



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

RESOLUCIÓN N° 117-2019-OEFA/TFA-SMEPIM

EXPEDIENTE N° : 2720-2017-OEFA/DFSAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS
ADMINISTRADO : FUNDICIÓN CONCRETERA VERDE S.A.C. (antes, FUMIVER E.I.R.L.)
SECTOR : INDUSTRIA
RUBRO : FUNDICIÓN DE HIERRO Y ACERO
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 2233-2018-OEFA/DFAI

SUMILLA: Se **REVOCA** la Resolución Directoral N° 2233-2018-OEFA/DFAI del 28 de setiembre de 2018 que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de fundición Concreta Verde S.A.C. (antes, Fumiver E.I.R.L.), por la comisión de la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, en todos sus extremos, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la misma; en consecuencia corresponde **ARCHIVAR** el presente procedimiento administrativo sancionador, quedando agotada la vía administrativa.

Lima, 28 de febrero de 2019

I. ANTECEDENTES

1. Fundición Concretera Verde S.A.C. (antes, FUMIVER E.I.R.L.).¹ (en adelante, **Concretera Verde**) realiza actividades industriales de fundición de hierro y acero, ubicada en el distrito de San Antonio, provincia Huarochirí y departamento de Lima (en adelante, **Planta San Antonio**).
2. El 3 de mayo de 2017, la Dirección de Supervisión (DS) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) realizó una Supervisión Regular (**Supervisión Regular 2017**), en la unidad fiscalizable Planta San Antonio, en la que se detectó incumplimientos a sus obligaciones ambientales, los cuales fueron registrados en el Acta de Supervisión del 3 de mayo de 2017.
3. Sobre esa base, mediante la Resolución Subdirectoral N° 2003-2017-OEFA/DFSAI/SDI² del 11 de diciembre 2017³, la Subdirección de Instrucción e Investigación (SDI) de la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos

¹ Registro Único de Contribuyente N° 20547728409.

² Folios 18 al 21.

³ Folio 22. Notificada al administrado el 18 de diciembre de 2017

(DFAI) del OEFA, dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra Concretera Verde.

4. Luego de evaluar los descargos presentados por el administrado⁴, la Subdirección de Fiscalización en Actividades Productivas (SFAP) emitió el Informe Final de Instrucción N° 307-2018-OEFA/DFAI/SFAP⁵ (Informe Final de Instrucción) el 22 de junio de 2018.
5. Posteriormente, analizados los descargos presentados por el administrado, el 10 de setiembre de 2018⁶, la DFAI emitió la Resolución Directoral N° 2233-2018-OEFA/DFAI⁷ el 28 de setiembre de 2018 a través de la cual declaró la existencia de responsabilidad administrativa del administrado por la comisión de la siguiente conducta infractora:

Cuadro N° 1: Detalle de la conducta infractora

Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
Concretera Verde realizó actividades industriales en la Planta San Antonio, sin contar con instrumento de Gestión	Los artículos 13° y 53° ⁸ del Reglamento de Gestión Ambiental para la Industria Manufacturera y Comercio Interno. Decreto Supremo N° 017-2015-PRODUCE (RGAIMCI), Artículo 3° de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental (LSEIA) ⁹ ; y el artículo 15° del Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de	Literal a) del numeral 5.1 del artículo 5° de la Tipificación de las Infracciones y Escala de Sanciones vinculadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el desarrollo de actividades en zonas prohibidas. Resolución de Consejo Directivo

⁴ Folios 24 al 36.

⁵ Folios 37 al 46.

⁶ Folio 52 al 53.

⁷ Folios 74 al 84.

⁸ **RGAIMCI**, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 4 de setiembre de 2015.

Artículo 13.- Obligaciones del titular

Son obligaciones del titular:

- a) Someter a la evaluación de la autoridad competente los instrumentos de gestión ambiental para su aprobación que, según las características y etapa de su actividad, pudieran corresponderle.

Artículo 53.- Adecuación ambiental de las actividades en curso

53.1 El titular que viene ejecutando sus actividades sin contar con el instrumento de gestión ambiental aprobado, debe solicitar a la autoridad competente, en los plazos y condiciones que ésta establezca, la adecuación ambiental de sus actividades en curso, a través de:

- a) Declaración de Adecuación Ambiental (DAA)
Instrumento de gestión ambiental correctivo que considera los impactos ambientales negativos reales y potenciales caracterizados como leves, generados o identificados en el área de influencia de la actividad en curso.
- b) Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA)
Instrumento de gestión ambiental correctivo que considera los impactos ambientales negativos reales y/o potenciales caracterizados como relevantes, generados o identificados en el área de influencia de la actividad en curso.

53.2 El instrumento de gestión ambiental correctivo, propuesto por el titular para la adecuación de su actividad, debe ser sustentado en la metodología que apruebe el PRODUCE, previa opinión favorable del MINAM de conformidad con la Novena Disposición Complementaria Final del presente Reglamento.

⁹ **LSEIA**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 23 de abril 2001.

Artículo 3°- Obligatoriedad de la certificación ambiental

A partir de la entrada en vigencia del Reglamento de la presente Ley, no podrá iniciarse la ejecución de proyectos incluidos en el artículo anterior y ninguna autoridad nacional, sectorial, regional o local podrá aprobarlas, autorizarlas, permitir las, concederlas o habilitarlas si no cuentan previamente con la certificación ambiental contenida en la Resolución expedida por la respectiva autoridad competente.

Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
Ambiental, aprobado previamente por la autoridad competente.	Evaluación del Impacto Ambiental, aprobado por el Derecho Supremo N° 019-2009-MINAM (en adelante, RLSEIA) ¹⁰ .	N° 049-2013-OEFA/CD (RCD N° 049-2013-OEFA/CD) ¹¹ . Numeral 3.1. del Cuadro de Tipificación y Escala de Sanciones de la RCD N° 049-2013-OEFA/CD ¹² .

Fuente: Resolución Directoral N° 2233-2018-OEFA/DFAI
Elaboración: Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA)

¹⁰ RLSEIA, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 25 de setiembre de 2009.
Artículo 15.- Obligatoriedad de la Certificación Ambiental
Toda persona natural o jurídica, de derecho público o privado, nacional o extranjera, que pretenda desarrollar un proyecto de inversión susceptible de generar impactos ambientales negativos de carácter significativo, que estén relacionados con los criterios de protección ambiental establecidos en el Anexo V del presente Reglamento y los mandatos señalados en el Título II, debe gestionar una Certificación Ambiental ante la Autoridad Competente que corresponda, de acuerdo con la normatividad vigente y lo dispuesto en el presente Reglamento. Para efectos de lo señalado en el párrafo anterior, como resultado del proceso de evaluación de impacto ambiental, la Autoridad Competente aprobará o desaprobará el instrumento de gestión ambiental o estudio ambiental sometido a su consideración, entendiéndose cuando la Resolución emitida sea aprobatoria, que ésta constituye la Certificación Ambiental.
La desaprobación, improcedencia, inadmisibilidad o cualquier otra causa que implique la no obtención o la pérdida de la Certificación Ambiental, implica la imposibilidad legal de iniciar obras, ejecutar y continuar con el desarrollo del proyecto de inversión. El incumplimiento de esta obligación está sujeto a las sanciones, de Ley.

¹¹ RCD N° 049-2013-OEFA/CD, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 20 de diciembre de 2013.
Artículo 5°. - Infracciones administrativas relacionadas con el desarrollo de actividades sin contar con un Instrumento de Gestión Ambiental (...)
5.1. Constituyen infracciones administrativas relacionadas con el desarrollo de actividades sin contar con un Instrumento de Gestión Ambiental:
a) Desarrollar proyectos o actividades sin contar con un Instrumento de Gestión Ambiental aprobado previamente por la autoridad competente, generando daño potencial a la flora y fauna. La referida infracción es muy grave y será sancionada con una multa de ciento setenta y cinco (175) hasta diecisiete mil quinientas (17 5000) Unidades Impositivas Tributarias.

¹² **Cuadro de Tipificación e Infracciones y Escala de la RCD N° 049-2013-OEFA/CD**

3	DESARROLLAR ACTIVIDADES SIN CONTAR CON INSTRUMENTO DE GESTIÓN AMBIENTAL			
3.1	Desarrollar proyectos o actividades sin contar con un Instrumento de Gestión Ambiental aprobado previamente por la autoridad competente, generando daño potencial a la flora o fauna.	Artículo 3° de la Ley del SEIA, Artículo 15° del Reglamento de la Ley del SEIA, Artículo 24°, Artículo 74 y Numeral 1 del Artículo 75° de la Ley General del Ambiente.	MUY GRAVE	De 175 a 17 500 UIT

No obstante, la DFAI en aplicación de la retroactividad benigna concluyó que el bloque de tipicidad establecido en la Resolución de Consejo Directivo N° 006-2018-OEFA/CD, mediante la cual se aprobó la tipificación de infracciones administrativas y establecen escala de sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental, aplicables a los administrados que se encuentran bajo el ámbito de competencia del OEFA, publicado el 16 de febrero de 2018, le es más favorable a Concretera Verde.

Por lo que, corresponde considerar el rango de sanción monetaria, establecido en la Resolución de Consejo Directivo N° 006-2018-OEFA/CD.

	Regulación Anterior	Regulación Actual
Hecho imputado	Concretera Verde S.A.C. realizó actividades industriales en la Planta de San Antonio, sin contar con instrumento de gestión ambiental, aprobado previamente por la autoridad competente.	
Norma tipificadora	Literal a), numeral 5.1 del artículo 5° de la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD, Tipificación de infracciones administrativas y escala de sanciones vinculadas con los instrumentos de gestión ambiental, y el Desarrollo de actividades en zonas prohibidas. "(...) Desarrollar proyectos o actividades sin contar con un Instrumento de Gestión Ambiental aprobado previamente por la autoridad competente, generando daño potencial a la flora o fauna. La referida infracción es muy grave y será sancionada con una multa de ciento setenta y cinco (175) hasta diecisiete mil quinientas (17 500) Unidades Impositivas Tributarias. (...)"	Artículo 6° de la Resolución de Consejo Directivo N° 006-2018-OEFA/CD, Tipificación de infracciones administrativas y escala de sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión Ambientales, aplicables a los administrados que encuentran bajo el ámbito de competencia del OEFA. "Artículo 6°.- Infracción administrativa relacionada con el desarrollo de proyectos o actividades sin contar con un Instrumento de Gestión Ambiental aprobado por la autoridad competente. Esta conducta es sancionada con una multa de hasta treinta mil (30 000) Unidades Impositivas Tributarias.

6. En consecuencia, la DFAI resolvió sancionar a Concretera Verde con una multa ascendente a quince con 86/100 (15.86) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), vigentes a la fecha de pago.
7. Asimismo, mediante el artículo 2° de la Resolución Directoral N° 2233-2018-OEFA/DFAI, la DFAI ordenó a Concretera Verde el cumplimiento de la siguiente medida correctiva:

Cuadro N° 2: Medida Correctiva

Conducta infractora	Medida Correctiva		
	Obligación	Plazo de cumplimiento	Forma de acreditar el cumplimiento
Concretera Verde realizó actividades industriales en la Planta San Antonio, sin contar con instrumento de Gestión Ambiental, aprobado previamente por la autoridad competente.	<ol style="list-style-type: none"> a. Deberá proceder con el cese de las actividades desarrolladas en la Planta San Antonio hasta la aprobación del instrumento de gestión ambiental correspondiente ante la autoridad competente. b. De verificarse el incumplimiento de lo dispuesto en el literal (a) precedente, dentro del plazo establecido en la medida correctiva, la ejecución de lo dispuesto en dicha medida será efectuado por la Dirección de Supervisión, a cuenta y cargo de Concretera Verde, sin perjuicio de la responsabilidad derivada del incumplimiento de la medida correctiva en cuestión. 	<p>En un plazo no mayor de noventa (90) días hábiles contados a partir del día siguiente de la notificación de la Resolución Directoral correspondiente.</p> <p>Fecha en la que los supervisores del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA realicen la próxima supervisión a la Planta Mariano Melgar del administrado, a partir de la notificación de la presente Resolución Directoral.</p>	<p>En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles, contados a partir del día siguiente del término del plazo para cumplir con la medida correctiva, deberá remitir a la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos:</p> <ol style="list-style-type: none"> (i) Copia del cargo de comunicación del cierre parcial, total, temporal o definitivo de la Planta San Antonio a la autoridad certificadora ambiental. (ii) Un informe técnico con las medidas a adoptarse para el cese de las actividades desarrolladas en la Planta San Antonio que incluyan, entre otros, monitoreos de calidad ambiental, desmantelamiento de instalaciones y equipos, retiro y disposición final de residuos, fotografías y/o videos de fecha cierta y con coordenadas UTM WGS 84 <p>El informe deberá ser firmado por el personal a cargo de la obtención de permisos y certificaciones ambientales del administrado, así como por el representante legal.</p> <p>En caso de que el administrado obtenga la aprobación de su Instrumento de Gestión Ambiental antes del vencimiento de los (90) noventa días hábiles otorgados, deberá adjuntar a la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos la copia del documento de aprobación del referido instrumento.</p>

Fuente: Resolución Directoral N° 2233-2018-OEFA/DFAI
 Elaboración: Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA)

8. La Resolución Directoral N° 2233-2018-OEFA/DFAI se sustentó en los siguientes fundamentos:

- i) La primera instancia señaló que la Cuarta Disposición Complementaria Final del RGAIMCI establece quienes tendrán un plazo de tres (3) años para la presentación del instrumento de gestión ambiental, son únicamente las actividades industriales que se encuentren dentro de los siguientes supuestos:
- Actividades industriales en curso que han sido priorizadas por normas que contengan obligaciones de adecuación ambiental.
 - Actividades industriales respecto de las cuales, PRODUCE hubiese exigido, a raíz de una denuncia ambiental, el inicio de la adecuación ambiental de sus actividades en curso.
- ii) En atención a lo señalado en los considerandos anteriores, se procedió a verificar la ficha de consulta RUC de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria – SUNAT en la que se indica como fecha de inicio de actividades en la Planta San Antonio de Concreta Verde, el 1 de mayo de 2012; por lo que se concluye lo siguiente:
- Concreta Verde realiza actividades industriales nuevas en comparación con la fecha de entrada en vigencia del Reglamento de Protección Ambiental de la Industria Manufacturera (**RPADAIM**); y
 - No se encontraba inmerso en alguno de los supuestos indicados en el numeral precedente.
- iii) Asimismo, de la revisión de los estudios ambientales aprobados por PRODUCE, publicados en su portal web, se advierte que a la fecha de emisión de la presente Resolución, Concreta Verde no cuenta con un instrumento de gestión ambiental aprobado por dicha autoridad para las actividades desarrolladas en la Planta San Antonio.
- iv) Cabe precisar que, incluso tomando en cuenta las modificaciones en la razón social del administrado, las actividades en la Planta Supervisada fueron iniciadas de forma posterior a la entrada en vigencia al RPADAI, por ende, son consideradas nuevas respecto de este. Por ende, Concreta Verde debía contar con un instrumento de gestión ambiental de forma previa a la realización de actividades en la Planta Supervisada.
- v) Sobre la base de dichas consideraciones, la primera instancia concluyó que correspondía declarar la responsabilidad administrativa del administrado por la comisión de la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución.
- vi) La DFAI ordenó la medida correctiva descrita en el cuadro N° 2 de la presente resolución, por considerar que el administrado no ha acreditado que cuenta con un instrumento de gestión ambiental aprobado por la autoridad competente.
- vii) Finalmente, la primera instancia considero que la multa a imponer no debe ser superior al límite del 10% de dichos ingresos, ascendiente a 45.71 UIT, por lo que la multa (15.86 UIT) resulta no confiscatoria para el administrado.

9. El 12 de octubre de 2018, Concretera Verde interpuso recurso de apelación¹³ contra la Resolución Directoral N° 2233-2018-OEFA/DFAI, alegando lo siguiente:
- a) El administrado manifestó que procedió a cumplir de manera voluntaria la conducta infractora, toda vez que la Declaración de Adecuación Ambiental (DAA) fue presentado ante el Ministerio de la Producción el día 21 de agosto de 2018 para ello adjuntó el cargo de ingreso, además señaló que el plazo para acreditar la subsanación de un hecho imputado es indeterminado.
 - b) De otro lado, señaló con relación a la medida correctiva que procedieron al cierre temporal de las actividades desarrolladas en la Planta de San Antonio hasta la aprobación del instrumento de gestión ambiental ante la autoridad competente.
 - c) Finalmente, solicitó que no se le aplique la multa señalada en la presente resolución directoral.
10. Posteriormente, Concretera Verde presentó un escrito con registro N° 86838, de fecha 23 de octubre de 2018, en el cual volvió a reiterar los argumentos presentados en su recurso de apelación.

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 (**Decreto Legislativo N° 1013**)¹⁴, 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 la Ley N° 30011¹⁵ (**Ley del SINEFA**), el OEFA es un organismo público técnico

¹³ Folio 87

¹⁴ **DECRETO LEGISLATIVO N° 1013**, 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.

¹⁵ **LEY DEL SINEFA**, 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: (...)

a) 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.

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, 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 OEFA¹⁶.
14. Mediante Decreto Supremo N° 009-2011-MINAM¹⁷ 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 Resolución de Consejo Directivo N° 034-2015-OEFA/CD¹⁸ se estableció que el OEFA asumiría las funciones de seguimiento, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental de las actividades manufactureras previstas en la División 27: "2710 Industrias básicas de hierro y acero", "2731 Fundición de hierro y acero" y "2732 Fundición de metales no ferrosos, a partir del 15 de agosto del 2015.
15. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325¹⁹, y los artículos 19° y 20° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM²⁰, disponen que el Tribunal de Fiscalización

¹⁶ 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.

¹⁷ 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.

¹⁸ RESOLUCION DE CONSEJO DIRECTIVO N° 034-2015-OEFA/CD, Determinan que el OEFA asume diversas funciones respecto de las actividades manufactureras previstas en la División 27: "2710 Industrias básicas de hierro y acero", "2731 Fundición de hierro y acero" y "2732 Fundición de metales no ferrosos", publicado en el diario oficial *El Peruano* el 13 de agosto de 2015.

Artículo 1.- Determinar que a partir del 15 de agosto del 2015, el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA asume las funciones de seguimiento, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental respecto de las actividades manufactureras previstas en la División 27: "2710 Industrias básicas de hierro y acero", "2731 Fundición de hierro y acero" y "2732 Fundición de metales no ferrosos".

¹⁹ 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.

²⁰ 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

Ambiental (TFA) 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 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)²¹.
17. En esa misma línea, en el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley General del Ambiente (LGA)²², se 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 esa 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 sistema jurídico nacional, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por elevar a rango constitucional las normas que tutelan 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 ambiente²³.

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 sala 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:

- a) 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.
- b) Proponer a la Presidencia del Consejo Directivo mejoras a la normativa ambiental, dentro del ámbito de su competencia.
- c) Emitir precedentes vinculantes que interpreten de modo expreso el sentido y alcance de las normas de competencia del OEFA, cuando corresponda.
- d) Ejercer las demás funciones que establece la normativa vigente sobre la materia.

²¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

²² LGA, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 15 de octubre de 2005.

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.

²³ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

20. El segundo nivel de protección al ambiente es material y viene dado por su consideración como: (i) principio jurídico que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) derecho fundamental²⁴, 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 preserve²⁵; y, (iii) conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales²⁶.
21. Cabe destacar que, en su dimensión 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 que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.
22. 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 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 inciertos²⁷.
23. 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. ADMISIBILIDAD

24. El recurso de apelación ha sido interpuesto dentro de los quince (15) días hábiles de notificado el acto impugnado y cumple con los requisitos previstos en los artículos 220° y 221° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del

²⁴ 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.

²⁵ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 4, ha señalado lo siguiente:

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 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.

²⁶ 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.

²⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (TUO de la LPAG)²⁸, por lo que es admitido a trámite.

V. CUESTIÓN CONTROVERTIDA

25. Determinar si correspondía declarar la responsabilidad administrativa de Concretera Verde por realizar actividades industriales en la Planta San Antonio, sin contar con instrumento de Gestión Ambiental, aprobado previamente por la autoridad competente.

VI. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

Respecto a los hechos detectados en la Supervisión Regular 2017

26. Ahora bien, durante la Supervisión Regular 2017, la DS verificó que Concretera Verde desarrolla actividades de fundición sin contar con instrumento de gestión ambiental, aprobado por el sector competente.

Supervisión Regular 2017

11 Verificación de obligaciones			
Nro.	Descripción	Corrigió	Plazo para acreditar la subsanación o corrección (*)
1	El administrado realiza actividades de fundición sin contar con un instrumento de gestión ambiental aprobado por la autoridad competente.	No	-

27. Asimismo, en el Informe de Supervisión, la DS consignó el siguiente hallazgo, el cual se aprecia, a continuación:

16 Otros Aspectos	
Durante la supervisión se observa que la Planta de fundición del administrado no se encuentra en actividad. Según el administrado, a la fecha se encuentra realizado la implementación del sistema de lavado de gases con agua en la chimenea.	
El administrado reconoce que en la planta laboran 2 personas de manera temporal según los requerimientos del cliente. Además, menciona que planta industrial mide aproximadamente 1500 m ² , de los cuales 800 m ² son parte del proceso de producción, la misma que se encuentra techada y sobre suelo afirmado.	
El administrado cuenta con un horno cubilote de capacidad de 750 kilogramos de chatarra metálica, el cual funciona a base de petróleo DIESEL. Asimismo, cuenta con una chimenea de 12 metros de altura y 80 cm de diámetro. En dicho horno se utiliza como materia prima chatarra de fierro proveída por terceros.	
Cabe señalar, que el administrado menciona que en el año 2016 solo ha realizado actividades de fundición tres veces. Sin embargo, en el presente año se viene realizando de cuatro a cinco fundiciones.	
El administrado menciona que en la zona donde se encuentra su planta industrial no cuenta con red de alcantarillado público ni servicios de agua potable, razón por la cual, el administrado adquiere agua a través de camiones cisterna y deposita sus efluentes domésticos de servicios higiénicos a un sitio ubicado fuera de la planta.	
El administrado se encuentra cerca del asentamiento humano "La Rincónada" a unos aproximadamente 500 metros de distancia. Por otro lado, se observa que el predio se encuentra en una zona industrial.	
Se observó que el administrado cuenta con un punto de acopio temporal de residuos sólidos con cilindros rotulados sobre piso de concreto, donde se observaron residuos no segregados.	
Se observó también que el administrado utiliza como insumo para el proceso de fundición, piedra caliza, tierra tamizada, arena fina y esmalte.	
Con respecto al manejo de productos químicos, se observó que el administrado no cuenta con un área para el almacenamiento de dichos productos. Además, se observaron productos químicos en diferentes puntos de la planta, sin sus hojas de seguridad (MSDS), a la intemperie y sobre suelo afirmado.	
Por otro lado, se observaron residuos de envases en desuso de productos químicos en diferentes puntos de la planta, a la intemperie y sobre suelo afirmado, como consecuencia no contar con un almacén central de residuos sólidos peligrosos.	
No se observó residuos de aparatos eléctricos y electrónicos en la planta de fundición.	

28

TUO DE LA LPAG publicado en el diario oficial *El Peruano*, el 25 de enero de 2019.

Artículo 220.- Recurso de apelación

El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico.

Artículo 221.- Requisitos del recurso

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

28. Lo detectado por la DS se complementa con las siguientes fotografías:

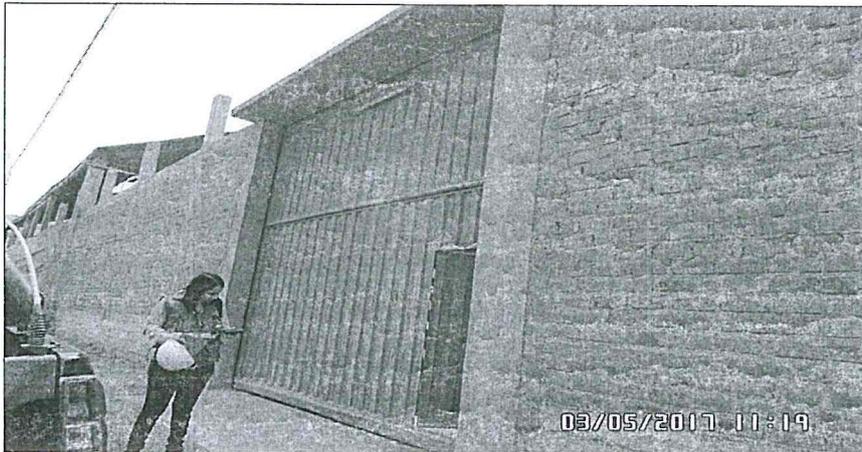


Foto N° 1: Imagen fotográfica de la puerta principal de ingreso a la Planta San Antonio de Fumiver E.I.R.L., ubicada en la Av. Perú Mz. EB Lote 1 - Villa Sol, Anexo 22 - Jicamarca, distrito de San Antonio, provincia de Huarochiri y departamento de Lima. La ubicación en coordenadas UTM es 8683037N y 287827E.



Foto N° 2: Muestra al área donde se almacenan diferentes tipos de moldes de madera usadas, la misma que se encuentra al lado izquierdo de la puerta principal de ingreso a la planta de fundición.



Foto N° 3: Muestra las dos tomas fotográficas de las áreas donde se ubican los insumos químicos utilizados en el proceso de fundición de metales ferrosos. La primera vista fotográfica, muestra cilindros que contienen pintura refractaria y cilindros vacíos de la misma y el segundo imagen, muestra al almacén de costales apilados de arcilla refractaria. En la misma foto, se verifica que usan en el proceso los insumos bentonita y plombagina.



Foto N° 4: Muestra área donde se almacenan la materia prima (chatarras de hierro) para el proceso de fundición en el horno cubilote, la misma que se encuentran sobre suelo afirmado y a la intemperie.

29. En base a dichas consideraciones, la DFAI declaró la responsabilidad administrativa de Concretera Verde por realizar actividades industriales en la Planta San Antonio, sin contar con instrumento de Gestión Ambiental, aprobado previamente por la autoridad competente.
30. Complementariamente, de la búsqueda en el Registro Administrativo de Certificaciones Ambientales del PRODUCE, la DS evidenció que Concretera Verde no cuenta con un instrumento de gestión ambiental para realizar las actividades de fundición de hierro y acero, conforme a lo señalado en el Informe de Supervisión²⁹.
31. Sobre el particular, debe considerarse que en atención al numeral 3.2 del artículo 3° del RGAIMCI³⁰ se considerarán como actividades de la industria manufacturera a aquellas que estén comprendidas en la Clasificación Industrial Internacional Uniforme (CIIU) de las Actividades Económicas de las Naciones Unidas.
32. De la búsqueda de la CIIU se evidencia que las actividades manufactureras previstas en la División 27: “2710 Industrias Básicas del hierro y acero”, “2731 Fundición de hierro” y “2732 Fundación de metales no ferrosos”.
33. Al respecto, mediante la Resolución Ministerial N° 157-2011-MINAM del 19 de julio de 2011, la actividades industriales manufactureras “2710 Industrias Básicas del hierro y acero”, “2731 Fundición de hierro” y “2732 Fundación de metales no ferrosos han sido incluidas en el Listado de Inclusión de los Proyectos de Inversión sujetos al SEIA, considerados en el Anexo II del RLSEIA; por lo que, en atención

²⁹ De acuerdo a la búsqueda en el Registro Administrativo de Certificaciones Ambientales aprobadas de PRODUCE en su portal web <http://www2.produce.gob.pe/descarga/produce/daai/estudios.xls>, se verifica que el administrado no cuenta con un IGA aprobado. (última revisión: 26 de febrero de 2019).

³⁰ **RGAIMCI**
Artículo 3.- Ámbito de aplicación
3.2. Para efectos del presente reglamento, se considera actividades de la industria manufacturera a aquellas comprendidas en la Clasificación Industrial Internacional Uniforme (CIIU) vigente de las Actividades Económicas de las Naciones Unidas o aquella que la sustituya, con exclusión de aquellas actividades que, conforme a las normas de la materia, están comprendidas bajo la competencia de otros sectores. No están comprendidas las actividades de transformación primaria de productos naturales, que se rigen por las leyes que regulan la actividad extractiva que les da origen.

al artículo 28° del RGAIMCI³¹, el titular debe gestionar una certificación ambiental ante la autoridad competente.

34. En consideración a lo expuesto y habiéndose acreditado, durante la Supervisión Regular 2017, que Concretera Verde se dedica a la fundición de hierro y acero; le corresponde contar con Certificación Ambiental.

Sobre los alegatos presentados por Concretera Verde

35. En el recurso de apelación interpuesto, Concretera Verde manifestó que procedió a cumplir de manera voluntaria la conducta infractora, toda vez que la DAA fue presentado ante el Ministerio de la Producción el día 21 de agosto de 2018 para ello adjuntó el cargo de ingreso, además señaló que el plazo para acreditar la subsanación de un hecho imputado es indeterminado.
36. Adicionalmente, señaló que con relación a la medida correctiva que procedieron al cierre temporal de las actividades desarrolladas en la Planta de San Antonio hasta la aprobación del instrumento de gestión ambiental ante la autoridad competente.
37. Al respecto, con la finalidad de absolver los alegatos formulados por la recurrente, esta Sala considera oportuno: (i) determinar la situación jurídica del administrado al momento de la entrada en vigencia del RGAIMCI para con ello, (ii) identificar aquellas disposiciones contenidas en el RGAIMCI aplicables a la situación jurídica de Concretera Verde.

Respecto a la certificación ambiental

38. En el artículo 3° de la LSEIA, en concordancia con el artículo 15° del RLSEIA, se estableció que toda persona (natural o jurídica) que pretenda desarrollar un proyecto de inversión susceptible de generar impactos ambientales negativos de carácter significativo, tiene la obligación de gestionar y obtener la aprobación de una certificación ambiental por parte de la autoridad competente, de forma previa al inicio de operaciones³²; lo que determina la imposibilidad legal de iniciar obras, ejecutar y continuar con el desarrollo del proyecto de inversión, en caso de desaprobación, improcedencia, inadmisibilidad o cualquier otra causa que implique la no obtención o la pérdida de la certificación ambiental.

³¹ **RGAIMCI**
Capítulo II
Proceso de Evaluación de Impacto Ambiental de Proyectos de Inversión
Subcapítulo I

Disposiciones Generales

Artículo 28.- Obligatoriedad de la certificación ambiental

28.1 El titular que pretenda desarrollar un proyecto de inversión sujeto al SEIA debe gestionar una certificación ambiental, ante la autoridad competente, de acuerdo a lo establecido en el presente Reglamento.

28.2 La resolución que aprueba el instrumento de gestión ambiental preventivo, constituye la certificación ambiental.

³² Asimismo, dicha norma establece la imposibilidad legal de iniciar obras, ejecutar y continuar con el desarrollo del proyecto de inversión, en caso de desaprobación, improcedencia, inadmisibilidad o cualquier otra causa que implique la no obtención o la pérdida de la certificación ambiental).

39. Asimismo, a través del artículo 24° de la LGA³³ se ratificó la evaluación del impacto ambiental como instrumento de gestión aplicable obligatoriamente a toda actividad humana que implique servicios y otras actividades susceptibles de causar impactos ambientales significativos; precisándose, además, que aún aquellos proyectos o actividades no comprendidos dentro del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental debían cumplir con las normas ambientales específicas.
40. Resulta oportuno indicar, que la certificación ambiental es un mecanismo orientado a garantizar la calidad ambiental y la conservación de los recursos naturales, así como lograr su manejo sostenible, en beneficio del entorno natural y social. Esta se formaliza mediante la emisión de un acto administrativo por parte de la autoridad competente, que determina la viabilidad ambiental de la actividad a realizar, y que se expresa en la aprobación del correspondiente estudio de impacto ambiental.
41. En ese sentido, los instrumentos de gestión ambiental, incluyen las acciones que el titular se encuentra obligado a realizar, las cuales consisten en técnicas para conducir y manejar el ambiente, considerando los elementos que lo conforman y las actividades que lo afectan³⁴.
42. Estos instrumentos operan en dos formas complementarias: preventiva y correctiva, de manera que existen instrumentos técnicos de ambas clases para dar respuesta a los problemas que se presentan en el marco de una buena gestión ambiental³⁵.

Respecto al marco normativo de la Industria Manufacturera

43. Sobre el particular, debe considerarse que el 01 de octubre de 1997 se publicó el Reglamento de Protección Ambiental para el Desarrollo de Actividades de la Industria Manufacturera (en adelante, **RPADAIM**) con la finalidad de priorizar la regulación de prácticas e instrumentos de prevención y evaluación ambiental para afianzar el desarrollo sostenible del Sector Industria, dentro de un marco de flexibilidad para los distintos subsectores.

³³

LGA.

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

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

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

³⁴

Ver las Resoluciones N° 126-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 17 de mayo de 2018, N° 065-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 31 de octubre de 2017, N° 270-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 19 de setiembre de 2018, N° 294-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 28 de setiembre de 2018.

³⁵

CONESA, Vicente. Guía Metodológica para la Evaluación del Impacto Ambiental. Ediciones Mundi — Prensa. Madrid. 2009. p. 56.

44. En esa línea, el RPADAIM estableció dos supuestos: (i) titulares que inician nuevas actividades, para quienes se estableció como requisito previo contar con un instrumento de gestión ambiental (Declaración de Impacto Ambiental -DIA- o un Estudio de Impacto Ambiental -EIA)³⁶; y (ii) titulares con actividades en curso, en este segundo supuesto se estableció la obligación de adecuar su actividad a las regulaciones ambientales aprobadas por la Autoridad Competente, mediante un Programa de Adecuación y Manejo Ambiental - PAMA³⁷ sujetos a plazos y condiciones aprobados por la Autoridad Competente.
45. En relación con la adecuación ambiental contemplada en el RPADAIM, en el segundo párrafo de su artículo 18°, expresamente se señala que los PAMA son exigibles a las empresas que tengan actividades en curso a la fecha de promulgación de normas que contengan obligaciones ambientales que impliquen adecuación.³⁸ Para tales efectos, correspondía al Ministerio priorizar las actividades industriales para el proceso de adecuación³⁹.
46. En esa línea, el 4 de octubre de 2002 se publicó el Decreto Supremo N° 003-2002-PRODUCE, a través del cual se aprobó los Límites Máximos Permisibles y Valores Referenciales para las actividades industriales de cemento, cerveza, curtiembre y papel (**Decreto Supremo N° 003-2002-PRODUCE**).
47. Priorizándose las actividades industriales dedicadas a la producción de cemento, cerveza, y papel. Al respecto, debe precisarse que en relación al subsector curtiembre se estableció que se propondría posteriormente las medidas

³⁶ **RPADAIM**
Artículo 10.- Exigencia para nuevas Actividades o Ampliación. - Los titulares de la industria manufacturera deberán presentar:

1. Un EIA o una DIA como requisito previo al inicio de nuevas actividades.
2. Un EIA o una DIA para los que realicen incrementos en la capacidad de producción, de tamaño de planta o instalación fabril, diversificación, reubicación o relocalización.

³⁷ **RPADAIM**
Artículo 8.- Documentos Exigibles. - Las actividades de la industria manufacturera están sujetas a la presentación de:

1. **Nuevas Actividades y Ampliaciones o Modificaciones.** - Una DIA o un EIA de conformidad con lo dispuesto en el Capítulo II del Título I de este Reglamento, suscrita por un consultor ambiental y por el titular de la actividad.
2. **Actividades en Curso.** - Un PAMA para el caso de actividades en curso que deban adecuarse a las regulaciones ambientales aprobadas por la Autoridad Competente, suscrita por un consultor ambiental y por el titular de la actividad.
3. Un Informe Ambiental en los plazos y con la información que establezca por Resolución Ministerial la Autoridad Competente, suscrito por un Consultor Ambiental y por el titular de la actividad. (...)

³⁸ **RPADAIM**
Artículo 18.- PAMA. - De conformidad con lo establecido en el inciso 2) del Artículo 8, la adecuación a las regulaciones ambientales a que se encuentran obligadas las empresas de la industria manufacturera, se hará a través de los PAMA para la Industria Manufacturera.

Los PAMA son exigibles a las empresas que tengan actividades en curso a la fecha de promulgación de normas que contengan obligaciones ambientales que impliquen una adecuación.
 La presentación del PAMA se sujetará a los plazos y condiciones que apruebe la Autoridad Competente.

³⁹ **RPADAIM**
Anexo II
Procedimiento para la adecuación gradual de las actividades en curso de la industria manufacturera a las exigencias ambientales del PAMA.

- Obligaciones del Ministerio y Obligaciones del titular de la industria
- Promulgación del Reglamento
- Priorización de las Actividades Industriales para el proceso de adecuación
- Elaboración y Aprobación de los Protocolos de Monitoreo de Emisiones y Efluentes. (...)

- preventivas, de mitigación y/o correctivas a ser implementadas a corto plazo, por lo que ésta última no estaba incluida⁴⁰.
48. En el caso de las actividades industriales manufactureras: textil, fundición y cerámica y otras, en cuyos procesos utilicen plomo o compuestos de plomo, con la finalidad de recabar información y complementar la evaluación ambiental, en el marco del proceso de adecuación ambiental, se requirió a los titulares de las actividades industriales presentar información referente a la caracterización de los contaminantes que se generan por el desarrollo de su actividad⁴¹.
49. Ahora bien, es importante mencionar que el RPADAIM se emitió en el marco del Código del Medio Ambiente y Recursos Naturales aprobado por Decreto Legislativo N° 613 junto a otras normas ambientales, que al 2015 habían sido derogadas por diferentes disposiciones que conformaron una nueva institucionalidad ambiental encabezada por la LGA. Teniendo en cuenta ello, resultó necesario aprobar un nuevo reglamento para el sector industria; por lo que, el 6 de junio de 2015 se emitió el RGAIMCI.
50. Conforme se detalla en la Exposición de Motivos del RGAIMCI, con su aprobación se cumple el mandato dispuesto por la Primera Disposición Complementaria Final del RLSEIA, la cual establece que las autoridades competentes deben elaborar o actualizar sus normas relativas a la evaluación del impacto ambiental, en coordinación con el Ministerio del Ambiente.
51. De acuerdo a ello, los alcances propuestos en el nuevo Reglamento cumplirían con la disposición de adecuación normativa, contribuyendo a una mayor eficiencia

⁴⁰ **Decreto Supremo N° 003-2002-PRODUCE**
Artículo 7.- Diagnóstico Ambiental Preliminar
Las empresas industriales manufactureras en actividad de los Subsectores cemento, cerveza y papel, deberán presentar un Diagnóstico Ambiental Preliminar al Ministerio de la Producción, para lo cual dentro del plazo de treinta (30) días útiles de publicado el presente Decreto Supremo, comunicarán a la autoridad competente el nombre de la empresa de consultoría ambiental debidamente registrada, a la que el titular de la actividad manufacturera hubiese contratado para cumplir con lo dispuesto en la presente norma.
La referida comunicación deberá precisar la fecha de inicio del monitoreo necesario para la formulación del correspondiente DAP, documento este último que deberá ser presentado en un plazo no mayor de treinta (30) días útiles de concluido el monitoreo.
La fecha de inicio del monitoreo a que se refiere el párrafo precedente deberá concretarse dentro del plazo máximo de noventa (90) días calendario de la fecha de vigencia del presente Decreto Supremo.
Para el caso de las empresas pertenecientes al subsector curtiembre, el Ministerio de la Producción propondrá posteriormente las medidas preventivas, de mitigación y/o correctivas a ser implementadas a corto plazo.

⁴¹ **Resolución Ministerial N° 055-2005-PRODUCE, Disponen presentación de informes ambientales a cargo de titulares de actividades industriales manufactureras textil, fundición y cerámica y otras en cuyos procesos utilicen plomo o compuestos de plomo**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 3 de marzo de 2015.

Artículo 1.- Priorización

El Ministerio de la Producción priorizará las actividades industriales, textil, fundición y cerámica, para iniciar el proceso de adecuación ambiental de sus operaciones, en base a las normas, obligaciones y compromisos establecidos en el Reglamento de Protección Ambiental para el Desarrollo de Actividades de la Industria Manufacturera vigente y en las demás normas complementarias sobre la materia.

Artículo 2°.- Obligatoriedad de presentar los informes ambientales

Los titulares de las actividades industriales manufactureras textil, fundición y cerámica, así como los titulares de las actividades industriales manufactureras en cuyos procesos utilicen y/o exista presencia de plomo o compuestos de plomo, según la relación de la Tabla N° 1 del Anexo que forma parte integrante de la presente Resolución, deberán presentar hasta el 1 de junio del 2005, información referente a la caracterización de los contaminantes que se generan por el desarrollo de su actividad. (...)

de la norma y a afianzar un marco de seguridad jurídica para la inversión en beneficio del sector y del país⁴².

52. En la Primera Disposición Complementaria Final del RGAIMCI⁴³ se establece que, su entrada en vigencia sería a los noventa (90) días calendario de su publicación; es decir, a partir del 4 de setiembre de 2015.
53. Considerando el nuevo marco normativo, resulta fundamental considerar que una de las principales disposiciones del RGAIMCI se funda en exigir como regla general la obligatoriedad de contar con certificación ambiental.
54. En ese sentido, en el literal a) del artículo 13⁴⁴ del citado reglamento se establece que los titulares de la actividad de la industria manufacturera están obligados a someter a evaluación de la autoridad competente los instrumentos de gestión ambiental para su aprobación que, según las características y etapa de su actividad, pudieran corresponderle.
55. Sobre el particular, en el artículo 16 del RGAIMCI⁴⁵ precisa que los tipos de instrumentos de gestión ambiental son: (i) preventivo, (ii) correctivo -para las actividades en curso-, y (iii) los de gestión ambiental de planificación, promoción, de seguimiento y otros.

⁴² Exposición de Motivos del RGAIMCI. pp. 1-2.

⁴³ **RGAIMCI**
DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES
Primera. - Vigencia
El presente Reglamento entrará en vigencia a los noventa (90) días calendario de publicado en el Diario Oficial El Peruano.

⁴⁴ **RGAIMCI**
Artículo 13.- Obligaciones del titular
Son obligaciones del titular:
a) Someter a la evaluación de la autoridad competente los instrumentos de gestión ambiental para su aprobación que, según las características y etapa de su actividad, pudieran corresponderle.

⁴⁵ **TÍTULO IV**
INSTRUMENTOS DE GESTIÓN AMBIENTAL
Capítulo I
Disposiciones Generales
Artículo 16.- Instrumentos de gestión ambiental
16.1 Los instrumentos de gestión ambiental de tipo preventivo que corresponden ser presentados por el Titular de cualquier proyecto comprendido en el Listado de Proyectos de Inversión sujetos al SEIA, o los que el MINAM determine en el marco de sus funciones, son:
a) Declaración de Impacto Ambiental (DIA)
b) Estudio de Impacto Ambiental Semidetallado (EIASd)
c) Estudio de Impacto Ambiental Detallado (EIA-d)
16.2 Los instrumentos de gestión ambiental de tipo correctivo que corresponden ser presentados por el titular de actividades en curso, para su adecuación a la normativa ambiental, son:
a) Declaración de Adecuación Ambiental (DAA)
b) Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA)
16.3 Los instrumentos de gestión ambiental de planificación, promoción, de seguimiento y otros, son:
a) Evaluación Ambiental Estratégica (EAE)
b) Acuerdos de Producción Más Limpia
c) Reporte Ambiental
d) Plan de Cierre
e) Otros establecidos por la Ley General del Ambiente

56. Al respecto, en el artículo 28 del referido cuerpo normativo se establece que el titular que pretenda desarrollar un proyecto de inversión sujeto al SEIA debe gestionar una certificación ambiental, ante la autoridad competente⁴⁶.
57. Sobre ello, cabe considerar que en la Segunda Disposición Complementaria Final se señala expresamente que, a partir de la entrada en vigencia del RGAIMCI, los proyectos de inversión deben contar, previamente, con la certificación ambiental respectiva para su ejecución, de conformidad con la normatividad vigente⁴⁷. En caso contrario, se desprende que el titular obligado incurriría en un supuesto de infracción administrativa sancionable.
58. En ese sentido, se evidencia que la voluntad del legislador fue establecer que, si la actividad se inicia después de la vigencia del RGAIMCI, sin que el proyecto cuente con la certificación ambiental correspondiente, el administrado incurre en infracción administrativa sancionable.
59. En consecuencia, se advierte que a partir de la entrada en vigencia del RGAIMCI, para el caso de las actividades nuevas, los titulares de industrias manufactureras, deberán contar con la certificación ambiental respectiva, de manera previa al inicio de sus actividades; siendo que, de infringir esta disposición, corresponderá a la autoridad fiscalizadora disponer el inicio de un procedimiento administrativo sancionador⁴⁸.
60. De otro lado, en el artículo 53° del RGAIMCI, se dispone que los titulares de la actividad de la industria manufacturera que vienen ejecutando sus actividades sin contar con IGA deben solicitar ante la autoridad competente, en los plazos y condiciones que ésta establezca, la adecuación ambiental de sus actividades en curso, a través de un IGA correctivo⁴⁹ –DAA o PAMA-, con la finalidad de evaluar los impactos que ha producido su actividad y establecer medidas de manejo

⁴⁶ **RGAIMCI**
Artículo 28.- Obligatoriedad de la certificación ambiental
28.1 El titular que pretenda desarrollar un proyecto de inversión sujeto al SEIA debe gestionar una certificación ambiental, ante la autoridad competente, de acuerdo a lo establecido en el presente Reglamento.

28.2 La resolución que aprueba el instrumento de gestión ambiental preventivo, constituye la certificación ambiental.

⁴⁷ **RGAIMCI**
DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES
Segunda. Obligatoriedad de la certificación ambiental

A partir de la vigencia del presente Reglamento, los proyectos de inversión deben contar, previamente, con la certificación ambiental respectiva para su ejecución, de conformidad con la normatividad vigente; caso contrario el titular, incurre en infracción administrativa sancionable.

⁴⁸ **RGAIMCI**
Artículo 73.- Supervisión y fiscalización de los instrumentos de gestión ambiental de la industria manufacturera o de comercio interno

73.4 En caso el ente fiscalizador advierta la comisión de alguna infracción administrativa, dispondrá el inicio del procedimiento administrativo sancionador, conforme a la reglamentación vigente.

⁴⁹ Cabe indicar que los **instrumentos de gestión ambiental correctivos** se aplican para los casos de actividades en funcionamiento o que se desarrollan en áreas afectadas, en las cuales resulta necesario el fomento de actuaciones correctivas, de adecuación y de restauración del ambiente.
Para el otorgamiento de la certificación ambiental correspondiente también resulta necesario que la autoridad competente realice una evaluación ambiental de la actividad, a través de un procedimiento administrativo que permita evaluar la nueva propuesta técnico - ambiental de la actividad en curso.

CONESA, Vicente. Op. cit., p. 119.

correctivas, de adecuación y de restauración del ambiente en caso de ser necesario⁵⁰.

61. Para tales efectos, el Anexo I del RGAIMCI define como actividad en curso, cualquier actividad de la industria manufacturera o de comercio interno de competencia del PRODUCE que se viene ejecutando a la vigencia de la referida norma⁵¹.
62. Asimismo, en el artículo 53° del RGAIMCI, se señala que el IGA correctivo, propuesto por el titular para la adecuación de su actividad, debe ser sustentado en la metodología que apruebe el PRODUCE, previa opinión favorable del MINAM de conformidad con la Novena Disposición Complementaria Final del RGAIMCI⁵².
63. En este sentido, se evidencia que, para el caso de las actividades en curso, el RGAIMCI contempló un supuesto de adecuación ambiental, sujeto a las condiciones, plazos y metodología que la autoridad competente establezca.
64. Cabe recalcar que este nuevo marco legal, responde a la necesidad de ordenar la legislación ambiental, dado que, conforme a lo señalado previamente, desde la vigencia del RPADAIM se realizaron diversos cambios normativos sobre materias ambientales aplicables a todas las actividades económicas, por lo que resultaba conveniente generar mejores condiciones que fomenten el cumplimiento de las nuevas obligaciones ambientales.
65. Así, dentro de los beneficios esperados se evidencia; la posibilidad de que las empresas de la industria manufacturera y de comercio interno presenten instrumentos ambientales acordes a su realidad y al riesgo que genera la actividad

50

RGAIMCI

Artículo 53°. - Adecuación ambiental de las actividades en curso

53.1 El titular que viene ejecutando sus actividades sin contar con el instrumento de gestión ambiental aprobado, debe solicitar a la autoridad competente, en los plazos y condiciones que ésta establezca, la adecuación ambiental de sus actividades en curso, a través de:

- a) Declaración de Adecuación Ambiental (DAA)
Instrumento de gestión ambiental correctivo que considera los impactos ambientales negativos reales y potenciales caracterizados como leves, generados o identificados en el área de influencia de la actividad en curso.
- b) Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA) Instrumento de gestión ambiental correctivo que considera los impactos ambientales negativos reales y/o potenciales caracterizados como relevantes, generados o identificados en el área de influencia de la actividad en curso.

51

RGAIMCI

ANEXO I

DEFINICIONES

Para la aplicación de lo dispuesto en el presente Reglamento se utilizarán los términos establecidos en la normativa ambiental vigente y los que se precisan a continuación:

Actividad en curso. - Cualquier actividad de la industria manufacturera o de comercio interno de competencia del PRODUCE que se viene ejecutando.

52

RGAIMCI

Artículo 53°. - Adecuación ambiental de las actividades en curso

53.2 El instrumento de gestión ambiental correctivo, propuesto por el titular para la adecuación de su actividad, debe ser sustentado en la metodología que apruebe el PRODUCE, previa opinión favorable del MINAM de conformidad con la Novena Disposición Complementaria Final del presente Reglamento.

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

Novena. - Aprobación de Metodologías

El PRODUCE, mediante Resolución Ministerial, en un plazo no mayor de noventa (90) días calendario, contados a partir del día siguiente de la publicación del presente Reglamento en el Diario Oficial El Peruano, previa opinión favorable del MINAM, aprobará las Metodologías que se mencionan en el presente Reglamento.

que desarrollarán o que se encuentren desarrollando, evitando de esta manera costos innecesarios⁵³. Conforme se advierte, la citada actualización normativa implica nuevas exigencias a los titulares de la industria manufacturera derivados de la aplicación del marco legal antes señalado.

66. Para tales efectos, en la Cuarta Disposición Complementaria Final⁵⁴, se dispuso un plazo máximo de tres (3) años a partir de la entrada en vigencia del RGAIMCI, para la presentación del instrumento de gestión ambiental correspondiente.
67. En ese sentido, se advierte que la voluntad del legislador fue establecer un periodo de adecuación, para aquellas actividades que se encontraban en curso a la entrada de vigencia del RGAIMCI, con la finalidad de que los administrados adecuen su conducta y presenten su instrumento de gestión ambiental correctivo, conforme a las condiciones, plazo y metodología que la autoridad competente establezca.

Respecto al caso en particular

68. En este punto, resulta importante establecer la norma aplicable a Concretera Verde, en atención a la conducta infractora imputada, esto es, realizar actividades industriales en la Planta San Antonio sin contar con un instrumento de gestión ambiental aprobado por la autoridad competente.
69. Al respecto, de la revisión de los actuados en el expediente se evidencia que la recurrente inició actividades el 1 de mayo de 2012⁵⁵ sin contar con certificación ambiental, conducta que hasta el momento de la emisión de la presente resolución, no habría cesado⁵⁶.
70. Ahora bien, conforme ha señalado este tribunal en anteriores pronunciamientos⁵⁷, la conducta referida a desarrollar proyectos o realizar actividades sin contar con un instrumento de gestión ambiental aprobado por la autoridad competente, constituye una infracción permanente.

⁵³ Exposición de motivos del RGAIMCI – Página 8

⁵⁴ **RGAIMCI**
DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES
Cuarta. - Adecuación ambiental de titulares que no cuenten con instrumento de gestión ambiental aprobado
Los titulares que de acuerdo a la normativa ambiental existente a la aprobación del presente Reglamento estuviesen sujetos al cumplimiento de Límites Máximos Permisibles, de Estándares de Calidad Ambiental, aprovechamiento de los recursos naturales, control de sustancias peligrosas y otras obligaciones de naturaleza similar, que no cuenten con un Programa de Adecuación y Manejo Ambiental o un Diagnóstico Ambiental Preliminar, tendrán un plazo máximo de tres (03) años a partir de la entrada en vigencia del presente reglamento para la presentación del instrumento de gestión ambiental correspondiente.

⁵⁵ Conforme a la consulta realizada en el portal de la Superintendencia Nacional de Aduanas y de Administración Tributaria – SUNAT: <https://e-consultaruc.sunat.gob.pe/cl-ti-itmrconsruc/jcrS00Alias>

⁵⁶ De acuerdo a la búsqueda en el Registro Administrativo de Certificaciones Ambientales aprobadas de PRODUCE en su portal web <http://www2.produce.gob.pe/descarga/produce/daai/estudios.xls>, se verifica que el administrado no cuenta con un IGA aprobado. (última revisión: 26 de febrero de 2019).

⁵⁷ Como es el caso de la Resolución N° 149-2018-OEFA/TFA-SEPIM del 28 de mayo de 2018, Resolución N° 186-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 27 de junio de 2018 y Resolución N° 246-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 29 de agosto de 2018

71. En atención a lo anterior, cabe precisar que sobre las infracciones permanentes, la profesora De Palma del Teso⁵⁸ señala lo siguiente:

Las infracciones permanentes se caracterizan porque determinan la creación de una situación antijurídica que se prolonga durante un tiempo por voluntad de su autor. Así, a lo largo de aquel tiempo el ilícito se sigue consumando, la infracción se continúa cometiendo, se prolonga hasta que se abandona la situación antijurídica. En consecuencia, en este caso el plazo de prescripción sólo podrá comenzar a computarse desde el momento en que ha cesado la situación antijurídica, ya que es entonces cuando se consuma la infracción.

72. En la misma línea, López-Urbina⁵⁹ sostiene que, en las infracciones permanentes, el administrado se mantiene en una situación infractora, cuyo mantenimiento le es imputable; ya que, el ilícito se sigue consumando, la infracción se sigue cometiendo y se prolonga hasta que se abandona la situación antijurídica.
73. Siendo ello así, es importante resaltar que durante la comisión de la presente conducta infractora se ha producido un cambio normativo, toda vez que el reglamento vigente a la fecha de inicio de actividades de Concretera Verde, esto es el RPADAIM, fue derogado por el RGAIMCI, reglamento vigente actualmente.
74. Al respecto, corresponde señalar que conforme se ha pronunciado el Tribunal Constitucional, la norma aplicable en los casos de los delitos permanentes – criterio aplicable por extensión a las infracciones permanentes– es la norma vigente cuando cesa la consumación de la infracción, de acuerdo al siguiente detalle:

Procesos por desaparición forzada frente al principio de legalidad

26. Finalmente, si bien cuando se produjo la presunta detención de Genaro Villegas Namuche no se encontraba vigente en nuestro Código Penal el delito de desaparición forzada, ello no constituye impedimento para que se lleve a cabo el correspondiente proceso penal y se sancione a los responsables, por los otros delitos concurrentes en los hechos.

En todo caso, si bien el principio de legalidad penal, reconocido en el artículo 2.24, de la Constitución, incluye entre sus garantías la de la *Lex previa*, según la cual la norma prohibitiva deberá ser anterior al hecho delictivo, en el caso de delitos de naturaleza permanente, la ley penal aplicable no necesariamente será la que estuvo vigente cuando se ejecutó el delito.

La garantía de la ley previa comporta la necesidad de que, al momento de cometerse el delito, esté vigente una norma penal que establezca una determinada pena. Así, en el caso de delitos instantáneos, la ley penal aplicable será siempre anterior al hecho delictivo. En cambio, en los delitos permanentes, pueden surgir nuevas normas penales, que serán aplicables a quienes en ese momento ejecuten el delito, sin que ello signifique aplicación retroactiva de la ley penal.

Tal es el caso del delito de desaparición forzada, el cual, según el artículo III de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas,

⁵⁸ DE PALMA DEL TESO, Ángeles. Las infracciones administrativas continuadas, las infracciones permanentes, las infracciones de estado y las infracciones de pluralidad de actos: distinción a efectos del cómputo del plazo de prescripción. Disponible en: http://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/2271_palma_del_teso_clases_de_infracciones.pdf Consulta: 20 de febrero de 2019. p. 557.

⁵⁹ López-Urbina, Carlos. El cómputo del plazo de prescripción en el derecho peruano. Piura: Universidad de Piura, 2015. p. 28.

deberá ser considerado como delito permanente mientras no se establezca el destino o paradero de la víctima.⁶⁰
(Subrayado agregado)

75. Respecto al supuesto de las infracciones permanentes, el profesor Baca⁶¹ señala lo siguiente:

En el supuesto de las infracciones permanentes existe una voluntad infractora que se mantiene a lo largo del tiempo, pues el tipo infractor no se refiere únicamente a la creación de una situación antijurídica, sino a su mantenimiento a lo largo del tiempo. En este caso, mientras la situación antijurídica persista, también lo hace la voluntad infractora y, por tanto, la infracción sigue consumándose.

Esta es la razón, por ejemplo, por la cual en las infracciones permanentes el plazo prescriptorio se empieza contar desde que **cesa** la conducta infractora, no desde que ésta se inicia. Por tanto, "toda vez que la acción efectuada se extiende dentro del ámbito de vigencia de la nueva Ley, por lo que el autor puede prever las consecuencias punitivas de su conducta", tiene sentido que se le castigue aplicando la ley que estuviera vigente cuando cesa su conducta infractora, incluso si es que resulta más desfavorable.

(Subrayado agregado)

76. En ese sentido, esta sala considera que en la medida que la conducta infractora -realizar actividades industriales sin contar con un instrumento de gestión ambiental- persiste, corresponde aplicar la norma material⁶² actualmente vigente, esto es el RGAIMCI.

77. Ahora bien, conforme a lo señalado previamente, para el caso en específico, en el RGAIMCI se establecen dos supuestos:

- (i) Si la actividad se inicia después de la vigencia del RGAIMCI, sin que el proyecto cuente con la certificación ambiental correspondiente, el administrado incurre en infracción administrativa sancionable.

⁶⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional de fecha 18 de marzo de 2004, recaída en el Expediente 2488-2002-HC; y de fecha 20 de marzo de 2007, recaída en el Expediente 0442-2007-HC.

⁶¹ BACA ONETO, Víctor Sebastián. "La Retroactividad Favorable en Derecho Administrativo Sancionador". En: <https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2017/09/2.-VICTOR-BACA-FIDA-2015-La-retroactividad-favorable-en-Derecho-administrativo-sancionador.pdf> p. 26.

⁶² Fundamento de voto del Magistrado del Tribunal Constitucional Espinoza Saldaña en las Sentencias del Tribunal Constitucional de los Expedientes 3745-2015-AA y 5983-2015-AA de 24 de enero de 2017.

En el ámbito constitucional se ha señalado la diferencia entre disposiciones materiales y procesales del siguiente modo:

En efecto, en la doctrina procesal tradicional se diferenciaron dos tipos de normas jurídicas. De un lado, las normas de carácter "sustantivo", término que aludía a aquellas normas que regulan una situación jurídica determinada, es decir, normas que reconocen un derecho, imponen una obligación o permiten la libre realización o no de una determinada conducta. Y, en contraposición a las anteriores, se utilizó el término "normas adjetivas" para hacer alusión a las normas que regulan el trámite de un proceso, otorgándole a las mismas la calificación de normas de naturaleza meramente formal e identificando al conjunto de dichas normas con el Derecho Procesal, conforme era entendida anteriormente dicha rama del Derecho. Sin embargo, la distinción comentada ha sido superada con el desarrollo de la doctrina procesal que reconoce la autonomía científica del Derecho Procesal. Así, en la actualidad se prefiere distinguir entre normas materiales, aquellas que regulan distintas situaciones jurídicas en un ámbito extra procesal, y normas procesales, estas últimas referidas no solamente a los aspectos que pueden considerarse "formales" de un proceso, sino que también regulan determinadas situaciones jurídicas existentes en el contexto de un proceso o a propósito de este. (Subrayado agregado)

- (ii) Si la actividad se encontraba en curso a la entrada de vigencia del RGAIMCI, correspondía aplicar el periodo de adecuación -tres (3) años-, con la finalidad de que el administrado presente su instrumento de gestión ambiental correctivo, conforme a las condiciones, plazo y metodología que la autoridad competente establezca.
78. Cabe precisar que dichas premisas se obtienen de una interpretación sistemática de la norma⁶³, toda vez que este método permite interpretar aplicando el conjunto de principios, conceptos, elementos y contenidos que sirven para dar contexto a la norma dentro de su grupo o conjunto normativo⁶⁴. El método de interpretación sistemática concibe el derecho como un sistema estructural y establece la interpretación considerándolo como una totalidad integrada y no solo en función del cuerpo legislativo en el que se halla la norma jurídica.
79. Al respecto, resulta importante considerar que conforme a lo señalado en la Exposición de Motivos, a través del RGAIMCI se busca establecer un nuevo marco normativo para la gestión ambiental de las actividades de la industria manufacturera, en el marco de los objetivos del Plan Nacional de Diversificación Productiva y la Política Nacional del Ambiente⁶⁵. Así, se busca adecuar regulaciones y simplificación administrativa⁶⁶ que coadyuven al fomento de un crecimiento sostenible a nivel económico, social y medioambiental.

⁶³ Conforme al Fundamento 193 de la Sentencia de Tribunal Constitucional Exp. N° 0010-2002-AI-TC de 3 de enero de 2003 que establece:

Si bien una interpretación literal de la primera parte del inciso 14) del artículo 139° de la Constitución parecería circunscribir el reconocimiento del derecho de defensa al ámbito del proceso, una interpretación sistemática de la última parte del mismo precepto constitucional permite concluir que ese derecho a no ser privado de la defensa debe entenderse, por lo que hace al ámbito penal, como comprensivo de la etapa de investigación policial, desde su inicio; de manera que el derecho a ser asesorado por un defensor, libremente elegido, no admite que, por ley o norma con valor de ley, este ámbito pueda reducirse y, en ese sentido, disponerse que el derecho a ser asistido por un profesional del derecho no alcance el momento previo a la toma de la manifestación. El contenido constitucionalmente protegido del derecho de defensa garantiza que toda persona sometida a detención, policial o judicial, deba ser informada irrestrictamente de las razones que lo promueven, y que, desde su inicio, hasta su culminación, pueda ser asistida por un defensor libremente elegido.

Asimismo, similar criterio se desarrolla en las siguientes Resoluciones 273-93-AA-TC de 8 de enero de 1998, 2209-2002-AA-TC de 12 de mayo de 2003, 0005-2003-AI-TC de 03 de octubre de 2003, y 578-2003-AA-TC de 8 de abril de 2003.

⁶⁴ Marcial Rubio Correa, *El Sistema Jurídico (Introducción al Derecho)*, Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2001, p. 271.

⁶⁵ Aprobado mediante Decreto Supremo N° 004-2014-PRODUCE

⁶⁶ **Plan Nacional de Diversificación Productiva**

Eje 2: Adecuación de regulaciones y simplificación administrativa

Este eje tiene como objetivo reducir fallas de Estado, en muchos casos vinculadas con la regulación social; es decir, aquella que busca limitar los riesgos a la seguridad de los trabajadores, la salud de los consumidores y al cuidado del medioambiente derivados de las actividades productivas.

Estos riesgos surgen de problemas de información derivados de una percepción imperfecta de ellos por parte de los trabajadores o de externalidades causadas por la operación de las unidades productivas. El Estado puede intervenir en el ámbito de la regulación social mediante la puesta en funcionamiento de un esquema de penalidades, la creación de mecanismos que provean información, la implementación de regulaciones directas a través de parámetros o estándares que pueden incluso llegar a la elección de la tecnología, por citar solo algunos ejemplos. (...)

Por ello se propone perfeccionar las regulaciones en, por lo menos, tres áreas — laboral, salud y medioambiental— mediante una agenda de trabajo normativa que permita identificar espacios estratégicos de mejora y productos normativos que fortalezcan de manera eficiente y eficaz el ámbito de las unidades productivas. Para la identificación de las regulaciones susceptibles de ser modificadas se usará como insumo principal la Encuesta Anual sobre Percepción de Regulaciones. Para la consecuente adecuación, el Ministerio

80. No obstante, el avance en este tipo de regulaciones requiere de un diseño delicado que evite inconsistencias, regulaciones y costos innecesarios o incentivos inadecuados. Para ello, es necesario identificar espacios estratégicos de mejora y productos normativos que fortalezcan de manera eficiente y eficaz el ámbito de las unidades productivas.
81. Así, con la aprobación del RGAIMCI se buscó generar beneficios netos a los ciudadanos y al Estado, puesto que la adecuación al Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, así como a las demás normas ambientales vigentes, contribuyen al fortalecimiento de la seguridad jurídica, lo cual no solo constituye un principio general del ordenamiento jurídico, sino también un bien público para los ciudadanos.
82. El escenario citado en los párrafos anteriores resulta concordante con la aplicación responsiva de la regulación⁶⁷, modelo en el cual se busca ofrecer incentivos para la adecuación antes que sancionar, a fin de lograr eficiencia en el mayor óptimo posible. Ello significa preferir que el administrado realice acciones que permitan reparar, restaurar, rehabilitar o compensar los daños al ambiente que se pudieran haber realizado por la comisión de infracciones a la normativa ambiental, como parte de los instrumentos de comando y control
83. Así, en el presente caso, se evidencia la voluntad del legislador de aplicar un margen de adecuación para las actividades en curso a la entrada en vigencia del RGAIMCI, bajo control del certificador a fin de que los administrados puedan presentar propuestas de certificación que serían evaluadas dentro de un plazo determinado por la autoridad.
84. De otro lado, cabe señalar que de acuerdo a lo dispuesto en la Cuarta Disposición Complementaria Final, el referido periodo de adecuación resulta aplicable a los titulares que de acuerdo a la normativa ambiental existente a la aprobación del RGAIMCI, estuviesen sujetos al cumplimiento de Límites Máximos Permisibles, de Estándares de Calidad Ambiental, aprovechamiento de los recursos naturales, control de sustancias peligrosas y otras obligaciones de naturaleza similar, que no cuenten con un PAMA o un DAP.
85. Sobre ello, resulta importante indicar que, se considera como recursos naturales a todo componente de la naturaleza susceptible de ser aprovechado por el ser humano para la satisfacción de sus necesidades y que tenga un valor actual o potencial en el mercado, se clasifican en renovables y no renovables, tales como: las aguas, el suelo, la diversidad biológica, los recursos hidrocarburíferos, hidroenergéticos, eólicos, solares, geotérmicos, la atmosfera, los minerales⁶⁸.

de la Producción realizará este trabajo de manera permanente en estrecha coordinación con la Presidencia del Consejo de Ministros, los demás sectores involucrados y los gremios correspondientes. (...).

⁶⁷ AYRES, Ian y John BRAITHWAITE. Responsive regulation: Transcending the deregulation debate. Nueva York: Oxford University Press, 1992. p. 35. En: http://johnbraithwaite.com/wp_content/uploads/2016/06/Responsive-Regulation-Transce.pdf En el modelo planteado por Ayres y Braithwaite se presenta una pirámide de *enforcement* (cumplimiento de la ley) en cuya punta figura la revocación de licencias como la última ratio, prefiriéndose medidas previas para incentivar la ejecución de determinadas conductas por parte de los agentes en el mercado, estableciéndose un rango de sanciones preliminares.

⁶⁸ Ley N° 26821 - Ley Orgánica para el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales
Título I Disposiciones Generales (...)
Definición de recursos naturales

86. Al respecto, en el Glosario Jurídico Ambiental Peruano⁶⁹, se señala lo siguiente:

Aprovechamiento sostenible de recursos naturales. -

1. Se consideran recursos naturales a **todos los componentes de la naturaleza, susceptibles de ser aprovechados por el ser humano para la satisfacción de sus necesidades y que tengan un valor actual o potencial en el mercado**, conforme lo dispone la ley. (Ley N°28611, Artículo 84). LEY GENERAL DEL AMBIENTE.
2. Los recursos naturales deben aprovecharse en forma sostenible. **El aprovechamiento sostenible implica el manejo racional de los recursos naturales teniendo en cuenta su capacidad de renovación, evitando su sobreexplotación y reponiéndolos cualitativa y cuantitativamente**, de ser el caso. El aprovechamiento sostenible de los recursos no renovables consiste en la explotación eficiente de los mismos, bajo el principio de sustitución de valores o beneficios reales, evitando o mitigando el impacto negativo sobre otros recursos del entorno y del ambiente. (Ley N° 26821, artículo 28). LEY ORGÁNICA PARA EL APROVECHAMIENTO SOSTENIBLE DE LOS RECURSOS NATURALES.⁷⁰

87. Por lo que, considerando el alcance de la Cuarta Disposición Complementaria Final, se advierte que todos los rubros del sector industria se encontrarían dentro de su ámbito de aplicación.

88. Sobre ello, cabe tener en cuenta que respecto al principio de igualdad en los pronunciamientos de la administración pública, el Tribunal Constitucional se pronunció señalando lo siguiente:

(...) Este Colegiado ha explicado que el derecho a la igualdad tiene dos facetas: el derecho a la igualdad ante la ley y el derecho a la igualdad en la aplicación de la ley. En cuanto a la primera faceta, el derecho a la igualdad exige que la norma deba ser aplicable, por igual, a todos los que se encuentren en la situación descrita en el supuesto de la norma jurídica; mientras que por lo que se refiere a la segunda, el derecho a la igualdad implica que un órgano no puede apartarse arbitrariamente del sentido de sus decisiones en casos sustancialmente iguales, y que cuando se considere que se debe modificar sus precedentes, tiene que ofrecer para ello una fundamentación suficiente y razonable⁷¹.

Artículo 3o.- Se consideran recursos naturales a todo componente de la naturaleza, susceptible de ser aprovechado por el ser humano para la satisfacción de sus necesidades y que tenga un valor actual o potencial en el mercado, tales como:

- a. las aguas: superficiales y subterráneas;
- b. el suelo, subsuelo y las tierras por su capacidad de uso mayor: agrícolas, pecuarias, forestales y de protección;
- c. la diversidad biológica: como las especies de flora, de la fauna y de los microorganismos o protistas; los recursos genéticos, y los ecosistemas que dan soporte a la vida;
- d. Los recursos hidrocarburíferos, hidroenergéticos, eólicos, solares, geotérmicos y similares;
- e. La atmósfera y el espectro radioeléctrico;
- f. Los minerales;
- g. Los demás considerados como tales.

El paisaje natural, en tanto sea objeto de aprovechamiento económico, es considerado recurso natural para efectos de la presente Ley.

⁶⁹ VALDEZ, Walter y FOY, Pierre. Glosario Jurídico Ambiental Peruano. Lima: Academia de la Magistratura, 2012. pp. 46 y 47.

⁷⁰ VALDEZ, Walter & FOY, Pierre. "Glosario Jurídico Ambiental Peruano" Academia de la Magistratura, Primera edición. Lima. 2012. ISBN N° 978-9972-779-35-0, pp. 46 y 47.

⁷¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 04293-2012-PA-TC, fundamento 19.

(Subrayado agregado)

89. Respecto a la igualdad de trato, el Tribunal Constitucional Español ha referido lo siguiente:

(...) la igualdad jurídica o igualdad ante la ley no comporta necesariamente una igualdad material o igualdad económica real y efectiva. Significa que a los supuestos de hecho iguales han de ser aplicadas unas consecuencias jurídicas que sean iguales también y que para introducir diferencias entre los supuestos de hecho tiene que existir una suficiente justificación de tal diferencia que aparezca, al mismo tiempo, como fundada y razonable de acuerdo con criterios y juicios de valor generalmente aceptados⁷².

90. De tal modo, dentro de la línea de la interpretación sistemática, de la lectura conjunta del artículo 53.1 del RGAIMCI, la definición del término “actividades en curso” recogido en el Anexo I del citado reglamento, y el pronunciamiento del Tribunal Constitucional sobre la igualdad en la aplicación de la norma, se advierte que la Cuarta Disposición Complementaria Final, sería aplicable a las actividades en curso de la industria manufacturera o de comercio interno que se venían ejecutando a la entrada en vigencia del RGAIMCI.

91. Sobre ello, cabe señalar que mediante la Resolución Vice Ministerial N° 015-2018-PRODUCE/DVMYPE-I del 11 de diciembre de 2018, PRODUCE señaló que el plazo de adecuación contemplado en la Cuarta Disposición Complementaria Final del RGAIMCI, deberá considerar que mediante el Decreto Supremo N° 011-2016-PRODUCE, se aprobaron las metodologías para la elaboración del instrumento de gestión ambiental correctivo⁷³, lo cual permite el cumplimiento de lo establecido en el numeral 53.2 del artículo 53° del RGAIMCI; en relación, a las metodologías que deben utilizar los titulares de actividades en curso para la elaboración del instrumento de gestión ambiental correctivo⁷⁴.

92. En ese sentido, el plazo de adecuación establecido en la Cuarta Disposición Complementaria Final del RGAIMCI para la presentación del instrumento de gestión ambiental correctivo vencería el 27 de junio de 2019, conforme a lo señalado por la autoridad competente.

93. Cabe precisar, que en el caso materia de análisis, de la revisión de los actuados se advierte, que Concretera Verde presentó la solicitud de aprobación de una Declaración de Adecuación Ambiental (DAA), ingresada con 21 de agosto del 2018⁷⁵ ante la autoridad competente.

⁷² Sentencia del Tribunal Constitucional español del 14 de julio de 1982. Fundamento jurídico 2. Dicho fallo tuvo como magistrado ponente a Luis Díez Picazo. Citado por: LORCA NAVARRETE, José F. Derechos Fundamentales y Jurisprudencia. Madrid: Pirámide, 1995. p.139.

⁷³ Publicado en el Diario *El Peruano* el 25 de junio de 2016.

⁷⁴ **Resolución Vice Ministerial N° 015-2018-PRODUCE/DVMYPE-I (...)**
Artículo 2.- Disponer que la Dirección General de Asuntos Ambientales de industria del Ministerio de la Producción tome acciones en atención a la interpretación planteada en la parte considerativa de la presente Resolución Vice Ministerial; respecto de la vigencia del plazo establecido en la Cuarta Disposición Complementaria Final (...)

⁷⁵ Folio 90.

94. En consecuencia, del análisis realizado precedentemente, se verifica que, contrario a los argumentos desarrollados por la DFAI, *respecto a que la Cuarta Disposición Complementaria Final del RGAIMCI solo resulta aplicable a las actividades en curso a la vigencia del RPADAIM y que hayan sido priorizadas por normas que contengan obligaciones de adecuación ambiental*, esta sala considera que al estar las actividades de Concretera Verde en curso a la entrada en vigencia del RGAIMCI, le resulta aplicable el plazo de adecuación establecido en la Cuarta Disposición Complementaria Final.
95. Al respecto, en el numeral 6.3 del artículo 6° del TUO de la LPAG⁷⁶ se establece que no constituye causal de nulidad el hecho de que el superior jerárquico de la autoridad que emitió el acto que se impugna tenga una apreciación distinta respecto de la aplicación o interpretación contenida en dicho acto⁷⁷.
96. Sobre el particular, Morón Urbina⁷⁸ señala:
- (...) en el plano de fortalecer a la falta o insuficiencia de motivación como causal de nulidad de un acto administrativo, se precisa que no constituye causal de nulidad el hecho de que el superior jerárquico de la autoridad emisora del acto tenga una apreciación distinta, debiendo en base a ello proceder a estimar total o parcialmente el recurso presentado contra ese acto impugnado. La idea es que, si existe únicamente una discrepancia de la autoridad superior con la motivación de la primera instancia, corresponde estimar parcial o totalmente el recurso presentado contra el acto impugnado y no declarar la nulidad del acto y reenviarlo a la primera instancia para una nueva decisión.
97. En ese orden de ideas, esta Sala considera que en la medida que los titulares que realizaban actividades antes de la entrada en vigencia del RGAIMCI -actividades en curso- tienen como plazo máximo hasta el 27 de junio de 2019, para la presentación del instrumento de gestión ambiental correspondiente, ante la autoridad competente; corresponde revocar la Resolución Directoral N° 2233-2018-OEFA/DFAI que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Concretera Verde, en todos sus extremos.
98. Si bien, con lo antes señalado, esta sala varía el criterio seguido en pronunciamientos anteriores del Tribunal, corresponde indicar que la Administración está en la capacidad de modificar las decisiones administrativas

⁷⁶ TUO de la LPAG

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

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

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

⁷⁷ Conforme se ha señalado, entre otros pronunciamientos, en la Resolución N° 214-2018-OEFA/TFA-SMEPIM.

⁷⁸ MORON ÚRBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Tomo I. 13era ed. Lima: Gaceta Jurídica, 2018. p. 240.

que haya emitido en un determinado momento⁷⁹, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 2° del artículo VI del Título Preliminar del TUO de LPAG⁸⁰.

99. Al respecto, Tirado Barrera considera que el cambio de criterio interpretativo se relaciona con el principio de igualdad y el de interdicción de la arbitrariedad; siendo que la justificación del cambio se sustenta en el fundamento que sustenta el criterio, tal como se señala a continuación:

(...) el cambio de los criterios interpretativos aplicados por los órganos jurisdiccionales o administrativos es una práctica habitual, inherente al desarrollo de sus funciones. Ahora bien, el cambio de criterio interpretativo se relaciona inmediata y directamente con el principio de igualdad en la aplicación de la Ley y con el principio de interdicción de la arbitrariedad a través de la exigencia constitucional de que dicho cambio de criterio se encuentre debidamente fundamentado. (...) La exigencia de la fundamentación del cambio de criterio interpretativo viene establecida también por la necesidad de respetar el principio de interdicción de la arbitrariedad en el ejercicio del poder público. Si se puede acreditar que el cambio del criterio obedece a razones plenamente atendibles que han sido expuestas de manera suficiente y que han sopesado que la decisión que se exterioriza configura la más idónea dada las circunstancias, entonces nos encontramos ante una decisión constitucionalmente válida. (...) ⁸¹.
(Subrayado agregado)

100. En ese orden de ideas, esta Sala considera importante precisar que los titulares que realizaban actividades antes de la entrada en vigencia del RGAIMCI - actividades en curso- tienen como plazo máximo hasta el 27 de junio de 2019, para presentar el instrumento de gestión ambiental correspondiente, a la autoridad competente, con la finalidad de adecuar su conducta y obtener su instrumento de gestión ambiental.
101. En atención a las consideraciones antes expuestas, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de los argumentos esbozados por el administrado en otros extremos de su recurso de apelación.
102. Finalmente, cabe precisar que corresponde a los titulares de actividades de la industria manufacturera o de comercio interno, cumplir con lo establecido en la normativa ambiental vigente a fin de garantizar el cumplimiento de la normativa general sobre el manejo de residuos sólidos, aguas, efluentes, emisiones, ruidos, suelos, conservación del patrimonio natural y cultural, zonificación, construcción y otros que pudieran corresponder.

De conformidad con lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley del

⁷⁹ Con similar criterio, la Resolución N° 029-2015-OEFA/TFA-SEM señala en el Fundamento N° 40 lo siguiente:

(...), Esta Sala considera que la Administración está en capacidad de poder modificar las decisiones administrativas que haya emitido en un determinado momento, en caso considere que la interpretación anterior no ha sido la correcta, o que es contraria al interés general, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo VI del Título Preliminar de la Ley N° 27444.

⁸⁰ TUO DE LA LPAG

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.

⁸¹ TIRADO BARRERA, José Antonio. Modernizando el Estado para un país mejor. Ponencias del IV Congreso Nacional de Derecho Administrativo. 1ra ed. Lima: Palestra, 2010, pp. 139 -141.

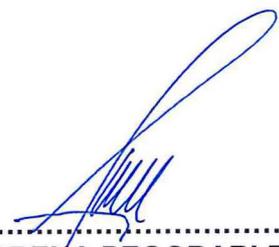
Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS; la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental; el Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente; el Decreto Supremo 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.- REVOCAR la Resolución Directoral N°2233-2018-OEFA/DFAI del 28 de setiembre de 2018 que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de **Fundición Concretera Verde S.A.C. (antes, FUMIVER E.I.R.L.)**, por la comisión de la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución; en todos sus extremos, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la misma; en consecuencia, corresponde **ARCHIVAR** el presente procedimiento administrativo sancionador, quedando agotada la vía administrativa.

SEGUNDO. - Notificar la presente resolución a Fundición Concretera Verde S.A.C. (antes, FUMIVER E.I.R.L.) y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos, para los fines correspondientes.

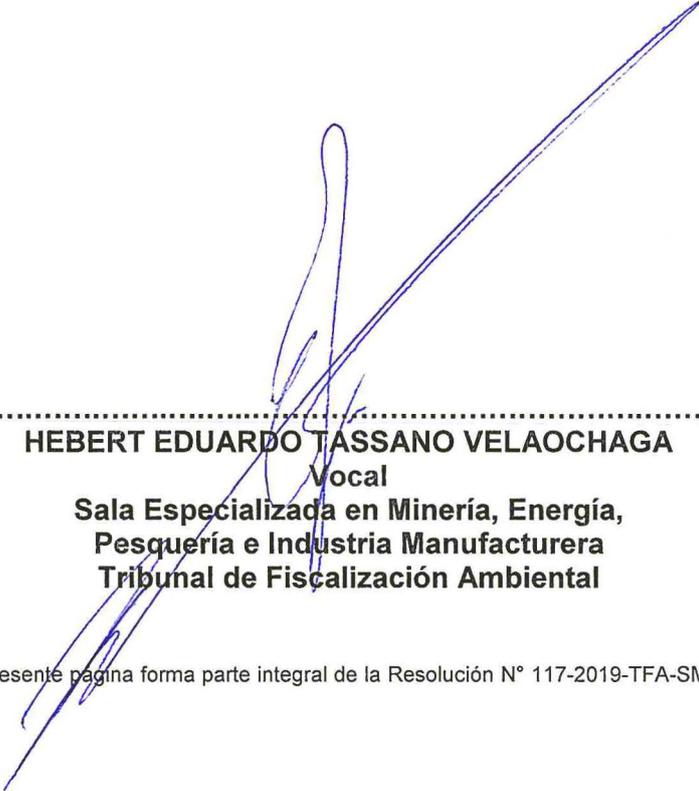
Regístrese y comuníquese.



.....
CARLA LORENA PEGORARI RODRÍGUEZ
Presidente
Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
MARCOS MARTIN YUI PUNIN
Vocal
Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
HEBERT EDUARDO TASSANO VELAUCHAGA
Vocal
**Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental**

Cabe señalar que la presente página forma parte integral de la Resolución N° 117-2019-TFA-SMEPIM, la cual tiene 30 páginas.