



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

RESOLUCIÓN N° 363-2019-OEFA/TFA-SMEPIM

EXPEDIENTE N° : 0731-2018-OEFA/DFAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS
ADMINISTRADO : UNIÓN DE CONCRETERAS S.A.
SECTOR : INDUSTRIA
RUBRO : FABRICACIÓN DE ARTÍCULOS DE HORMIGÓN, CEMENTO Y YESO
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 516-2019/OEFA/DFAI

SUMILLA: *Se confirma la Resolución Directoral N° 516-2019/OEFA/DFAI del 16 de abril de 2019, a través de la cual se declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Unión de Concreteras S.A. por la comisión de la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, en el extremo referido a no realizar el monitoreo ambiental de efluentes domésticos para el punto EF-2 correspondiente al año 2016, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la misma; quedando agotada la vía administrativa.*

Se revoca la Resolución Directoral N° 516-2019/OEFA/DFAI del 16 de abril de 2019, a través de la cual se declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Unión de Concreteras S.A. por la comisión de la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, en el extremo referido a no realizar el monitoreo ambiental de efluentes domésticos para el punto EF-3 correspondiente al año 2016, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la misma; quedando agotada la vía administrativa.

Lima, 31 de julio de 2019

I. ANTECEDENTES

1. Unión de Concreteras S.A.¹ (en adelante, **Unicon**) es titular de una planta ubicada en la Carretera a Canta altura Km. 31.5, distrito de Carabayllo, provincia y departamento de Lima (en adelante, **Planta de Agregados Carabayllo - Cantera Yerba Buena**).

¹ Registro Único de Contribuyente N° 20297543653.

2. La Planta de Agregados Carabayllo - Cantera Yerba Buena cuenta con los siguientes instrumentos de gestión ambiental:

(i) Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto Minero "Explotación de Agregados para la Industria de la Construcción – Cantera Yerba Buena", aprobado mediante Resolución Directoral N° 384-2010-MEM/AMM del 28 de abril de 2003 (en adelante, **EIA Cantera Yerba Buena**).

(ii) Informe Técnico Sustentatorio para la "Ampliación de la capacidad productiva y reubicación, reemplazo y reubicación de componentes mineros", aprobado mediante Resolución Directoral N° 055-2016-MEM-DGAAM el 23 de febrero de 2016, sustentado en el Informe N° 167-2016-MEM-DGAAM/DNAM/DGAM/D (en adelante, **ITS Cantera Yerba Buena**).

3. Del 8 al 9 de noviembre de 2017, la Dirección de Supervisión (DS) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) realizó una supervisión regular en la Planta de Agregados Carabayllo - Cantera Yerba Buena (en adelante, **Supervisión Regular 2017**), durante la cual se detectaron presuntos incumplimientos de obligaciones ambientales fiscalizables a cargo de Unicon. Los hechos detectados se encuentran recogidos en el Acta de Supervisión del 9 de noviembre de 2017².

4. Mediante Informe de Supervisión Directa N° 846-2016-OEFA/DS-IND del 29 de diciembre de 2017³, la DS analizó los hallazgos detectados durante la citada Supervisión Regular 2017, concluyendo que el administrado habría incurrido en supuestas infracciones a la normativa ambiental.

5. Sobre esa base, mediante la Resolución Subdirectoral N° 357-2018-OEFA/DFAI/SFAP del 24 de abril de 2018⁴, la Subdirección de Fiscalización de Actividades Productivas (SFAP) de la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (DFAI) del OEFA, dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador (en adelante, **PAS**) contra Unicon.

6. Luego del análisis de los descargos formulados por Unicon⁵, el 30 de noviembre de 2018, se emitió el Informe Final de Instrucción N° 804-2018-OEFA/DFAI/SFAP (en adelante, **Informe Final de Instrucción**)⁶.

² Documento contenido en disco compacto ubicado a folio 9.

³ Folios 2 al 8.

⁴ Folios 39 y 40, notificada el 3 de mayo de 2018 (Folio 41).

⁵ Escritos presentados con Registro N° 2018-E01-41675, folios 43 al 51; N° 2018-E01-50288 del 11 de junio de 2018, folios 52 al 62; N° 2018-E01-57809 del 10 de julio de 2018, folios 63 al 94; y, N° 2018-E01-89324 del 31 de octubre de 2018, folios 130 al 152.

⁶ Folios 168 al 174, notificado el 21 de diciembre de 2018. Mediante Carta N° 4060-2018-OEFA7DFAI (Folio 175).

7. Mediante Resolución Subdirectorial N° 0004-2019-OEFA/DFAI-SFAP del 11 de enero de 2019⁷, se dispuso ampliar por tres meses el plazo de caducidad del procedimiento administrativo sancionador, hasta el 3 de mayo de 2019.
8. Posteriormente del análisis de los descargos formulados por Unicon⁸, mediante la Resolución Directoral N° 516-2019/OEFA/DFAI del 16 de abril de 2019⁹, la DFAI declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Unicon por la comisión de la conducta infractora detallada a continuación¹⁰:

⁷ Folios 176 y 177. Notificada el 14 de enero de 2019 (Folio 178).

⁸ Folios 179 al 209.

⁹ Folios 210 al 217, notificada el 23 de abril de 2019 (Folio 218).

¹⁰ Cabe señalar que la declaración de la responsabilidad administrativa de Unicon, se realizó en virtud de lo dispuesto en el artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, y la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD que aprueba las normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el artículo 19° de la Ley N° 30230. Ello es así, dado que, si bien la Supervisión Regular 2017, se realizó en noviembre de 2017; la conducta infractora referida a no realizar los monitoreos correspondientes año 2016, se configuró durante la vigencia del artículo 19° de la Ley N° 30230.

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

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

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

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

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 026-2014-OEFA/CD, que aprueba las normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el artículo 19° de la Ley N° 30230, publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de julio de 2014.

Artículo 2°.- Procedimientos sancionadores en trámite

Tratándose de los procedimientos sancionadores en trámite en primera instancia administrativa, corresponde aplicar lo siguiente:(...)

2.2 Si se verifica la existencia de infracción administrativa distinta a los supuestos establecidos en los literales a), b) y c) del tercer párrafo del Artículo 19° de la Ley N° 30230, primero se dictará la medida correctiva respectiva, y ante su incumplimiento, la multa que corresponda, con la reducción del 50% (cincuenta por ciento) si la multa se hubiera determinado mediante la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, aprobada por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD, o norma que la sustituya, en aplicación de lo establecido en el segundo párrafo y la primera oración del tercer párrafo del artículo antes mencionado.

En caso se acredite la existencia de infracción administrativa, pero el administrado ha revertido, remediado o compensado todos los impactos negativos generados por dicha conducta y, adicionalmente, no resulta pertinente el dictado de una medida correctiva, la Autoridad Decisora se limitará a declarar en la resolución respectiva la existencia de responsabilidad administrativa. Si dicha resolución adquiere firmeza, será tomada en cuenta para determinar la reincidencia, sin perjuicio de su inscripción en el Registro de Infractores Ambientales.

2.3 En el supuesto previsto en el Numeral 2.2 precedente, el administrado podrá interponer únicamente el recurso de apelación contra las resoluciones de primera instancia. (...)

Cuadro N° 1: Detalle de la conducta infractora¹¹

N°	Conducta Infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
1	Unicon no realizó los monitoreos ambientales de efluentes domésticos para los puntos EF-2 y EF-3 correspondientes al año 2016, incumpliendo su Instrumento de Gestión Ambiental.	Artículo 24° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (LGA) ¹² . Artículo 15° de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, Ley N° 27446 (LSEIA) ¹³ . Artículo 29° del Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental. Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM (RLSEIA) ¹⁴ . Literales b) y e) del artículo 13°; y, numeral 15.2 del artículo 15° del Reglamento de Gestión Ambiental para la Industria Manufacturera y Comercio Interno del Decreto	Artículo 5° de 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, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 006-2018-OEFA/CD ¹⁶ . (RCD 006-2018-OEFA/CD) Artículo 3° del Cuadro de Tipificación de infracciones administrativas y establecen escala de sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión

¹¹ Cabe señalar que, la referida resolución dispuso el archivo de la conducta infractora en el extremo referido a la no realización de los monitoreos correspondientes al año 2017.

¹² LGA, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 15 de octubre de 2005.
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.

¹³ LSEIA, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 23 de abril de 2001.
Artículo 15.- Seguimiento y control
15.1 La autoridad competente será la responsable de efectuar la función de seguimiento, supervisión y control de la evaluación de impacto ambiental, aplicando las sanciones administrativas a los infractores.
15.2 El MINAM, a través del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, es responsable del seguimiento y supervisión de la implementación de las medidas establecidas en la evaluación ambiental estratégica.

¹⁴ RLSEIA, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 25 de setiembre de 2009.
Artículo 29.- Medidas, compromisos y obligaciones del titular del proyecto
Todas las medidas, compromisos y obligaciones exigibles al titular deben ser incluidos en el plan correspondiente del estudio ambiental sujeto a la Certificación Ambiental. Sin perjuicio de ello, son exigibles durante la fiscalización todas las demás obligaciones que se pudiesen derivar de otras partes de dicho estudio, las cuales deberán ser incorporadas en los planes indicados en la siguiente actualización del estudio ambiental.

¹⁶ Resolución de Consejo Directivo N° 006-2018-OEFA/CD, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 16 de febrero de 2018, que aprueba 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.
Artículo 5°.- Infracción administrativa relacionada al incumplimiento del Instrumento de Gestión Ambiental Constituye infracción administrativa calificada como muy grave el incumplir lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental aprobado por la autoridad competente. Esta conducta es sancionada con una multa de hasta quince mil (15 000) Unidades Impositivas Tributarias.

N°	Conducta Infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
		Supremo N° 017-2015-PRODUCE (RGAIMCI) ¹⁵ .	Ambiental, aprobada mediante RCD 006-2018-OEFA/CD ¹⁷

Fuente: Resolución Subdirectoral N° 357-2018/OEFA/DFAI/SFAP
Elaboración: Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA)

9. El 15 de mayo de 2019, Unicon interpuso recurso de apelación¹⁸ contra la Resolución Directoral N° 516-2019/OEFA/DFAI, indicando lo siguiente:

- a) Carece de sustento fáctico y jurídico que la DFAI sostenga que no se ha demostrado la realización del monitoreo de efluentes domésticos en el punto EF-2 correspondiente al año 2016, solo por el simple hecho de que el Informe de Ensayo N° IE-17-0022 no cuenta con el logo de acreditación de INACAL.
- b) Se ha vulnerado el principio de informalismo, toda vez que, el referido logo, es un aspecto sumamente formal de los informes de ensayo de laboratorio, que en realidad no les quita validez a los resultados de los análisis

¹⁵ RGAIMCI, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 4 de setiembre de 2015.

Artículo 13.- Obligaciones del titular

Son obligaciones del titular:

- b) Cumplir la legislación ambiental aplicable a sus actividades, las obligaciones derivadas de los instrumentos de gestión ambiental aprobados por la autoridad competente, así como todo compromiso asumido en el instrumento, en los plazos y términos establecidos. (...)
- e) Realizar el monitoreo de acuerdo al artículo 15 del presente Reglamento y en los plazos establecidos en el instrumento de gestión ambiental aprobado.

Artículo 15.- Monitoreos (...)

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

¹⁷ Cuadro de Tipificación de infracciones administrativas y establecen escala de sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental, aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 006-2018-OEFA/CD.

Supuesto de hecho del tipo infractor	Base Legal Referencial	Calificación de Gravedad	Sanción No Monetaria	Sanción Monetaria
(...)				
3. Desarrollar Actividades incumpliendo lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental				
3.1	Incumplir lo establecido en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados por la autoridad competente.	Artículos 13° y 29° del Reglamento de la Ley del SEIA	MUY GRAVE	-
				Hasta 15 000 UIT

Cabe resaltar que si bien al momento de la Supervisión Regular 2017 se encontraba vigente el Cuadro de Tipificación de Infracciones y la Escala de Sanciones vinculadas a los instrumentos de gestión ambiental y al desarrollo de actividades en Zonas Prohibidas, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD; 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, resultaba más favorable al administrado.

¹⁸ Folios 219 al 232.

realizados, ni determina que el laboratorio no se encuentra acreditado por la referida entidad.

- c) Se ha vulnerado el principio de verdad material, al no haber realizado todas las diligencias necesarias para acreditar que el laboratorio ALAB, en efecto, no contaba con acreditación de la referida entidad.
- d) Añade, que, con la presentación del Informe de Ensayo N° IE-17-002, ha acreditado fehacientemente la realización del monitoreo de efluentes domésticos correspondiente al año 2016 en el punto EF-2; no obstante, la DFAI incorpora elementos adicionales a la calificación de la conducta infractora, lo cual vulnera el principio de tipicidad.
- e) No se instaló el Biodigestor 3 en la Planta de Agregados Carabayllo - Cantera Yerba Buena, toda vez que, la estimación de la descarga de aguas residuales proveniente del vestuario de terceros, es mínima; en consecuencia, la exigencia de realización del monitoreo de efluentes domésticos en el punto EF-3, vulnera el principio de razonabilidad.

II. COMPETENCIA

- 10. 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**)¹⁹, se crea el OEFA.
- 11. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por Ley N° 30011²⁰

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

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

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

Artículo 6°.- Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA)

El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, que constituye un pliego presupuestal. Se encuentra adscrito al MINAM, y se encarga de la fiscalización, supervisión, evaluación, control y sanción en materia ambiental, así como de la aplicación de los incentivos, y ejerce las funciones previstas en el Decreto Legislativo N° 1013 y la presente Ley. El OEFA es el ente rector del Sistema de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

Artículo 11°.- Funciones generales

Son funciones generales del OEFA: (...)

- c) Función fiscalizadora y sancionadora: comprende la facultad de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables y la de imponer sanciones por el incumplimiento de obligaciones y compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental, de las normas ambientales, compromisos

(Ley del SINEFA), el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.

12. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley del SINEFA dispone que, mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA²¹.
13. Mediante Decreto Supremo N° 009-2011-MINAM²² se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de seguimiento, vigilancia, supervisión, fiscalización, control y sanción ambiental de los sectores industria y pesquería de Produce al OEFA, y mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 031-2015-OEFA/CD se estableció que el OEFA, a partir del 7 de agosto de 2015, asumiría las funciones de seguimiento, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental respecto de las actividades manufactureras previstas en la División 26: "2695 Fabricación de artículos de hormigón, cemento y yeso".
14. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley del SINEFA²³ y los artículos 19° y 20° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM²⁴, disponen que el TFA es el órgano encargado de

ambientales de contratos de concesión y de los mandatos o disposiciones emitidos por el OEFA, en concordancia con lo establecido en el artículo 17. Adicionalmente, comprende la facultad de dictar medidas cautelares y correctivas.

- ²¹ **LEY 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.
- ²² **DECRETO SUPREMO N° 009-2011-MINAM, aprueban inicio del Proceso de Transferencia de Funciones en materia ambiental de los sectores pesquería e industria de PRODUCE al OEFA,** publicado en el diario oficial El Peruano el 3 de junio de 2011.
Artículo 1°.- Apruébese el inicio del proceso de transferencia de las funciones de seguimiento, vigilancia, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental de los sectores industria y pesquería, del Ministerio de la Producción al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental.
- ²³ **Ley del SINEFA.**
Artículo 10°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental
10.1 El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) cuenta con un Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) que ejerce funciones como última instancia administrativa. Lo resuelto por el TFA es de obligatorio cumplimiento y constituye precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esta circunstancia se señale en la misma resolución, en cuyo caso debe ser publicada de acuerdo a ley.
- ²⁴ **DECRETO SUPREMO N° 013-2017-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA,** publicado en el diario oficial El Peruano el 21 de diciembre de 2017.
Artículo 19°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental
19.1 El Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano resolutorio que ejerce funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA, cuenta con autonomía en el ejercicio de sus funciones en la emisión de sus resoluciones y pronunciamiento; y está integrado por Salas Especializadas en los asuntos de competencia del OEFA. Las resoluciones del Tribunal son de obligatorio cumplimiento y constituyen

ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA, en materias de su competencia.

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

15. 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)²⁵.
16. En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la LGA²⁶, 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.
17. En tal situación, cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. En ese contexto, cada Estado define cuánta protección otorga al ambiente y a los recursos naturales, pues el resultado de proteger tales bienes incide en el nivel de calidad de vida de las personas.
18. En el ordenamiento jurídico nacional, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por la elevación a rango constitucional de las normas que tutelan los bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una

precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esta circunstancia se señale en la misma resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley.

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

Artículo 20°.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental

El Tribunal de Fiscalización Ambiental tiene las siguientes funciones:

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

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

²⁶ LGA

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.

“Constitución Ecológica”, dentro de la Constitución Política del Perú, que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente²⁷.

19. El segundo nivel de protección otorgado al ambiente es material y viene dado por su consideración: (i) como principio jurídico que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) como derecho fundamental²⁸ cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida; y el derecho a que dicho ambiente se preserve²⁹; y, (iii) como conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales³⁰.
20. Es importante destacar que, en su dimensión como derecho fundamental, el Tribunal Constitucional ha señalado que contiene los siguientes elementos³¹: (i) el derecho a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado, que comporta la facultad de las personas de disfrutar de un ambiente en el que sus componentes se desarrollan e interrelacionan de manera natural y armónica³²; y, (ii) el derecho a que el ambiente se preserve, el cual trae obligaciones ineludibles para los poderes públicos -de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute-, y obligaciones para los particulares, en especial de aquellos cuyas actividades económicas inciden directa o indirectamente en el medio ambiente; siendo que, dichas obligaciones se traducen, en: (i) la obligación de respetar (no afectar el contenido protegido del derecho); y, (ii) la obligación de

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

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

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

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

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

“En su primera manifestación, comporta la facultad de las personas de disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de manera natural y sustantiva. La intervención del ser humano no debe suponer, en consecuencia, una alteración sustantiva de la indicada interrelación. (...) Sobre el segundo acápite (...) entraña obligaciones ineludibles para los poderes públicos de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute. Evidentemente, tal obligación alcanza también a los particulares”.

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

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

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

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

garantizar, promover, velar y, llegado el caso, de proteger y sancionar el incumplimiento de la primera obligación referida³³.

21. Como conjunto de obligaciones, la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al ambiente. Tales medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico nacional que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.
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 inciertos³⁴.
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 PAS.

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 218° y 220° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General³⁵, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (TUO de la LPAG), por lo que es admitido a trámite.

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

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

³⁵ TUO de la LPAG

Artículo 218. Recursos administrativos

218.1 Los recursos administrativos son:

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

Solo en caso que por ley o decreto legislativo se establezca expresamente, cabe la interposición del recurso administrativo de revisión.

218.2 El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días.

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.

V. CUESTIÓN CONTROVERTIDA

25. La cuestión controvertida a resolver en el presente caso consiste en determinar si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Unicon por no realizar los monitoreos ambientales de efluentes domésticos para los puntos EF-2 y EF-3 correspondientes al año 2016, incumpliendo su Instrumento de Gestión Ambiental.

VI. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

26. Previamente al análisis de la cuestión controvertida, esta Sala considera pertinente exponer el marco normativo que regula el cumplimiento de las obligaciones asumidas por los administrados en sus instrumentos de gestión ambiental y los criterios sentados en relación a estos.
27. Sobre el particular, conforme a los artículos 16°, 17° y 18° de la LGA, los instrumentos de gestión ambiental incorporan aquellos programas y compromisos que, con carácter obligatorio, tienen como propósito evitar o reducir a niveles tolerables el impacto al medio ambiente generado por las actividades productivas a ser realizadas por los administrados³⁶.
28. Asimismo, en el artículo 24° de la LGA se ha establecido que toda aquella actividad humana relacionada a construcciones, obras, servicios y otras actividades, así como políticas, planes y programas públicos susceptibles de causar impactos ambientales de carácter significativo se encuentra sujetas al Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, mientras que aquellas no

³⁶

LGA.

Artículo 16°. - De los instrumentos

- 16.1 Los instrumentos de gestión ambiental son mecanismos orientados a la ejecución de la política ambiental, sobre la base de los principios establecidos en la presente Ley, y en lo señalado en sus normas complementarias y reglamentarias.
- 16.2 Constituyen medios operativos que son diseñados, normados y aplicados con carácter funcional o complementario, para efectivizar el cumplimiento de la Política Nacional Ambiental y las normas ambientales que rigen en el país.

Artículo 17°. - De los tipos de instrumentos

- 17.1 Los instrumentos de gestión ambiental podrán ser de planificación, promoción, prevención, control, corrección, información, financiamiento, participación, fiscalización, entre otros, rigiéndose por sus normas legales respectivas y los principios contenidos en la presente Ley.
- 17.2 Se entiende que constituyen instrumentos de gestión ambiental, los sistemas de gestión ambiental, nacional, sectoriales, regionales o locales; el ordenamiento territorial ambiental; la evaluación del impacto ambiental; los Planes de Cierre; los Planes de Contingencias; los estándares nacionales de calidad ambiental; la certificación ambiental, las garantías ambientales; los sistemas de información ambiental; los instrumentos económicos, la contabilidad ambiental, estrategias, planes y programas de prevención, adecuación, control y remediación; (...)
- 17.3 El Estado debe asegurar la coherencia y la complementariedad en el diseño y aplicación de los instrumentos de gestión ambiental.

Artículo 18°. - Del cumplimiento de los instrumentos.

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

sujetas a dicho sistema se desarrollan conforme a las normas específicas de la materia correspondiente³⁷.

29. En esa línea, la LSEIA exige que toda actividad económica que pueda resultar riesgosa para el medio ambiente obtenga una certificación ambiental antes de su ejecución³⁸. Cabe mencionar que, durante el proceso de la certificación ambiental, la autoridad competente realiza una labor de gestión de riesgos, estableciendo una serie de medidas, compromisos y obligaciones que son incluidos en los instrumentos de gestión ambiental y tienen por finalidad reducir, mitigar o eliminar los efectos nocivos de la actividad económica.
30. Una vez aprobados los instrumentos de gestión ambiental por la autoridad competente y, por ende, obtenida la certificación ambiental, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 29° y 55° del RLSEIA³⁹, es responsabilidad del titular de la actividad cumplir con todas las medidas, los compromisos y obligaciones contenidos en ellos para prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar, compensar y manejar los impactos ambientales señalados en dicho instrumento y con aquellas que se deriven de otras partes de dichos instrumentos que quedan incorporados a los mismos.
31. En este orden de ideas, tal como este Tribunal lo ha señalado anteriormente, debe entenderse que los compromisos asumidos en los instrumentos de gestión

37

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.

38

LSEIA

Artículo 3°. - Obligatoriedad de la certificación ambiental

No podrá iniciarse la ejecución de proyectos ni actividades de servicios y comercio referidos en el artículo 2 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.

39

RLSEIA.

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

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

Artículo 55.- Resolución aprobatoria

La Resolución que aprueba el EIA constituye la Certificación Ambiental, por lo que faculta al titular para obtener las demás autorizaciones, licencias, permisos u otros requerimientos que resulten necesarios para la ejecución del proyecto de inversión.

La Certificación Ambiental obliga al titular a cumplir con todas las obligaciones para prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar, compensar y manejar los impactos ambientales señaladas en el Estudio de Impacto Ambiental. Su incumplimiento está sujeto a sanciones administrativas e incluso puede ser causal de cancelación de la Certificación Ambiental.

El otorgamiento de la Certificación Ambiental no exime al titular de las responsabilidades administrativas, civiles o penales que pudieran derivarse de la ejecución de su proyecto, conforme a ley.

ambiental son de obligatorio cumplimiento, razón por la cual deben ser efectuados conforme fueron aprobados por la autoridad de certificación ambiental. Ello es así, toda vez que se encuentran orientados a prevenir o revertir en forma progresiva, según sea el caso, la generación y el impacto negativo al ambiente que puedan ocasionar las actividades productivas.

32. En ese sentido, a efectos de determinar si Unicon incumplió lo establecido en su instrumento de gestión ambiental, corresponde identificar, previamente, el compromiso ambiental asumido por este en su instrumento de gestión ambiental, considerando las medidas y componentes dispuestos y las especificaciones establecidas para su ejecución.
33. De la revisión del ITS Cantera Yerba Buena, sustentado en el Informe N° 167-2016-MEM-DGAAM/DNAM/DGAM/D, se aprecia el compromiso de realizar el monitoreo de efluentes domésticos a la salida de los biodigestores, en los puntos de control EF-2 y EF-3, con una frecuencia anual:

INFORME N° 167-2016-MEM-DGAAM/DNAM/DGAM/D (...)

Asunto: Solicitud de evaluación y desistimiento parcial del Informe Técnico Sustentatorio Ampliación de capacidad productiva de la cantera y reubicación, reemplazo e implementación de componentes mineros» en relación al Estudio de Impacto Ambiental del proyecto minero. Explotación de agregados para la industria de la construcción cantera Yerba Buena», presentado por Unión de Concreteras S.A. (UNICON) (...)

4.10. PROGRAMA DE MONITOREO AMBIENTAL

Actualmente se contempla el programa de monitoreo ambiental aprobado en el EIA del proyecto minero "Explotación de agregados para la industria de la construcción cantera Yerba Buena" con Resolución Directoral N° 384-2010-MEM/AAM. Dado las modificaciones que se plantean en el presente ITS, se considera la reubicación de los puntos de monitoreo de calidad de aire, a fin de que estos pueden ser representativos. (...)

Monitoreo de efluentes domésticos. - Se realizará a la salida de los biodigestores, con la finalidad de asegurar su correcto funcionamiento y prevenir la afectación al subsuelo por la disposición de efluentes en el pozo percolador. Este monitoreo se realizará a modo de control interno por parte de la empresa. Los parámetros a evaluar son: pH, temperatura, aceites y grasas, sólidos en suspensión, DBO₅, DQO y coliformes termotolerantes.

La normativa de referencia para este monitoreo es el D.S. 003-2010-MINAM, Aprueban Límites Máximos Permisibles para los efluentes de las plantas de tratamiento de aguas residuales domésticas o municipales. La frecuencia de monitoreo será anual como control interno con el objetivo de verificar el buen funcionamiento de los biodigestores.

Puntos de control interno de efluentes domésticos

Puntos de control	Coordenadas WGS84 Z18S		Descripción
	Este (m)	Norte (m)	
EF-2	289057	8697369	Salida del biodigestor N° 2 – caseta de vigilancia.
EF-3	289078	8697341	Salida del biodigestor N° 3 – vestuario de terceros.

Fuente: ITS Cantera Yerba Buena.

34. En el capítulo XI de Plan de Manejo Ambiental, se incluye el monitoreo de efluentes domésticos, a través de los puntos de muestreo EF-2 y EF-3 ubicados a la salida de los biodigestores 2 y 3, respectivamente, cuya frecuencia es anual y servirá como control interno con el objetivo de verificar el buen funcionamiento de los biodigestores; además, se incluyen los parámetros pH, temperatura, aceites y grasa, sólidos en suspensión, DBO₅, DQO y coliformes termotolerantes:

XI. PLAN DE MANEJO AMBIENTAL (...)

11.1. PROGRAMA DE PREVENCIÓN Y CONTROL (...)

H. Programa de Monitoreo

En el presente ítem se describe los monitoreos ambientales a realizarse para aire ruido y efluentes. El cual nos permitirá verificar la eficacia de las medidas ambientales a emplearse. (...)

▪ Monitoreo de efluentes domésticos:

Se realizará el monitoreo de los efluentes domésticos a la salida de los biodigestores, con la finalidad de asegurar su correcto funcionamiento y prevenir la afectación al subsuelo por la disposición de efluentes en el pozo percolador. Este monitoreo se realizará a modo de control interno por parte de la empresa.

Estaciones de monitoreo:

Se realizará el monitoreo de los efluentes domésticos tratados en las siguientes ubicaciones:

Cuadro 11.6 Ubicación de las Estaciones de Monitoreo

Puntos de Muestreo	Coordenadas UTM WGS84		Descripción
	Norte	Este	
EF-2	289057	8697369	Salida del biodigestor N°2 – caseta de vigilancia
EF-3	289078	8697341	Salida del biodigestor N°3 – vestuario de terceros

Fuente: Elaboración propia

Fuente: ITS Cantera Yerba Buena.

Parámetros:

Los parámetros a monitorear y la norma de referencia se detallan en el cuadro 11.7.

Cuadro 11.7 Parámetros de Monitoreo Identificados

Parámetros	Unidades	LMP	Norma
pH	pH	6.5 – 8.5	D.S. 003-2010-MINAM, Aprueban Límites Máximos Permisibles para los Efluentes de las Plantas de Tratamiento de Aguas Residuales Domésticas o Municipales
Temperatura	°C	< 35	
Aceites y grasa	mg/L	20	
Sólidos en suspensión	mg/L	150	
DBO ₅	mg/L	100	
DQO	mg/L	200	
Coliformes termotolerantes	NMP/100 ml	10000	

Fuente: Elaboración propia

Fuente: ITS Cantera Yerba Buena.

Frecuencia de monitoreo:

Se realizará el monitoreo de efluentes a la salida de los biodigestores con una frecuencia anual, como control interno con el objetivo de verificar el buen funcionamiento de los tres biodigestores.

35. Del cuadro antes mostrado, se evidencia que correspondía a Unicon realizar el programa de monitoreo ambiental respecto de los efluentes domésticos en los puntos de muestreo denominados EF-2 y EF-3.

Respecto a lo detectado en la Supervisión Regular 2017

36. En el caso en concreto y del análisis de los documentos obrantes en el expediente, se tiene que, durante la Supervisión Regular 2017, se verificó lo siguiente:

Acta de Supervisión del 9 de noviembre de 2017

03	<p>Descripción de la Obligación Fiscalizable</p> <p>15.1 El muestreo, la ejecución de mediciones y determinaciones analíticas y el informe respectivo, serán realizados siguiendo los correspondientes protocolos de monitoreo aprobados por el MINAM o por las autoridades que establecen disposiciones de alcance transectorial, según el artículo 57 de la Ley General del Ambiente.</p> <p>15.2 El muestreo, ejecución de mediciones, análisis y registro de resultados deben ser realizados por organismos acreditados por el Instituto Nacional de Calidad (INACAL) u otra entidad con reconocimiento o certificación internacional en su defecto, para los respectivos parámetros, métodos y productos. El organismo acreditado debe ser independiente del titular.</p> <p>Información del incumplimiento</p> <p>De la revisión de los informes de monitoreo ambiental correspondientes al primer trimestre 2017, segundo trimestre 2017 y tercer trimestre 2017, se evidencia que:</p> <ul style="list-style-type: none"> - En el informe de monitoreo ambiental del tercer trimestre 2017, se reportan resultados del parámetro PM 2.5. Sin embargo, en los anexos del informe de monitoreo ambiental no se adjunta el informe de ensayo del parámetro en mención, por lo que no se puede corroborar su acreditación por el INACAL.
----	---

Fuente: Acta de Supervisión⁴⁰

37. Asimismo, en las conclusiones del Informe de Supervisión se aprecia lo siguiente:

Informe de Supervisión

IV. CONCLUSIONES					
51.	De análisis realizado por la Autoridad de Supervisión sobre el cumplimiento de las obligaciones fiscalizables en el marco de la supervisión, se desprende los presuntos incumplimientos que se describen a continuación:				
<table border="1"> <thead> <tr> <th>N°</th> <th>Presuntos incumplimientos verificados en la supervisión</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td style="text-align: center;">1</td> <td>El administrado no habría realizado el monitoreo de efluentes domésticos con frecuencia anual en los puntos EF-2 y EF-3 de la Planta de Agregados Carabaylo – Cantera Yerba Buena, de acuerdo a su Instrumento de Gestión Ambiental.</td> </tr> </tbody> </table>		N°	Presuntos incumplimientos verificados en la supervisión	1	El administrado no habría realizado el monitoreo de efluentes domésticos con frecuencia anual en los puntos EF-2 y EF-3 de la Planta de Agregados Carabaylo – Cantera Yerba Buena, de acuerdo a su Instrumento de Gestión Ambiental.
N°	Presuntos incumplimientos verificados en la supervisión				
1	El administrado no habría realizado el monitoreo de efluentes domésticos con frecuencia anual en los puntos EF-2 y EF-3 de la Planta de Agregados Carabaylo – Cantera Yerba Buena, de acuerdo a su Instrumento de Gestión Ambiental.				

Fuente: Informe de Supervisión⁴¹

⁴⁰ Documento contenido en el disco compacto ubicado en el folio 9.

⁴¹ Folio 8.

Sobre el punto de muestreo EF-2

38. De acuerdo a la revisión de los documentos presentados por Unicon, la DFAI advirtió que el muestreo de efluentes domésticos correspondiente al año 2016, (primer año de operación) fue realizado el 10 de enero de 2017 en el punto EF-2 (salida del biodigestor 2, casera de vigilancia), por la empresa consultora Asesores y Consultores Mineros S.A. (en adelante, **Acominsa**) y, que el análisis de los parámetros monitoreados, fue realizado por el laboratorio Analytical Laboratory E.I.R.L. (en adelante, **Alab**), evidenciándose que el Informe de Ensayo N° IE-17-0022, no cuenta con el logo de acreditación del INACAL, por lo que no garantiza el cumplimiento de los requisitos de acreditación.

Sobre los argumentos presentados por Unicon

39. En su escrito de apelación, Unicon manifiesta que carece de sustento fáctico y jurídico que la DFAI sostenga que no se ha demostrado la realización del monitoreo de efluentes domésticos en el punto EF-2 correspondiente al año 2016, solo por el simple hecho de que el Informe de Ensayo N° IE-17-0022 no cuenta con el logo de acreditación de INACAL.
40. Asimismo, señala que se ha vulnerado el principio de informalismo, toda vez que, el referido logo, es un aspecto sumamente formal de los informes de ensayo de laboratorio, que en realidad no les quita validez a los resultados de los análisis realizados, ni determina que el laboratorio no se encuentra acreditado por la referida entidad.
41. Al respecto, de la revisión del Informe de Monitoreo de Efluentes Domésticos (enero de 2017) y el Informe de Ensayo N° IE-17-0022⁴², se aprecia que el administrado ha realizado el monitoreo de efluentes solo en el punto de control interno codificado como EF-2 –ubicado en la salida del biodigestor N° 2–, y que el informe de ensayo no cuenta con el símbolo de acreditación.
42. Sobre ello, es necesario indicar que, de acuerdo al artículo 15 del RGAIMCI se establece lo siguiente:

Artículo 15.- Monitoreos

- 15.1 El muestreo, la ejecución de mediciones y determinaciones analíticas y el informe respectivo, serán realizados siguiendo los correspondientes protocolos de monitoreo aprobados por el MINAM o por las autoridades que establecen disposiciones de alcance transectorial, según el artículo 57 de la Ley General del Ambiente.
- 15.2 El muestreo, ejecución de mediciones, análisis y registro de resultados deben ser realizados por organismos acreditados por el Instituto Nacional de Calidad (INACAL) u otra entidad con reconocimiento o certificación internacional en su defecto, para los respectivos parámetros, métodos y productos. El organismo acreditado debe ser independiente del titular.
(Subrayado agregado)

⁴² Folios del 22 al 36.

43. Es importante indicar que todas aquellas actividades asociadas a las mediciones y las determinaciones analíticas –considerando los distintos métodos de referencia debidamente acreditados para los parámetros de medición– deben no solo ser realizadas por un laboratorio acreditado por la autoridad competente, sino que, además, dichas mediciones también deberán ser acreditadas conforme a la normativa vigente.
44. En este punto, debe indicarse que, en la Ley de los Sistemas Nacionales de Normalización y Acreditación, aprobado por el Decreto Legislativo N° 1030 (**Ley del Sinoa**)⁴³, aplicable al caso en concreto⁴⁴ y a todas las actividades de normalización técnica y procedimientos de evaluación de la conformidad que se desarrollen o se acrediten en el país⁴⁵, se establece en el numeral 14.1⁴⁶ de su

⁴³ Cabe señalar que la Ley del Sinoa, fue derogada mediante la Ley que crea el Sistema Nacional para la Calidad y el Instituto Nacional de Calidad, Ley N° 30224, la cual mantiene dicha disposición en vigencia, conforme se observa a continuación:

Artículo 27. Modalidades y alcance de acreditación

27.1 La acreditación de servicios de evaluación de la conformidad comprende el ensayo o análisis, la calibración, la inspección y la certificación en sus distintas variantes: de productos, de procesos, de sistemas de gestión y de personal. **La acreditación se otorga en función de la modalidad solicitada y un alcance determinado, y respalda únicamente a los servicios comprendidos en dicho alcance.** (Énfasis agregado)

⁴⁴ **DECRETO LEGISLATIVO N° 1030.**
DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES
PRIMERA. Transferencia de funciones

El INACAL y el CONACAL ejercerán sus funciones en un plazo de doscientos setenta (270) días calendario de la entrada en vigencia de la presente Ley. A tales efectos, durante dicho plazo se transferirá progresivamente al INACAL los órganos, unidades orgánicas, cargos, acervo documentario, bienes, recursos, personal correspondiente, entre otros, del Servicio Nacional de Acreditación, Servicio Nacional de Metrología y de la Comisión de Normalización y de Fiscalización de Barreras Comerciales No Arancelarias del INDECOPI, en lo correspondiente a la normalización. El mencionado plazo podrá ser prorrogado por única vez por decreto supremo refrendado por el Ministro de la Producción y por el Presidente del Consejo de Ministros. Durante el plazo de transferencia, las acciones administrativas, inclusive las solicitadas por la Comisión de Transferencia y otras que se requieran, serán financiadas por el Ministerio de la Producción.

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA DEROGATORIA
ÚNICA. Derogación expresa

Concluido el proceso de transferencia de funciones establecido en la primera disposición complementaria final, quedan derogadas expresamente las siguientes normas:

1. La Ley de los Sistemas Nacionales de Normalización y Acreditación, aprobada por el Decreto Legislativo 1030.
2. El Reglamento de la Ley de los Sistemas Nacionales de Normalización y Acreditación, aprobado por el Decreto Supremo 081-2008-PCM.
3. El Decreto Supremo 024-93-ITINCI, mediante el cual se encomendó el Servicio Nacional de Metrología al INDECOPI.
4. El inciso g) del artículo 2, el inciso f) del artículo 20, el artículo 28 y el Título VI - De los Órganos de Línea de la Ley de Organización y Funciones del INDECOPI, aprobada por el Decreto Legislativo 1033.
5. El inciso g) del artículo 2, el inciso e) del artículo 5, el inciso c) del artículo 14 y los artículos 46, 70, 71 y 72 del Reglamento de Organización y Funciones del INDECOPI, aprobado por el Decreto Supremo 009-2009-PCM

⁴⁵ **DECRETO LEGISLATIVO N° 1030**

Artículo 1°. - Ámbito de aplicación

La presente norma es de aplicación a todas las actividades de normalización técnica y procedimientos de evaluación de la conformidad que se desarrollen o se acrediten en el país.

⁴⁶ **DECRETO LEGISLATIVO N° 1030**

Artículo 14°. - Naturaleza de la acreditación

artículo 14° que, mediante la acreditación realizada por el Indecopi, el Estado reconoce la competencia técnica a las entidades públicas o privadas en la prestación de servicios de evaluación de la conformidad con un alcance determinado.

45. Por su parte, en el numeral 16.1⁴⁷ del artículo 16° del referido cuerpo normativo, se precisa que la acreditación de estos servicios de evaluación de la conformidad, comprende el ensayo o análisis, la calibración, la inspección y la certificación en sus distintas variantes, esto es, de productos, de sistemas de gestión y de personal.
46. Ahora bien, cabe precisar que la acreditación a la que se hace referencia tiene un alcance determinado, conforme se establece en el artículo 17° de la Ley del Sinoa, que señala lo siguiente:

LEY DEL SINOA

Artículo 17°.- Alcance de la acreditación

17.1 La acreditación se otorga en función de la modalidad solicitada y un alcance determinado, y respalda únicamente a los servicios comprendidos en dicho alcance. (...)

47. Conforme se desprende del artículo citado, las acreditaciones que otorgue la autoridad competente respecto de las actividades asociadas a las mediciones y las determinaciones analíticas se harán en función a la específica modalidad que se solicite y, por tanto, respaldará únicamente a los servicios comprendidos en dicho alcance.

48. Sobre este punto, es importante precisar que, conforme con el Reglamento para el uso del símbolo de acreditación y declaración de la condición de acreditado del Servicio Nacional de Acreditación de Indecopi, aprobado mediante Resolución Directoral N° 01-2015-INACAL/DA⁴⁸, se define al símbolo de acreditación, que debe ser utilizado por los laboratorios acreditados⁴⁹, como el medio por el cual las organizaciones acreditadas declaran públicamente el cumplimiento de todos los requisitos de acreditación en la realización de las actividades, siendo que es una

14.1 La acreditación es una calificación voluntaria a la cual las entidades privadas o públicas pueden acceder para contar con el reconocimiento del Estado de su competencia técnica en la prestación de servicios de evaluación de la conformidad en un alcance determinado.

⁴⁷ **DECRETO LEGISLATIVO N° 1030**

Artículo 16°.- Modalidades de acreditación

16.1 La acreditación de servicios de evaluación de la conformidad comprende el ensayo o análisis, la calibración, la inspección y la certificación en sus distintas variantes: de productos, de sistemas de gestión y de personal.

⁴⁸ Disponible en: <https://www.inacal.gob.pe/inacal/files/transparencia/RESOLUCION-DIRECTORIAL/RD-001-2015-INACAL-DA.pdf>
Fecha de consulta. 8 de julio de 2019.

⁴⁹ **4. DEFINICIONES**

Para los propósitos del presente documento se aplican las definiciones siguientes: (...)

- b) Declaración de condición de acreditado: Indicación que hace un Organismo Acreditado para informar su condición de acreditado. Se realiza mediante una frase establecida por el INDECOPI-SNA, impresa en los documentos emitidos por el Organismo Acreditado.

garantía de cumplimiento de los requisitos de acreditación establecidos por INDECOPI-SNA. Sobre el particular, el artículo 5º del referido Reglamento dispone lo siguiente:

5. Criterios para el uso del símbolo de acreditación y la declaración de la condición de acreditado:

5.1.- Generalidades:

El símbolo y la declaración de la condición de acreditado deben ser utilizados en informes, certificados, material de publicidad u otros documentos (material de papelería: impresos, papel de carta, etc.) cuyo alcance esté amparado por la acreditación, con las restricciones establecidas en el presente documento.

Los organismos acreditados deben adoptar medidas para evitar que sus clientes utilicen, bajo ninguna circunstancia, el símbolo o la declaración de acreditación, con excepción de lo establecido en el literal c.2) de 5.3.

5.2 Símbolo de Acreditación en Informes y Certificados

a) El símbolo de acreditación en los informes o certificados emitidos, como resultado de actividades amparadas por la acreditación, es el medio por el cual las organizaciones acreditadas declaran públicamente el cumplimiento de todos los requisitos de acreditación en la realización de dichas actividades, por ello:

a.1) El símbolo debe ser utilizado (en las condiciones establecidas en el anexo del presente reglamento) en todos los certificados o informes emitidos como resultado de actividades amparadas por la acreditación, como garantía del cumplimiento de los requisitos de acreditación establecidos por INACAL - DA.

a.2) **Cualquier informe o certificado que no incluye el símbolo, no garantiza el cumplimiento de los requisitos de acreditación y, por tanto, no será reconocido por INACAL - DA como actividad acreditada**, ni podrá beneficiarse de los Acuerdos Multilaterales firmados por /NA CAL - DA para esa actividad.

a.3) Si el cliente o usuario final solicita la emisión de un informe/certificado sin el símbolo de acreditación, el organismo acreditado deberá requerirle que en la solicitud del servicio exprese de manera explícita tal aceptación, declarando conocer que el documento a recibir no se encuentra dentro del marco de la acreditación otorgada por INACAL - DA. Asimismo, el organismo debe consignar en el documento a emitir la siguiente frase "Este documento al ser emitido sin el símbolo de acreditación, no se encuentra dentro del marco de la acreditación otorgada por INACAL - DA". Lo contrario será considerado un incumplimiento de los requisitos de acreditación.

Tanto la declaración del cliente como la frase antes citada deben estar impresas en un lugar visible y con el mismo tamaño de letra que el resto del texto, resaltado en negrita.

NOTA: El requerimiento del cliente debe estar evidenciado.

(Subrayado agregado)

49. En ese sentido, se advierte que, contrario a lo afirmado por Unicon, en el presente PAS no se ha vulnerado el principio de informalismo⁵⁰, toda vez que la exigencia

⁵⁰ TUO de la LPAG

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo. -

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo: (...)

del símbolo del INACAL en el Informe de Ensayo no constituye un mero aspecto formal, debido que es, a través del mismo, que se evidencia el cumplimiento de todos los requisitos de acreditación en la realización de las actividades amparadas por la acreditación. Siendo que, a criterio de esta Sala, el símbolo de acreditación en los informes o certificados emitidos resulta necesario a fin de generar certeza de los resultados obtenidos⁵¹.

50. De otro lado, Unicon manifiesta que se ha vulnerado el principio de verdad material, al no haber realizado todas las diligencias necesarias para acreditar que el laboratorio ALAB, en efecto, no contaba con acreditación de la referida entidad.
51. Sobre este punto, resulta pertinente mencionar que, en el numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG⁵², se recoge el principio de verdad material, el cual dispone que los hechos que sustenten las decisiones adoptadas por la autoridad administrativa se encuentren verificados plenamente.
52. Al respecto, corresponde señalar que, la declaración de responsabilidad administrativa de Unicon por la comisión de la conducta infractora detallada en el Cuadro N° 1, se sustentó en los hechos verificados directamente por la Autoridad Supervisora durante la Supervisión Regular 2017, los cuales fueron analizados por la DFAI en base a los medios probatorios que obran en el expediente.
53. En esta misma línea, tenemos que, si bien inicialmente corresponde a la administración la carga de la prueba, una vez probada la existencia de la conducta infractora por incumplir las obligaciones establecidas en su instrumento de gestión ambiental, el administrado resulta responsable objetivamente por la misma, por lo que le corresponde acreditar la existencia de alguna causa excluyente de responsabilidad⁵³, lo cual no ha sucedido en el presente PAS, por lo que corresponde desestimar el argumento de Unicon.

1.6. Principio de Informalismo. - Las normas de procedimiento deben ser interpretadas en forma favorable a la admisión y decisión final de las pretensiones de los administrados, de modo que sus derechos e intereses no sean afectados por la exigencia de aspectos formales que puedan ser subsanados dentro del procedimiento, siempre que dicha excusa no afecte derechos de terceros o el interés público. (...)




⁵¹ Resolución N° 303-2019-OEFA/TFA-SMEPIM del 19 de junio de 2019.

⁵² **TUO de la LPAG**
Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo: (...)

1.11. Principio de verdad material. - En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas.

⁵³ Respecto a la acreditación de la comisión de los hechos que configuran la posible infracción y la carga del administrado de probar los hechos excluyentes de su responsabilidad, Nieto García, al hacer referencia a jurisprudencia del Tribunal Supremo Español, señala: "(...) por lo que se refiere a la carga probatoria en cualquier acción punitiva, es el órgano sancionador a quien corresponde probar los hechos que hayan de servir de soporte a la posible infracción, mientras que al imputado le incumbe probar los hechos que puedan resultar excluyentes de su responsabilidad". NIETO GARCÍA, Alejandro. Derecho Administrativo Sancionador. 4ª. Edición totalmente reformada. Madrid: Tecnos, 2005. P. 424.



- 
- 
- 
54. De otro lado, Unicon añade que, con la presentación del Informe de Ensayo N° IE-17-002, ha acreditado fehacientemente la realización del monitoreo de efluentes domésticos correspondiente al año 2016 en el punto EF-2; no obstante, la DFAI incorpora elementos adicionales a la calificación de la conducta infractora, lo cual vulnera el principio de tipicidad.
55. Cabe señalar que, según lo dispuesto en el numeral 4 del artículo 248° del TUO de la LPAG⁵⁴, el principio de tipicidad resguarda que solo constituyan conductas sancionables las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales.
56. Ahora bien, Unicon considera que sí realizó el monitoreo de efluentes domésticos en el punto EF-2, correspondiente al año 2016; no obstante, la DFAI estaría agregando elementos adicionales no contemplados en el tipo infractor, tales como, cuestionar si dicho monitoreo se efectuó a través de un laboratorio acreditado por INACAL.
57. En el presente caso, conforme se ha desarrollado, de la revisión del Informe de Ensayo N° IE-17-0022, se observa que no contiene el símbolo del INACAL como requisito de acreditación:

54

TUO de la LPAG

Artículo 248°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

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

Informe de Ensayo N° IE-17-0022



INFORME DE ENSAYO N°: IE-17-0022

I. DATOS DEL SERVICIO

1. RAZÓN SOCIAL : UNIÓN DE CONCRETERAS S.A.
 2. DIRECCIÓN : Carretera Panamericana Sur Nro. 11,4 Z.I.
 Fondo el Chical - San Juan de Miraflores - Lima.
 3. PROYECTO : Monitoreo de Efluentes Domésticos
 4. PROCEDENCIA : CANTERA VERBA BUENA
 5. SOLICITANTE : UNIÓN DE CONCRETERAS S.A.
 6. ORDEN DE SERVICIO N° : OS-17-0006
 7. PLAN DE MONITOREO : PM-17-0009
 8. MUESTREO POR : ANALYTICAL LABORATORY E.I.R.L.
 9. FECHA DE EMISIÓN DE INFORME : 2017-01-19
II. DATOS DE ÍTEM DE ENSAYO
 1. MATRIZ : AGUA
 2. NÚMERO DE MUESTRAS : 1
 3. FECHA DE RECEPCIÓN DE MUESTRA : 2017-01-11
 4. PERÍODO DE ENSAYO : 2017-01-11 al 2017-01-19

III. MÉTODOS Y REFERENCIAS

TIPO DE ENSAYO	NORMA REFERENCIAL	TÍTULO
pH (C)	SMEWW-APHA-AWWA-WEF Part 4500-H+ B, 22nd Ed.2012	pH Value, Electrode Method
Temperatura (C)	SMEWW-APHA-AWWA-WEF Part 2550 S, 22nd Ed.2012	Temperature, Laboratory and Field Methods

Marco A. Valencia Huerta
 Ing. Químico
 Gerente General
 N° CIP: 152207

(C) Método realizado en campo

Prolongación Zaramilla Mz 2D lote 3 Bellavista - Calleo
 Tel.: +511 453 1389
 www.alab.com.pe

Página 1 de 3



INFORME DE ENSAYO IE-17-0022





III. MÉTODOS Y REFERENCIAS

TIPO DE ENSAYO	NORMA REFERENCIAL	TÍTULO
Aceites y grasas	SMEWW-APHA-AWWA WEF Part 5520 B, 22nd Ed.2017	Oil and Grease, Liquid-Liquid, Partition-Gravimetric Method
Demanda Bioquímica de Oxígeno	SMEWW-APHA-AWWA WEF Part 5210 B, 23rd, Ed. 2017	Biochemical Oxygen Demand (BOD), 5 Day BOD Test
Demanda Química de Oxígeno	SMEWW-APHA-AWWA WEF Part 5220 B, 23rd, Ed. 2017	Chemical Oxygen Demand, Closed Reflux, Cobaltic Method
Sólidos totales suspendidos	SMEWW-APHA-AWWA WEF Part 2540 D, 23rd, Ed. 2017	Solids, Total Suspended Solids Dried at 103-105°C
Coliformes fecales (a)	SMEWW-APHA-AWWA-WEF Part 9221 E, 22nd Ed.2012	Multiple-Tube Fermentation Technique for Members of the Coliform Group, Focal Coliform Procedure. 1. Thermotolerant Coliform Test (EC Medium).

(a) Los métodos indicados han sido tercerizados(s) a un laboratorio acreditado

Prolongación Zaramilla Mz 2D lote 3 Bellavista - Calleo
 Tel.: +511 453 1389

Fuente: Escrito presentado por Unicon, folios 33 al 35.

- 
- 
- 
- 
58. En este orden de ideas, debe considerarse que la configuración de la conducta infractora se produce por el incumplimiento del compromiso asumido en el ITS Cantera Yerba Buena, en los términos en que fue aprobado.
59. Además, conforme se ha indicado en los fundamentos 42 y 43 de la presente resolución, las condiciones de realización de los monitoreos ambientales para el sector industria, previstas en el artículo 15° del RGAIMCI, exigen entre otras, que el análisis y registro de resultados deben ser realizados por organismos acreditados por el INACAL u otra entidad con reconocimiento o certificación internacional en su defecto, para los respectivos parámetros, métodos y productos.
60. En este orden de ideas, las condiciones establecidas en el RGAIMCI, que los administrados deben cumplir en la ejecución de los monitoreos ambientales, garantizan el correcto cumplimiento de las obligaciones convenidas en su IGA.
61. En consecuencia, el administrado se encuentra obligado a ejecutar los monitoreos ambientales que le corresponden en el plazo, forma y modo pactadas en su IGA, observando lo dispuesto en la legislación específica aplicable, tales como, los requisitos de acreditación previstos en el artículo 15° del RGAIMCI.
62. En esta línea, el Informe de Ensayo es el único documento que acredita la validez de los resultados obtenidos en el muestreo y análisis de monitoreo, ya que contiene: i) el sello de acreditación correspondiente; y, ii) la firma del profesional encargado de la evaluación de los resultados; en consecuencia, sin el informe de ensayo no se puede verificar que la información consignada en el Informe de Monitoreo Ambiental sea veraz.⁵⁵
63. Por consiguiente, a tenor de lo expuesto en los considerandos del presente acápite, los resultados presentados del monitoreo ambiental de efluentes domésticos para el punto EF-2 correspondiente al año 2016, no pueden ser tomados como válidos, puesto que estos carecen de la acreditación establecida en el numeral 15.2 del artículo 15° del RGAIMCI.
64. En consecuencia, esta Sala considera que procede desestimar los argumentos expuestos por el administrado en su recurso de apelación respecto a la conducta infractora referida a no realizar el monitoreo ambiental de efluentes domésticos para el punto EF-2 correspondiente al año 2016, incumpliendo el ITS Cantera Yerba Buena, por lo que corresponde confirmar este extremo de la resolución apelada, al encontrarse conforme a derecho.

Sobre el punto de muestreo EF-3

65. Conforme se ha indicado, de acuerdo a lo previsto en el ITS Cantera Yerba Buena, la estación de muestreo respecto al punto EF-3 correspondería a la salida del Biodigestor 3:

⁵⁵ Similar criterio podemos apreciar en las Resoluciones N° 143-2019-OEFA/TFA/SMEPIM del 18 de marzo de 2019 y N° 61-2019-OEFA/TFA/SMEPIM del 7 de febrero de 2019, entre otras.

Extracto del ITS Cantera Yerba Buena:

9.8 DESCRIPCIÓN DE COMPONENTES POR MODIFICAR (...)

▪ **Biodigestor N°2 y N°3:** Se implementarán 2 biodigestores, uno de ellos se ubicará cerca de la caseta de vigilancia y la otra cerca a los vestuarios de terceros; con el fin de mejorar el tratamiento de los efluentes domésticos. El funcionamiento de los biodigestores se describe en el ítem de "d" "reemplazo de pozo séptico por biodigestor". Los efluentes generados finalmente se dispondrán en pozos percoladores (uno para cada biodigestor). En el anexo B.13 se adjunta los planos de los biodigestores. Estarán en las siguientes coordenadas: Biodigestor N°2, E: 289058/ N: 8697367; área: 11,3 m2, Biodigestor N°3, E: 289069/ N: 8697331; área: 11,3 m2.

66. Respecto a la obligación de instalar el Biodigestor 3:
67. De la revisión del Informe N° 167-2016-MEM-DGAAM/DNAM/DGAM/D, que sustenta el ITS Cantera Yerba Buena, se aprecia, entre otros, el compromiso de implementar el Biodigestor 3, con el objetivo de ampliar la capacidad productiva de la cantera:

4. RESUMEN DEL INFORME TÉCNICO SUSTENTATORIO

4.1. OBJETIVO

4.1.1. Objetivo Inicial

Mediante escrito N° 2563925 de fecha 24 de diciembre de 2015, complementado con escrito N° 2571989 de fecha 21 de enero del 2016, UNIGON solicitó a la DGAAM la evaluación y aprobación del ITS del proyecto «Ampliación de capacidad productiva de la cantera y reubicación, reemplazo e implementación de componentes mineros» en relación al Estudio de Impacto Ambiental del proyecto minero «Explotación de agregados para la industria de la construcción cantera Yerba Buena»; señalando como objetivo:

1. Ampliación de la producción de la cantera 2 000 m³/día a 2 700 m³/día, lo cual representa el 35%.
2. Ampliación de la zona de explotación (Tajo) de 121,00 ha a 126,85 ha, el cual representa un 4,8%.
3. Modificación y reubicación de componentes (reubicación de 12 componentes mineros existentes e implementación y reemplazo de 28 componentes auxiliares

Fuente: Informe N° 167-2016-MEM-DGAAM/DNAM/DGAM/D.

4.7.3. Implementación de componentes auxiliares nuevos

Bomba de agua.- Se ubicará cerca de los reservorios de agua (N°1 y N°2). Estará en las siguientes coordenadas: E: 289 056 / N: 8 697 575.

Biodigestores N° 2 y N° 3.- Se implementarán dos (02) biodigestores, uno de ellos se ubicará cerca de la caseta de vigilancia y la otra cerca a los vestuarios de terceros con un área de 11,3 m² cada uno, con el fin de mejorar el tratamiento de los efluentes domésticos. Los efluentes generados finalmente se dispondrán en pozos percoladores (uno para cada biodigestor).

Fuente: Informe N° 167-2016-MEM-DGAAM/DNAM/DGAM/D.

68. El plazo de ejecución del referido compromiso, estaba previsto hasta la cuarta semana desde la aprobación del ITS Cantera Yerba Buena, esto es, hasta fines de marzo de 2016:

4.7.5. **Cronograma.**- Las actividades se desarrollaran de acuerdo al cronograma siguiente:

Tabla N° 11.- Cronograma de actividades del proyecto

Etapas		Tiempos													
		Semanas					Años								
Actividades		1	2	3	4	5	1-5	5-10	10-15	15-20	20-25	30-35	35-38	39	40-45
Construcción, Reubicación e Implementación de Componentes	Ampliación de área de minado	■													
	Reubicación de componentes	■	■	■	■										
	Reemplazo de componentes	■	■	■	■	■									
	Implementación de componentes	■	■	■	■	■									
Etapa de Operación - Funcionamiento							■	■	■	■	■	■	■	■	■
Etapa de Cierre Final														■	■
Etapa de Post-Cierre															■

Fuente: Informe N° 167-2016-MEM-DGAAM/DNAM/DGAM/D.

69. No obstante, de la información obtenida del Acta de Supervisión, se tiene que, a la fecha de la Supervisión Regular 2017, Unicon contaba con solo un biodigestor:

31	<p>Información del cumplimiento</p> <p>Durante la supervisión se observa que el administrado cuenta con un tanque biodigestor y una subestación eléctrica. Al respecto, el representante del administrado presenta información sobre el biodigestor en la que se observa información de capacidad, capacidad según tipo de usuario, fecha de instalación, operación de limpieza y ficha técnica del tanque rotoplas. Asimismo, manifiestan que a la fecha no han realizado la disposición final de lodos.</p>
-----------	--

Fuente: Acta de Supervisión.

70. Al respecto, Unicon señala en su escrito de apelación que, a la fecha, el biodigestor 3 no ha sido instalado, por cuanto la estimación de aguas residuales proveniente del vestuario de terceros es mínima.

(i) Con carácter preliminar, es preciso señalar que el **biodigestor N° 2** tiene una capacidad de **7,000 litros**. En efecto, según la ficha técnica del fabricante del biodigestor, el referido equipo está diseñado para el uso de doscientas (200) personas.

(ii) Ahora bien, de conformidad con lo establecido en el Informe N° 167-2016-MEM/DGAAM/DNAM/DGAM/D que sustenta el ITS, **se estimó una descarga de agua residual respecto del vestuario de terceros en función a veintiocho (28) personas.**

Precisamente en virtud de dicha estimación se propuso la instalación del biodigestor N° 3 para el tratamiento de las aguas residuales provenientes del vestuario de terceros.


(iii) A la fecha la cantidad de terceros no supera a siete (07) personas, y que, además, únicamente laboran en la Cantera Yerba Buena veinte (20) personas, por lo que el biodigestor N° 2 permite cubrir completamente las necesidades de tratamiento de aguas residuales domésticas que se generan en la Cantera Yerba Buena.

En tal sentido, resulta físicamente imposible realizar un monitoreo ambiental de efluentes domésticos para el punto EF-3, puesto que a la fecha el biodigestor N° 3 no ha sido instalado por cuanto la estimación de descarga de aguas residuales proveniente del vestuario de terceros (contemplada en el Informe N° 167-2016-MEM/DGAAM/DNAM/DGAM/D que sustenta el ITS) es mínima; siendo que el tratamiento de dichas aguas residuales es totalmente cubierto con el biodigestor N° 2.

Fuente: Escrito N°50893 del 15 de mayo de 2019, folios 228 y 229.


71. En virtud de lo expuesto, y de la lectura del compromiso asumido por Unicon en el ITS Cantera Yerba Buena, se advierte que el compromiso de cumplir con el Programa de Monitoreo de Efluentes en el punto EF-3 se encuentra subordinado a la instalación del Biodigestor 3 en las coordenadas E: 289069/ N: 8697331 (salida del biodigestor 3, vestuario de terceros), con la finalidad de prevenir la afectación al subsuelo por la disposición de efluentes en el pozo percolador.
72. En este orden de ideas, siendo que en el ITS Cantera Yerba Buena se contempló el compromiso del administrado de implementar el Biodigestor 3 al momento de determinar la presunta conducta infractora, la SFAP debió considerar previamente que este compromiso no fue cumplido, lo cual originó a su vez la no realización del monitoreo de efluentes en el punto EF-3 por ser inexistente.
73. En tal sentido, por los fundamentos expuestos en los considerandos de la presente resolución, esta Sala difiere del pronunciamiento de la DFAI, sobre la determinación de responsabilidad administrativa del presente PAS, por no efectuar el monitoreo ambiental de efluentes domésticos en el punto EF-3 correspondiente al año 2016.
74. Sobre el particular, Morón Urbina⁵⁶ 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.
75. Teniendo en consideración el análisis precedente, este Tribunal considera que, al haberse constatado plenamente que los hechos que estructuran la conducta

⁵⁶ MORON ÚRBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Tomo I. 13era ed. Lima: Gaceta Jurídica, 2018. p. 240.




infractora materia del presente PAS, están vinculados a la inexistencia de la estación de monitoreo EF-3, corresponde revocar la resolución directoral venida en grado que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de la recurrente por la comisión de la conducta infractora N°1 detallada en la presente resolución, en el extremo referido a la estación de monitorio EF-3.

76. En atención a los fundamentos desarrollados, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de los demás argumentos esgrimidos por el administrado en su recurso de apelación, en este extremo.
77. Finalmente, es preciso destacar que lo resuelto en este extremo, no exime a Unicon de su obligación de cumplir con la normativa ambiental vigente, incluyendo hechos similares o vinculados a los que han sido analizados, lo que puede ser materia de posteriores acciones de supervisión por parte del OEFA.



De conformidad con lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 014-2019-JUS; la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental; el Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente; el Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA; y la Resolución N° 020-2019-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA.

SE RESUELVE:




PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución Directoral N° 516-2019/OEFA/DFAI del 16 de abril de 2019, a través de la cual se declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Unión de Concreteras S.A., por la comisión de la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, en el extremo referido a no realizar el monitoreo ambiental de efluentes domésticos para el punto EF-2 correspondiente al año 2016, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la misma; quedando agotada la vía administrativa.

SEGUNDO. - REVOCAR la Resolución Directoral N° 516-2019/OEFA/DFAI del 16 de abril de 2019, a través de la cual se declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Unión de Concreteras S.A., por la comisión de la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, en el extremo referido a no realizar el monitoreo ambiental de efluentes domésticos para el punto EF-3 correspondiente al año 2016, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la misma.

TERCERO. - Notificar la presente resolución a Unión de Concreteras S.A. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA para los fines pertinentes.

Regístrese y comuníquese.



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



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



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




.....
HEBERT EDUARDO TASSANO VELAOCHAGA
Vocal

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



.....
MARY ROJAS CUESTA
Vocal

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



.....
RICARDO HERNÁN IBERICO BARRERA
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° 363-2019-OEFA/TFA-SMEPIM, la cual contiene 29 páginas.