólido
b) Cantidad Total (TM): []
Recipiente (Especifique la forma): [] Material: [] Volumen (m³): [] N° de Recipientes: []

1.1.3 PELIGROSIDAD (Marque con una "X" donde corresponda)
a) Alto corrosividad b) Reactividad c) Patogenicidad d) Explosividad
e) Toxicidad f) Corrosividad g) Radiactividad h) Otros: [] (Especifique)

1.1.4 PLAN DE CONTINGENCIA
a) Indicar la acción a adoptar en caso de ocurrencia de algún evento no previsto:
Derrame: Paños absorbentes, limpieza y desinfección
Infiltración: Remover 30 cm de suelo
Incendio: Usar extintor PAB
Explosión: No aplicar

b) Directoría Telefónica de contacto de emergencia:
Empresa / dependiente de Salud: [] Persona de Contacto: [] Teléfono: [] (Indicar el código de la ciudad)
Incluso PMP: []
Bombas: 100, 110

2.0 EPS-RS TRANSPORTISTA

Razón Social y siglas: JAC SOLUCIONES AMBIENTALES SRL
N° Registro EPS-RS y Fecha de Venimiento: [] N° Autorización Municipal: [] N° Aprobación de Ruta (*): []
EPM: []
Dirección: Av. [] Jr. [] Calle [] Mz. A. lote 18
Urbanización: Los Chasquis II etapa Distrito: San Martín de Porres Provincia: Lima
Departamento: Lima Teléfono: 715-6471 E-MAIL: jsoluciones@jacsoluciones.com
Representante Legal: Juan Manuel Chochoa Odomin D.N.I./LE: 40061460
Ingeniero Sanitario: Ing. Raúl Madueño Huanuco C.I.P./LE: 88410

Nombre del chofer del vehículo: [] Tipo de Vehículo: [] Número de placa: [] Cantidad (TM): []

REFERENDOS
Generador - Responsable del Área Técnica del manejo de Residuos
Nombre: [] Firma: []
EPS-RS Transporte - Responsable
Nombre: Ing. Raúl Madueño Huanuco Firma: []
Lugar: [] Fecha: []

3.0 EPS-RS O ECRS DEL DESTINO FINAL

Marcar la opción que corresponda: Tratamiento Refino de Seguridad Exportación
Razón Social y siglas: [] N° RUC: []
N° Registro EPS-RS y Fecha de Venimiento: [] R.D. N° Autorización Sanitaria: [] N° Autorización Municipal: [] Notificación al País Import: []
Dirección: Av. [] Jr. [] Calle [] Mz. A. lote 18
Urbanización: [] Distrito: [] Provincia: []
Representante Legal: [] D.N.I./LE: []
Ingeniero Sanitario: [] C.I.P./LE: []

Cantidad de residuos sólidos peligrosos entregados y recepción (TM): []

REFERENDOS
EPS-RS Transporte - Responsable
Nombre: Ing. Raúl Madueño Huanuco Firma: []
EPS-RS Tratamiento, Disposición Final o ECRS de Exportación o Aduana - Responsable
Nombre: [] Firma: []
Lugar: [] Fecha: []

REFERENDOS - Devolución del manifiesto al Generador
Generador - Responsable del Área Técnica del manejo de Residuos
Nombre: [] Firma: []
EPS-RS Transporte - Responsable
Nombre: Juan Manuel Chochoa Odomin Firma: []
Lugar: [] Fecha: [] Hora: []

JAC SOLUCIONES AMBIENTALES S.R.L.
JUDY CHOCAS ODOMIN
GERENTE GENERAL

61 Folio 64.

62 Al respecto, el administrado indicó:

"Contrariamente a lo expuesto por la Subdirección de Instrucción, el 22 de diciembre de 2016 CONCREMAX cumplió con acreditar ante el OEFA que realizó la disposición adecuada de los residuos sólidos peligrosos observados durante la supervisión, para lo cual adjuntó el Manifiesto de Manejo de Residuos Sólidos Peligrosos". (folio 52 del expediente).

76. No obstante, del análisis efectuado a la documentación aportada por el administrado como medio de prueba– obrante en el expediente –, se advierte que el manifiesto presentado con fecha 22 de diciembre de 2016 no genera certeza, toda vez que lo escrito en dicho manifiesto es ilegible, en ese sentido, solo ha sido posible deducir que la cantidad total de residuos dispuesta mediante dicho manifiesto fue de 1540 kg, así como que la fecha de disposición final fue el 9 de diciembre de 2016 mientras que en el extremo referente al “nombre del residuo”, no se ha consignado el residuo dispuesto.
77. De igual manera, y con relación a los manifiestos correspondientes a los meses de julio, agosto y setiembre de 2017, presentados por el administrado como anexo de su escrito de descargos al Informe Final de Instrucción, esta sala considera que aquellos no permiten evidenciar el cumplimiento de la obligación permanente que tiene Concremax de almacenar adecuadamente los residuos sólidos peligrosos; en ese sentido, el administrado no acreditó la subsanación voluntaria antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador.
78. Por lo tanto, esta sala considera que, del análisis efectuado a los medios probatorios aportados por Concremax para acreditar la subsanación prevista como causal de eximente de responsabilidad administrativa regulada en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la LPAG, estos no resultan idóneos para determinar fehacientemente lo alegado por el administrado; en consecuencia, corresponde desestimar lo señalado por el apelante en el presente extremo.

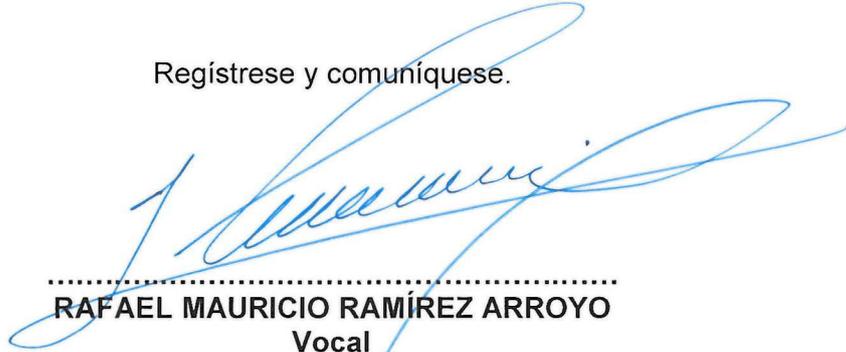
De conformidad con lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS; la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental; el Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente; el Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA; y la Resolución N° 032-2013-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA.

SE RESUELVE:

PRIMERO. - **CONFIRMAR** la Resolución Directoral N° 1290-2017-OEFA/DFSAI del 31 de octubre de 2017, que determinó la existencia de responsabilidad administrativa de Concremax S.A. por la comisión de la conducta infractora detallada en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la misma, quedando agotada la vía administrativa.

SEGUNDO. - Notificar la presente resolución a Concremax S.A. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (ahora DFAI) del OEFA para los fines correspondientes.

Regístrese y comuníquese.



.....
RAFAEL MAURICIO RAMÍREZ ARROYO

Vocal

**Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental**



.....
SEBASTIÁN ENRIQUE SUITO LÓPEZ

Vocal

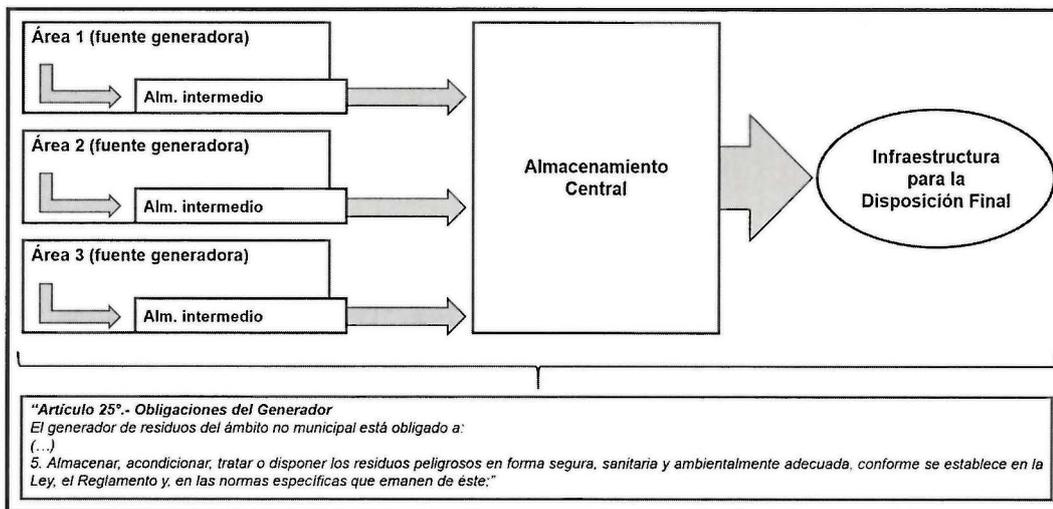
**Sala Especializada en Minería Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental**

VOTO EN DISCORDIA DEL VOCAL CÉSAR ABRAHAM NEYRA CRUZADO

En el presente procedimiento administrativo sancionador mi voto es por **REVOCAR** la Resolución Directoral N° 1290-2017-OEFA/DFSAI del 31 de octubre de 2017, que determinó la existencia de responsabilidad administrativa de Concremax S.A. por no almacenar adecuadamente sus residuos peligrosos, toda vez oportunamente el administrado subsanó la conducta infractora. Lo cual paso a fundamentar de conformidad con lo previsto en el numeral 11.2 del artículo 11° del Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental.

1. Sobre el particular, conforme ha señalado el Tribunal de Fiscalización Ambiental en reiterados pronunciamientos, el almacenamiento temporal constituye una operación o fase del sistema de manejo de residuos sólidos, consistente en la acumulación temporal de residuos en condiciones técnicas hasta su disposición final, la cual debe realizarse de manera segura, sanitaria y ambientalmente adecuada, esto es en un lugar que cumpla con las características que garanticen dicho almacenamiento; ello de conformidad con lo señalado en los artículos 40° y 41° del RLGRS, donde se ha regulado de manera detallada las características de las instalaciones que recibirán los residuos sólidos hasta trasladarlos a su disposición final, conforme se observa en el siguiente gráfico:

Etapas en el manejo de residuos sólidos peligrosos



Fuente: Norma Técnica Peruana 900.058 "GESTIÓN AMBIENTAL. Gestión de residuos. Código de colores para los dispositivos de almacenamiento de residuos" (<<http://www.snp.org.pe/media/nada/Residuos-solidos/NTP-900.058.2005.pdf>>).

Elaboración: TFA

2. En ese sentido, bajo dicho marco conceptual, el administrado ha presentado diversas pruebas alegando que ha subsanado la conducta infractora materia de imputación antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador, por lo que se le debe aplicar la causal eximente de responsabilidad contemplada en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la LPAG.
3. Una de las pruebas que presenta el administrado son fotografías de las zonas de almacenamiento temporal y las zonas aledañas del centro de acopio, libres de los residuos sólidos peligrosos que fueron materia de imputación; tal como se puede apreciar a continuación:

Figura 1. Zona de almacenamiento temporal de cilindros



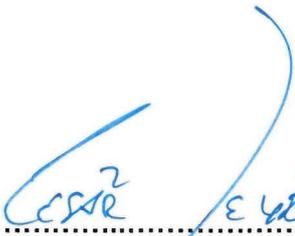
Figura 2. Zona aledañas al centro de acopio



4. Asimismo, adjuntó como prueba copia del Manifiesto de Manejo de Residuos Sólidos N° 2242 del 9 de diciembre de 2016, a través de la cual el administrado le entrega un total de 1540 kg de residuos sólidos a la empresa *JAC Soluciones Ambientales SRL*, para su respectiva disposición final.
5. Resulta relevante destacar que empresa *JAC Soluciones Ambientales SRL*, cuenta con autorización de DIGESA, para funcionar como Empresa Prestadora de Servicios de Residuos Sólidos (EPS-RS) con registro EPNA N° 681-12 y como Empresa Comercializadora de Residuos (EC-RS), con registro ECNA N° 518-07. Es decir, opera en virtud de las autorizaciones que le ha otorgado el Ministerio de Salud, en el marco de la Ley General de Residuos Sólidos y su reglamento, que precisamente sirvieron de marco legal para la imputación de cargos en el presente procedimiento administrativo sancionador.

7. Por otro lado, dejo constancia que con Resolución N° 008-2017-OEFA/TFA-SME del 13 de enero de 2017, entre otras, este tribunal ha señalado que el inadecuado manejo de residuos sólidos es una conducta que puede ser materia de subsanación en el marco del literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la LPAG.

Por ello, mi voto es **REVOCAR** la Resolución Directoral N° 1290-2017-OEFA/DFSAI del 31 de octubre de 2017, que determinó la existencia de responsabilidad administrativa de Concremax S.A. por no almacenar adecuadamente sus residuos peligrosos, toda vez que dicho administrado subsanó su conducta en el marco del literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la LPAG.



.....
CÉSAR ABRAHAM NEYRA CRUZADO
Presidente
Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental