



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

RESOLUCIÓN N° 376-2019-OEFA/TFA-SMEPIM

EXPEDIENTE N° : 228-2017-DS/IND
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE SUPERVISIÓN
ADMINISTRADO : CONSORCIO MATRIX TECHNOLOGY S.A.C.
SECTOR : INDUSTRIA
APELACION : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 030-2018-OEFA/DSAP

SUMILLA: Se confirma la Resolución Directoral N° 030-2018-OEFA/DSAP del 17 de diciembre de 2018, que rectificó un error material, varió en parte una medida preventiva, un mandato de carácter particular y un requerimiento de actualización del instrumento de gestión ambiental del administrado, ordenados por la Resolución Directoral N° 049-2017-OEFA/DS del 14 de agosto de 2017, conforme a los Cuadros N° 4, 5 y 6 de la presente resolución, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la misma; quedando agotada la vía administrativa.

Lima, 16 de agosto de 2019

I. ANTECEDENTES

1. Consorcio Matrix Technology S.A.C.¹ (en adelante, **Matrix**) es una empresa dedicada a la actividad de fundición de metales no ferrosos, con una Unidad Fiscalizable que está ubicada en la Avenida Revolución N° 356, Manzana I-15, Lote 16, Zona Industrial de Ventanilla, del distrito de Ventanilla, provincia Constitucional del Callao (en adelante, **Planta Ventanilla**).
2. Mediante Oficio N° 02955-2009-PRODUCE/DVMYPE-I/DGI-DAAI de 7 de mayo de 2009, la Dirección General de Asuntos Ambientales de Industria (**DGAAI**) del Ministerio de la Producción (**PRODUCE**) aprobó el Estudio de Impacto Ambiental del Proyecto de Instalación de la Planta de "Recuperación de Metales No Ferrosos" (en adelante, **EIA de la Planta Ventanilla**).
3. Mediante Oficio N° 02840-2012-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM de 31 de diciembre de 2012, el PRODUCE realiza la Evaluación del Informe de Monitoreo Ambiental, estableciendo que el administrado debe proponer un Programa de Monitoreo de Emisiones gaseosas en los hornos y ollas de fundición, indicando

¹ Registro Único de Contribuyente N° 20512326405.

los parámetros a monitorear y los Límites Máximos Permisibles con los que deben ser comparados, a partir del reinicio de operaciones.

4. Mediante Oficio N° 03589-2016-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM de 7 de setiembre de 2016, la DGGAI del PRODUCE informó haber recibido Carta de Matrix, detallando el reinicio de sus actividades de recuperación de metales no ferrosos a partir del 5 de setiembre de 2016.
5. El 8 de junio de 2017, el administrado presentó al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) el escrito que este último remitió al PRODUCE el mismo día, mediante hoja de trámite con Registro N° 44117 con el asunto: control de las emisiones gaseosas por chimenea (Registro N° 00108496-2017 con fecha 8 de junio del 2017) en respuesta al Oficio N° 02840-2012-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM de 31 de diciembre del 2012, en el cual le indica proponer un nuevo programa de monitoreo de emisiones gaseosas en los hornos y ollas de fundición.
6. El 23 de junio de 2017, la Dirección de Supervisión (DS) del OEFA realizó una visita de Supervisión Especial a las instalaciones de la Planta Ventanilla (en adelante, **Supervisión Especial 2017**), a fin de verificar el cumplimiento de la normativa ambiental y las obligaciones ambientales fiscalizables a cargo de dicha empresa.
7. A través de hoja de trámite con Registro N° 00122500-2017 de 17 de julio del 2017, el OEFA remite consulta al PRODUCE, mediante Oficio N° 2231-2017-OEFA/DS, respecto del monitoreo de emisiones atmosféricas aplicable a Matrix, dado que dicho administrado había presentado la propuesta de su nuevo programa de monitoreo de emisiones gaseosas mediante escrito con Registro N° 00108496-2017 el 8 de junio del 2017. Dado que OEFA no recibió respuesta del PRODUCE respecto a la posible variación de dicho compromiso, a la fecha de la supervisión analizada en el presente informe, se considero que esta no había sido modificada por el PRODUCE.
8. Mediante Informe de Supervisión N° 557-2017-OEFA/DS-IND del 9 de agosto de 2017 (en adelante, **Informe de Supervisión**)², la DS analizó los hallazgos detectados durante la Supervisión Especial 2017, concluyendo que el administrado habría incurrido en supuestas infracciones a la normativa ambiental y recomendó que resultaba necesario disponer una medida administrativa, a fin de que el administrado realice la actualización de su Instrumento de gestión Ambiental con respecto al Programa de Monitoreos de Emisiones Atmosféricas (en adelante, **PMA**). Asimismo, dada la incertidumbre respecto a la concentración de gases contaminantes que emitiría la Planta Ventanilla (en especial con relación a las **emisiones de plomo** al ambiente) se recomienda que se abstenga de realizar procesos productivos que impliquen la generación de emisiones atmosféricas mientras el PMA no sea actualizado.

² Folios 7 a 17.

9. Mediante la Resolución Directoral N° 049-2017-OEFA/DS del 14 de agosto de 2017³ (en adelante, **Resolución Directoral 1**), la DS del OEFA ordenó: (i) medida preventiva; (ii) mandato de carácter particular contra Matrix; y, (iii) le requirió que solicite a PRODUCE la actualización de su instrumento de gestión ambiental, conforme al siguiente detalle:

Cuadro N° 1: Medida Preventiva

N°	Medida Preventiva	
	Obligación	
1	(i)	No realizar procesos productivos que impliquen la generación de emisiones atmosféricas, hasta que las concentraciones de los parámetros contaminantes SO₂, NO₂, CO₂, Pb y Partículas , no superen los valores de la Guía sobre medio ambiente, salud y seguridad para fundiciones del año 2007 emitida por la Corporación Financiera Internacional (IFC) del Grupo Banco Mundial. Para ello deberá efectuar la soldadura de las "tapas de los hornos de fundición" o de otras medidas necesarias, que aseguren la no viabilidad del ingreso de materia prima e insumos tales como fundentes a dichos hornos, necesarias para el proceso de fundición de Pb.
	(ii)	El administrado deberá comunicar el inicio de sus actividades y la fecha de realización del primer monitoreo ambiental, el cual deberá ser efectuado con la participación del OEFA.
	(iii)	En caso de incumplimiento de la medida preventiva, el supervisor realizará la referida ejecución, por sí o a través de terceros, a costa de Consorcio Matrix Technology S.A.C., conforme a lo establecido en 27.4 del Reglamento de Supervisión.

Cuadro N° 2: Mandato de carácter particular

N°	Mandato de carácter particular					
	Obligaciones, plazo de cumplimiento y forma para acreditar el cumplimiento					
1	Realizar monitoreos de emisiones atmosféricas, conforme a los siguientes requerimientos:					
	Parámetros a monitorear	Ubicación de los puntos de monitoreo	Norma de comparación de los resultados	Acreditación del monitoreo	Frecuencia de realización de los monitoreos	Plazo de presentación
	SO ₂ , NO ₂ , CO, Pb y Partículas	En todas las fuentes de emisiones atmosféricas	Guía sobre medio ambiente, salud y seguridad para fundiciones del año 2007 emitida por la Corporación Financiera Internacional (IFC) del Grupo	La toma de muestras, ejecución de mediciones, determinaciones analíticas y el informe respectivo, deberán ser realizados por organismos acreditados por el Instituto Nacional de Calidad, siguiendo los correspondientes protocolos de monitoreo aprobados por las	Trimestral, debiendo realizar el primer monitoreo o en el mes de inicio de actividad de la Planta Ventanilla.	Los Informes de monitoreo ambiental, incluyendo los Informes de Ensayo respectivos, deberán ser presentados como máximo treinta (30) días calendario posteriores a la fecha de realización de los monitoreos ambientales.

³ Notificado el 15 de agosto de 2017.

N°	Mandato de carácter particular					
	Obligaciones, plazo de cumplimiento y forma para acreditar el cumplimiento					
			Banco Mundial.	autoridades competentes.		
2	Remitir al OEFA la siguiente información:					
	Información solicitada			Plazo de presentación		
	Fecha exacta de inicio de actividades de la Planta Ventanilla.			Como máximo de cinco (5) días hábiles contados a partir de la notificación de la Resolución Directoral.		
	Programación de su funcionamiento hasta diciembre de 2017.			Como máximo de cinco (5) días hábiles contados a partir de la notificación de la Resolución Directoral.		
Programación anual de sus operaciones.			En el mes de enero de cada año.			

Cuadro N° 3: Requerimiento de actualización de IGA

Requerimiento de Actualización de IGA	
Obligación	Frecuencia o plazo de cumplimiento
<p>Requerir que se solicite al Ministerio de la Producción la actualización del IGA de la Planta Ventanilla a fin de que incluyan todos los siguientes aspectos:</p> <p>(i) Incorporar la ejecución de controles mediante el monitoreo de emisiones atmosféricas en todas las fuentes de emisión de la Planta Ventanilla. La toma de muestras, ejecución de mediciones, determinaciones analíticas y el informe respectivo, deberán ser realizados por organismos acreditados por el Instituto Nacional de Calidad, siguiendo los correspondientes protocolos de monitoreo aprobados por las autoridades competentes.</p> <p>(ii) El Programa de Monitoreo Ambiental del IGA de la Planta Ventanilla debe incluir el monitoreo de los parámetros SO₂, NO₂, CO, Pb y Partículas. Se deberá incluir el monitoreo de aluminio, zinc y cobre, en el caso que se realicen las actividades de recuperación de dichos metales no ferrosos.</p> <p>(iii) Incorporar las normas de comparación para los resultados de todos los parámetros monitoreados de emisiones atmosféricas, a fin de establecer los valores que limiten las concentraciones de dichos contaminantes.</p>	<p>La solicitud deberá ser presentada por Matrix al PRODUCE en un plazo máximo de tres (3) meses contados a partir de la notificación de la Resolución Directoral.</p>

10. Al respecto, a través del escrito con Registro N° 2018-E-01-049516 de 7 de junio de 2018, Matrix presentó una solicitud de variación de la medida preventiva ordenada y solicitó la apertura de los hornos. Asimismo, mediante escrito con Registro N° 2018-E-01-60967 de 19 de Julio de 2018, Matrix reiteró su pedido.
11. Mediante escrito con Registro N° 2018-E-01-78746 de 25 de setiembre de 2018, Matrix efectuó precisiones adicionales. A su vez, la Dirección de Supervisión en Actividades Productivas (DSAP), mediante Carta N° 1001-2018-OEFA/DSAP, notificada el 24 de octubre de 2018, señaló indicaciones relativas al cumplimiento de la medida preventiva.

12. Mediante la Resolución Directoral N° 030-2018-OEFA/DSAP del 17 de diciembre de 2018⁴ (en adelante, **Resolución Directoral 2**), la DSAP varió en parte la medida preventiva, el mandato de carácter particular contra Matrix y el mandato de actualización de su instrumento de gestión ambiental, en los siguientes términos:

- a) Rectificar el error material contenido en la sumilla, así como en los párrafos 17, 30 y 38 y en el primer punto resolutivo de la Resolución Directoral 1, a efectos que donde dice CO₂, se entienda que dice CO.
- b) Variar la medida preventiva establecida en la Resolución Directoral 1, en los siguientes términos:

Cuadro N° 4: Medida Preventiva

Medida Preventiva	
N°	Obligación
1	<p>(i) No realizar procesos productivos que impliquen la generación de emisiones atmosféricas, hasta que las concentraciones de los parámetros contaminantes SO₂, NO_x, CO, Pb y Partículas, no superen los valores de la Guía sobre medio ambiente, salud y seguridad para fundiciones del año 2007 emitida por la Corporación Financiera Internacional (IFC) del Grupo Banco Mundial; para ello deberá efectuar la soldadura de las "tapas de los hornos de fundición" o de otras medidas necesarias, que aseguren la no viabilidad del ingreso de materia prima e insumos tales como fundentes a dichos hornos, necesarias para el proceso de Pb.(...)</p> <p>(iv) Se otorga a Consorcio Matrix Technology S.A.C. un plazo excepcional (por única vez) de quince (15) días calendario, para la apertura de los hornos, la ejecución de las tareas de mantenimiento (sin operación), pruebas de operación y combustión en vacío. Precisándose que dicho plazo obedece al tiempo que la Planta Ventanilla ha estado sin realizar actividad. El plazo de 15 días calendario se contabilizará desde la fecha que fije el administrado para la apertura de los hornos. El administrado comunicará al OEFA la mencionada fecha con una anticipación mínima de dos (2) días hábiles, a los correos fcarbajal@oefa.gob.pe y coordinacionindustrias@oefa.gob.pe.</p> <p>(v) Se otorga a Consorcio Matrix Technology S.A.C. un plazo de diez (10) días calendario, contado desde el vencimiento del plazo anterior, para operar el horno a carga completa y realizar el monitoreo de sus emisiones atmosféricas al décimo día. En consecuencia, la soldadura de la tapa de los hornos deberá efectuarse al término del referido plazo.</p> <p>(vi) La apertura y soldadura de los hornos, así como la realización del monitoreo objeto de la medida (i), debe ser realizada en presencia del personal del OEFA. El administrado comunicará la fecha de dichos eventos con una anticipación mínima de dos (2) días hábiles, a los correos fcarbajal@oefa.gob.pe y coordinacionindustrias@oefa.gob.pe.</p>

- c) Denegar la variación de la medida preventiva en los demás extremos solicitados.
- d) Variar el mandato de carácter particular ordenado en la Resolución Directoral 1 en los siguientes términos, manteniéndose en los demás extremos del mandato:

⁴ Notificada el 27 de diciembre de 2018.

Cuadro N° 5: Mandato de carácter particular

N°	Mandato de carácter particular					
	Obligaciones, plazo de cumplimiento y forma para acreditar el cumplimiento					
1	Realizar monitoreos de emisiones atmosféricas, conforme a los siguientes requerimientos:					
	Parámetros a monitorear	Ubicación de los puntos de monitoreo	Norma de comparación de los resultados	Acreditación del monitoreo	Frecuencia de realización de los monitoreos	Plazo de presentación
	SO ₂ , NO _x , CO, Pb y Partículas	En todas las fuentes fijas de emisiones atmosféricas	Guía sobre ambiente, salud y seguridad para fundiciones del año 2007 emitida por la Corporación Financiera Internacional (IFC) del Grupo Mundial.	La toma muestras de ejecución de mediciones, determinaciones analíticas y el informe respectivo, deberán ser realizados por organismos acreditados por el Instituto Nacional de Calidad, siguiendo los correspondientes protocolos de monitoreo aprobados por las autoridades competentes.	Trimestral, hasta que obtenga la actualización de su instrumento de gestión ambiental, debiendo realizar el primer monitoreo en el mes de inicio de actividades de la Planta Ventanilla.	Los Informes de monitoreo ambiental, incluyendo los Informes de Ensayo respectivos, deberán ser presentados como máximo treinta (30) días calendarios posteriores a la fecha de realización de los monitoreos ambientales.

- e) Variar el requerimiento de actualización de IGA ordenado en la Resolución Directoral 1 en los siguientes términos, manteniéndose en los demás extremos:

Cuadro N° 6: Requerimiento de actualización de IGA

Requerimiento de Actualización de IGA	
Obligación	Frecuencia o plazo de cumplimiento
Requerir que se solicite al Ministerio de la Producción la actualización del IGA de la Planta Ventanilla a fin de que incluyan todos los siguientes aspectos: (...) (ii) El Programa de Monitoreo Ambiental del IGA de la Planta Ventanilla debe incluir el monitoreo de los parámetros SO ₂ , NO _x , CO, Pb y Partículas.	(...)

- f) Comunicar a Matrix que durante la ejecución de las medidas preventivas ordenadas deberá tomar las acciones necesarias para prevenir posibles impactos en el ambiente, la vida y salud de las personas.

13. Mediante escrito de 2 de enero de 2019, Matrix presentó una **solicitud de nulidad** de la Resolución Directoral 1 y 2 (en adelante, **Escrito 1**), señalando lo siguiente:

- 
- (i) En los fundamentos 15 y 16 en la Resolución Directoral 2, el OEFA reconoce la comisión de un error material en la Resolución Directoral 1, respecto a los parámetros de emisiones atmosféricas utilizados. Así, la Resolución Directoral 2 señala que en la Resolución Directoral 1 debe entenderse **NO_x** en vez de **NO₂** y **CO** en vez de **CO₂**.
 - (ii) El administrado considera que, recién con la Resolución Directoral 2, puede utilizar la Guía sobre Medio Ambiente, Salud y Seguridad para Fundiciones del año 2007 emitida por la Corporación Financiera Internacional (IFC) del Grupo del Banco Mundial y que con la citada Resolución Directoral cambia totalmente el orden respecto al cumplimiento de su obligación. Señala que, previamente al dictado de la Resolución Directoral 2, no podía haber cumplido con lo dictado en la Resolución Directoral 1, porque lo solicitado no estaba normado legalmente o por algún organismo internacional como fuente jurídica.
 - (iii) Asimismo, manifestó que el OEFA ha vulnerado el objeto del acto administrativo mediante la Resolución Directoral 1, debido a que el error material se produjo con la emisión y notificación de la Resolución Directoral 1. Señala que, en reiteradas oportunidades, representantes de la empresa le indicaron al personal de la DS respecto al error material cometido en la Resolución Directoral 1.

- 
14. A través de la Carta N° 95-2019-OEFA/DSAP⁵ de 25 de enero de 2019, la DSAP solicitó a Matrix que precise el sentido de su escrito de 2 de enero de 2019.
 15. Respecto a lo consultado por DSAP, Matrix absolvió mediante un segundo escrito de 7 de febrero de 2019 (en adelante, **Escrito 2**), señalando que su Escrito 1 presentado era un recurso de reconsideración contra la Resolución Directoral 2 y solicitó que se aplique silencio administrativo positivo a su solicitud presentada mediante escrito con Registro N° 100290-2018 de 14 de diciembre de 2018.
 16. El 24 de abril de 2019, Matrix presentó un tercer escrito a través del cual señaló que la solicitud presentada el 2 de enero de 2019 (en adelante, **Escrito 3**), contrariamente a lo que había establecido, al reconocer que había incurrido en un error en la denominación de los Escritos 1 y 2, correspondía a un **recurso de apelación contra la Resolución Directoral 2**, por lo que solicitó su adecuación.
 17. El 16 de mayo de 2019, mediante Memorando N° 739-2019-OEFA/DSAP, la DSAP elevó el Expediente N° 228-2017-DS-IND al Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA).
 18. El 25 de julio de 2019, se llevó a cabo la audiencia de informe oral solicitado por Matrix ante el TFA. En dicha audiencia, la recurrente reiteró los alegatos presentados en su recurso de apelación y agregó que la revocación del extremo

⁵ Notificado el 5 de febrero de 2019.

relativo a la rectificación de error material en la Resolución Directoral 2 acarrea la nulidad de la Resolución Directoral 1 respecto a la medida preventiva impuesta.

II. COMPETENCIA

19. 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**)⁶, se crea el OEFA.
20. 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° 30011⁷ (**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.
21. 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 OEFA⁸.

⁶ **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.

⁷ **LEY N° 29325**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 5 de marzo de 2009, modificada por la Ley N° 30011, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 26 de abril de 2013.

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

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

Artículo 11°. - Funciones generales

Son funciones generales del OEFA: (...)

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

⁸ **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. Mediante Decreto Supremo N° 009-2011-MINAM⁹ 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/CD¹⁰ se estableció que el OEFA asumiría las funciones de seguimiento, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental respecto de las actividades manufactureras previstas en la División 27: 2732 "Fundición de metales no ferrosos" desde el 15 de agosto de 2015.
23. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley del SINEFA¹¹ y los artículos 19° y 20° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM¹², disponen que el TFA es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA, en materias de su competencia.

⁹ **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.

¹⁰ **RESOLUCION DE CONSEJO DIRECTIVO N° 34-2015-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".

¹¹ **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.

¹² **DECRETO SUPREMO N° 013-2017-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA**, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 21 de diciembre de 2017.

Artículo 19°. - Tribunal de Fiscalización Ambiental

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

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

Artículo 20°. - Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental

El Tribunal de Fiscalización Ambiental tiene las siguientes funciones:

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

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

24. 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)¹³.
25. En esa misma línea, en el numeral 2.3 del artículo 2° de la LGA¹⁴, 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.
26. 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.
27. 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 ambiente¹⁵.
28. 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 fundamental¹⁶, 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 preserve¹⁷; y, (iii) conjunto de obligaciones impuestas a

¹³ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

¹⁴ **LEY N° 28611.**

Artículo 2°.- Del ámbito (...)

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

¹⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

¹⁶ **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.

¹⁷ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 4, ha señalado lo siguiente:

Umb

autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales¹⁸.

29. 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.
30. 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 inciertos¹⁹.
31. 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

32. 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 General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS²⁰ (TUO de la LPAG), por lo que es admitido a trámite.

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.

¹⁸ 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.

¹⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

²⁰ DECRETO SUPREMO N° 004-2019-JUS, que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley General del Procedimiento Administrativo General, publicado en el diario oficial El Peruano el 25 de enero de 2019.

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

V. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

33. Las cuestiones controvertidas a resolver en el presente caso son:

- (i) Determinar si la rectificación del error material se realizó conforme a lo establecido en el artículo 212° del TUO de la LPAG.
- (ii) Determinar si la variación de la Resolución Directoral 1 se realizó conforme a lo establecido en el Reglamento de Supervisión del OEFA.

VI. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

34. Esta Sala considera que previo al análisis de las cuestiones controvertidas resulta necesario señalar cuál es la naturaleza jurídica de las medidas administrativas dictadas mediante la Resolución Directoral N° 1.

Respecto a la naturaleza de las medidas administrativas

35. Reiterando lo señalado en el acápite III de la presente resolución, debe indicarse que la Constitución Política del Perú, establece en su artículo 2°²¹, que toda persona tiene derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida.
36. Al respecto, es necesario indicar que la Constitución Política reconoce el derecho a un ambiente sano y equilibrado como un derecho fundamental, e impone que este derecho sea respetado por los particulares y garantizado por el Estado.
37. En esa línea, a efectos de determinar si la DSAP –como autoridad supervisora al interior del OEFA– es competente para dictar las medidas administrativas de los Cuadros 1, 2 y 3, esta Sala considera necesario dilucidar cuál es la competencia del OEFA en razón de la materia y si las medidas ordenadas forman parte de su competencia.
38. Partiendo de ello, debe acotarse que en virtud al rol que tiene el Estado de preservar el ambiente, los poderes públicos tienen la obligación de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute. Por lo que, mediante la Ley del SINEFA se crea el Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (**SINEFA**), el cual tiene como ente rector al OEFA.

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.

²¹

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.

39. Asimismo, tal como fuese indicado en el numeral 20 de la presente resolución, que los artículos 6° y 11° de la Ley del SINEFA prevén que el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente, y que tiene entre sus funciones la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental. Asimismo, en virtud de su función de supervisión, el OEFA tiene la facultad de dictar medidas preventivas.

40. En este contexto, debe indicarse que, en el artículo VI del Título Preliminar de la LGA, se contempla como uno de los principios generales para la protección del medio ambiente, el principio de prevención²², el cual señala lo siguiente:

Artículo VI.- Del principio de prevención

La gestión ambiental tiene como objetivos prioritarios prevenir, vigilar y evitar la degradación ambiental. Cuando no sea posible eliminar las causas que la generan, se adoptan las medidas de mitigación, recuperación, restauración o eventual compensación, que correspondan.

41. Conforme con el citado principio, se advierte que la gestión ambiental se encuentra orientada, por un lado, a ejecutar medidas para prevenir, vigilar y evitar la ocurrencia de un impacto ambiental negativo²³ y, por otro, a ejecutar las medidas para mitigar, recuperar, restaurar y eventualmente compensar, según corresponda, en el supuesto de que el referido impacto ya haya sido generado.

42. Lo indicado guarda coherencia con lo señalado en el artículo 74° y el artículo 75° de la LGA, que establecen lo siguiente:

²² Debe tomarse en cuenta lo señalado por el Tribunal Constitucional, en lo concerniente a los deberes del Estado en su faz prestacional relacionados con la protección del medio ambiente. Así, dicho órgano colegiado ha señalado:

"...En cuanto a la faz prestacional [el Estado], tiene obligaciones destinadas a conservar el ambiente de manera equilibrada y adecuada, las mismas que se traducen, a su vez, en un haz de posibilidades, entre las cuales puede mencionarse la de expedir disposiciones legislativas destinadas a que desde diversos sectores se promueva la conservación del ambiente.

Queda claro que el papel del Estado no sólo supone tareas de conservación, sino también de prevención. En efecto, por la propia naturaleza del derecho, dentro de las tareas de prestación que el Estado está llamado a desarrollar, especial relevancia tiene la tarea de prevención y, desde luego, la realización de acciones destinadas a ese fin..."

Sentencia del 6 de noviembre de 2001, recaída en el Expediente N° 0018-2001-AI/TC. Fundamento jurídico 9.

²³ Se entiende por impacto ambiental la "Alteración positiva o negativa de uno o más de los componentes del ambiente, provocada por la acción de un proyecto".

Ver: FOY VALENCIA, Pierre y VALDEZ MUÑOZ, Walter. *Glosario Jurídico Ambiental Peruano*. Lima: Fondo Editorial Academia de la Magistratura, 2012, p. 246.

Por otro lado, se entiende por impacto ambiental negativo a:

"cualquier alteración de las propiedades físicas, químicas biológicas del medio ambiente, causada por cualquier forma de materia o energía resultante de las actividades humanas, que directa o indirectamente afecten: a) la salud, la seguridad el bienestar de la población b) las actividades sociales y económicas, c) las condiciones estéticas y sanitarias del medio ambiente, d) la calidad de los recursos ambientales".

Resolución del Consejo Nacional de Medio Ambiente (Conama) N° 1/86, aprobada en Río de Janeiro (Brasil) el 23 de enero de 1986.

Artículo 74.- De la responsabilidad general

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

Artículo 75.- Del manejo integral y prevención en la fuente

75.1 El titular de operaciones debe adoptar prioritariamente medidas de prevención del riesgo y daño ambiental en la fuente generadora de los mismos, así como las demás medidas de conservación y protección ambiental que corresponda en cada una de las etapas de sus operaciones, bajo el concepto de ciclo de vida de los bienes que produzca o los servicios que provea, de conformidad con los principios establecidos en el Título Preliminar de la presente Ley y las demás normas legales vigentes.

75.2 Los estudios para proyectos de inversión a nivel de prefactibilidad, factibilidad y definitivo, a cargo de entidades públicas o privadas, cuya ejecución pueda tener impacto en el ambiente deben considerar los costos necesarios para preservar el ambiente de la localidad en donde se ejecutará el proyecto y de aquellas que pudieran ser afectadas por éste.

43. De las normas antes mencionadas, se desprende que la responsabilidad de los titulares de operaciones comprende no solo los daños ambientales generados por su actuar o su falta de actuación como resultado del ejercicio de sus actividades, sino que dicho régimen procura, además, la ejecución de medidas de prevención (efectuadas de manera permanente y antes de que se produzca algún tipo de impacto), así como también mediante medidas de mitigación (ejecutadas ante riesgos conocidos o daños producidos).
44. Asimismo, en el artículo 3° de la LGA²⁴ se establece que los órganos del Estado dedicados a la vigilancia de la gestión ambiental son quienes diseñan y aplican las políticas, normas, instrumentos, incentivos y sanciones necesarios para garantizar el efectivo ejercicio de los derechos y el cumplimiento de las obligaciones y responsabilidades contenidas en la referida Ley.
45. En esa línea, el SINEFA busca asegurar el cumplimiento de la legislación ambiental por parte de todas las personas naturales o jurídicas, así como supervisar y garantizar que las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y la potestad sancionadora en materia ambiental, se realicen de manera eficiente²⁵.

²⁴ Ley N° 28611.

Artículo 3°.- Del rol del Estado en materia ambiental

El Estado, a través de sus entidades y órganos correspondientes, diseña y aplica las políticas, normas, instrumentos, incentivos y sanciones que sean necesarios para garantizar el efectivo ejercicio de los derechos y el cumplimiento de las obligaciones y responsabilidades contenidas en la presente Ley.

²⁵ Ley del SINEFA

Artículo 3°.- Finalidad

El Sistema tiene por finalidad asegurar el cumplimiento de la legislación ambiental por parte de todas las personas naturales o jurídicas, así como supervisar y garantizar que las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y potestad sancionadora en materia ambiental, a cargo de las diversas entidades del Estado, se realicen de forma independiente, imparcial, ágil y eficiente, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley N° 28245, Ley Marco del Sistema Nacional de Gestión Ambiental, en la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, en la Política Nacional del Ambiente y demás normas, políticas, planes, estrategias, programas y acciones destinados a

46. Dentro del escenario antes descrito, la legislación contempla, para el ejercicio eficiente de la fiscalización ambiental, funciones específicas como la de evaluación, supervisión, fiscalización y sanción, las cuales tienen por objeto:

(...) asegurar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables establecidas en la legislación ambiental, así como de los compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental y de los mandatos o disposiciones emitidos por el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA)²⁶.

47. En cuanto a la función supervisora, tanto la Ley del SINEFA como el Reglamento de Supervisión del OEFA aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD (**Reglamento de Supervisión**)²⁷ señalan que esta comprende las acciones de seguimiento y verificación de las obligaciones ambientales de los administrados con el fin de asegurar su cumplimiento²⁸. Bajo ese contexto, la DSAP, como autoridad llamada a ejercer dicha función, se encuentra facultada a emitir mandatos de carácter particular, medidas preventivas, requerimientos dictados en el marco del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental; y, otros mandatos dictados de conformidad con la Ley del SINEFA, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 22° del Reglamento de Supervisión, el cual señala lo siguiente:

coadyuvar a la existencia de ecosistemas saludables, viables y funcionales, al desarrollo de las actividades productivas y el aprovechamiento sostenible de los recursos naturales que contribuyan a una efectiva gestión y protección del ambiente.

26

Ley del SINEFA

Artículo 11°.- Funciones generales

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

27

Vigente al momento de los hechos materia del presente procedimiento, antes de la expedición del actual Reglamento de Supervisión, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 006-2019-OEFA/CD, y, por tanto, aplicable en el presente caso, conforme a lo dispuesto en la Primera Disposición Complementaria Transitoria de la mencionada Resolución.

Resolución de Consejo Directivo N° 006-2019-OEFA/CD, que aprobó el Reglamento de Supervisión, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 17 de febrero de 2019.

Primera Disposición Complementaria Transitoria.-

Las medidas administrativas dictadas antes de la vigencia de la presente norma se sujetan a las disposiciones del anterior Reglamento de Supervisión.

28

Ley del SINEFA

Artículo 11°.- Funciones generales (...)

b) Función supervisora directa: comprende la facultad de realizar acciones de seguimiento y verificación con el propósito de asegurar el cumplimiento de las obligaciones establecidas en la regulación ambiental por parte de los administrados. Adicionalmente, comprende la facultad de dictar medidas preventivas.

La función supervisora tiene como objetivo adicional promover la subsanación voluntaria de los presuntos incumplimientos de las obligaciones ambientales, siempre y cuando no se haya iniciado el procedimiento administrativo sancionador, se trate de una infracción subsanable y la acción u omisión no haya generado riesgo, daños al ambiente o a la salud. En estos casos, el OEFA puede disponer el archivo de la investigación correspondiente.

Mediante resolución del Consejo Directivo se reglamenta lo dispuesto en el párrafo anterior.

Artículo 22°.- Medidas administrativas

22.1 En la etapa de supervisión se pueden dictar medidas administrativas sobre los administrados que desarrollan actividades en el marco del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, las cuales son las siguientes:

- a) **Mandato de carácter particular;**
- b) **Medida preventiva;**
- c) **Requerimientos dictados en el marco del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA); y,**
- d) Otros mandatos dictados de conformidad con la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

(Resaltado agregado).

48. De manera concordante, en el artículo 23 del Reglamento de Supervisión²⁹, modificado por la Resolución de Consejo Directivo N° 018-2017-OEFA-CD, se señala que los mandatos de carácter particular son disposiciones dictadas por la Autoridad de Supervisión, a través de las cuales se ordena al administrado realizar determinadas acciones que tengan como finalidad garantizar la eficacia de la fiscalización ambiental.
49. Asimismo, el artículo 25° del Reglamento de Supervisión³⁰, establece que las medidas preventivas son disposiciones a través de las cuales la Autoridad de Supervisión impone a un administrado una obligación de hacer o no hacer, a fin de evitar un inminente peligro o alto riesgo de producirse un daño grave al ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas, así como a mitigar las causas que generan la degradación o daño ambiental.

²⁹ Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD, que aprobó el Reglamento de Supervisión del OEFA, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 3 de febrero de 2017. Modificado por la Resolución de Consejo Directivo N° 018-2017-OEFA-CD, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 9 de junio de 2017.

Artículo 23°.- Alcance

23.1 Los mandatos de carácter particular son disposiciones dictadas por la Autoridad de Supervisión, a través de las cuales se ordena al administrado realizar determinadas acciones que tengan como finalidad garantizar la eficacia de la fiscalización ambiental.

23.2 De manera enunciativa, mediante los mandatos de carácter particular se puede dictar lo siguiente:

- a) Realización de estudios técnicos de carácter ambiental.
- b) Realización de monitoreos.
- c) Otros mandatos *que garanticen la eficacia de la fiscalización ambiental.*

³⁰ Reglamento de Supervisión del OEFA.

Artículo 25°.- Alcance

25.1 Las medidas preventivas son disposiciones a través de las cuales la Autoridad de Supervisión impone a un administrado una obligación de hacer o no hacer, destinada a evitar un inminente peligro o alto riesgo de producirse un daño grave al ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas, así como a mitigar las causas que generan la degradación o daño ambiental.

25.2 Se puede dictar una medida preventiva en cualquiera de los siguientes supuestos:

- a) Inminente peligro: es la situación de riesgo o daño al ambiente cuya ocurrencia es altamente probable en el corto plazo.
- b) Alto riesgo: es la probabilidad de ocurrencia de impactos ambientales que puedan trascender los límites de una instalación, y afectar de manera adversa al ambiente y la población.
- c) Mitigación: se configura cuando es necesario implementar acciones tendientes a prevenir daños acumulativos de mayor gravedad sobre el ambiente.

50. Adicionalmente, el artículo 28° del Reglamento de Supervisión³¹ dispone que la Autoridad de Supervisión dicta requerimientos en el marco del SEIA para la actualización del estudio ambiental u otras acciones, cuando en el desarrollo de la fiscalización ambiental identifique que se verifican los supuestos previstos en los artículos 30 y 78 del Reglamento de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM (**Reglamento de la Ley del SEIA**), así como la normativa vigente en la materia.
51. En el mencionado reglamento se dispone que la medida preventiva puede dictarse en cualquiera de los siguientes supuestos:
- a) **Inminente peligro:** es la situación de riesgo o daño al ambiente cuya potencial ocurrencia es altamente probable en el corto plazo.
 - b) **Alto riesgo:** es la probabilidad de ocurrencia de impactos ambientales que puedan trascender los límites de una instalación, y afectar de manera adversa al ambiente y la población.
 - c) **Mitigación:** se configura cuando es necesario implementar acciones tendientes a prevenir daños acumulativos de mayor gravedad sobre el ambiente.
52. Adicionalmente, en el numeral 22.3 y 22.4 del artículo 22° del Reglamento de Supervisión³² se establece la posibilidad de ordenar la variación de las medidas administrativas impuestas, en virtud de circunstancias sobrevenidas o que no pudieron ser consideradas en el momento de su adopción, así como a pedido de parte.
53. En virtud de lo expuesto, se concluye que la DSAP tiene competencia para dictar medidas administrativas, para evitar un inminente peligro o alto riesgo de producirse un daño al ambiente, recursos naturales o salud de las personas; o en su defecto, se mitigan las causas que generan o puedan generar un mayor daño al ambiente. Igualmente, una vez impuestas las medidas administrativas, la DSAP podrá ordenar la variación de las mismas.

31

**Reglamento de Supervisión.
Artículo 28.- Alcance**

La Autoridad de Supervisión dicta requerimientos en el marco del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental (SEIA) para la actualización del estudio ambiental u otras acciones, cuando en el desarrollo de la fiscalización ambiental identifique que se verifican los supuestos previstos en los Artículos 30 y 78 del Reglamento de la Ley N° 27446 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM, así como la normativa vigente en la materia.

32

Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD.

Artículo 22°.- Medidas administrativas (...)

22.3 Las medidas administrativas referidas en el presente artículo pueden ser variadas de oficio, en virtud de circunstancias sobrevenidas o que no pudieron ser consideradas en el momento de su adopción.

22.4 Los mandatos de carácter particular y las medidas preventivas pueden, además, ser variadas a pedido de parte, para lo cual, el administrado debe sustentar los fundamentos de su solicitud ante la autoridad correspondiente a la etapa en la que se encuentre el procedimiento, quien se pronuncia sobre la variación, mediante resolución debidamente motivada. (...)

Respecto a las medidas administrativas dictadas mediante la Resolución Directoral 1

54. De la revisión del Informe de Supervisión se advierte que, en el caso de la Planta Ventanilla, se encontraban los componentes de Inminente peligro, Alto riesgo y Mitigación. Ello debido a que, de la revisión del EIA de la Planta Ventanilla y lo verificado en su Supervisión Especial 2017, se observó que durante la etapa de operación las actividades de fundición de plomo generarán un incremento de emisiones atmosféricas cuyo impacto ambiental negativo fue calificado con de "Muy Significativo":

Informe de Supervisión

24. Por otra parte, tal como lo menciona el administrado en el EIA aprobado durante la etapa de operación, las actividades de fundición generarán un incremento de emisiones atmosféricas SO₂, NO₂, CO₂ y Plomo (Pb) con un resultado de significancia muy significativo y del Material Particulado PM₁₀ con un resultado de significancia significativo. Cabe precisar, que el administrado realiza actividades de fundición de plomo; lo cual puede ocasionar un incremento de concentración de Pb en el material particulado emitido al componente aire; asimismo los hornos de fundición emplean como combustible petróleo residual 500, lo cual puede ocasionar un incremento de SO₂.

Fuente: Informe de Supervisión³³

55. Conforme a lo anterior, de la revisión del EIA de la Planta Ventanilla, se desprende que, según la Tabla de Probabilidad de Ocurrencia y Valoración de Significancia, en la etapa de operación de la empresa, las actividades de fundición de plomo de Matrix producirán un incremento de emisiones atmosféricas de impacto ambiental negativo calificado como "Muy Significativo" y de probabilidad cierta (respecto de su grado de certidumbre y valoración de significancia):

EIA de la Planta Ventanilla

TABLA 8.4 MATRIZ DE PROBABILIDAD DE OCURRENCIA Y VALORACION DE SIGNIFICANCIA

Medio	Componente	Construcción e Instalación												Operación												Cierre											
		Comerciales				Industrial				Agricultura				Pantallas				Industria				Agricultura Familiar				Otros											
		Pr	VS	S	U	Pr	VS	S	U	Pr	VS	S	U	Pr	VS	S	U	Pr	VS	S	U	Pr	VS	S	U	Pr	VS	S	U								
Aire	Incremento de Ruidos	0.34	1.0	0.34	mps	0.34	1.0	0.34	mps	0.32	1.0	0.32	mps	0.32	1.0	0.32	mps	0.32	1.0	0.32	mps	0.32	1.0	0.32	mps												
	Incremento de gases CO, SO ₂ , NO ₂ , Pb													0.83	1.0	0.83	mps	0.83	1.0	0.83	mps																
	Material Particulado PM ₁₀	0.34	1.0	0.34	mps	0.34	1.0	0.34	mps	0.34	1.0	0.34	mps	0.54	1.0	0.54	mps	0.54	1.0	0.54	mps	0.34	1.0	0.34	mps	0.34	1.0	0.34	mps								

GRADO DE CERTIDUMBRE

Atributo	Grado de Certidumbre	Valor
Probabilidad (Pr)	Cierta	1.0
	Muy Probable	0.7
	Poco Probable	0.4
	Improbable	0.1

VALOR DE SIGNIFICANCIA

Significación (S)	Valor
Muy Significativo	0.80 - 0.99
Sign. Moderada	0.50 - 0.69
Poco Signif.	0.40 - 0.49
Muy Poco Signif.	0.20 - 0.39

Fuente: EIA de la Planta Ventanilla³⁴

56. Teniendo en cuenta lo anterior, advirtiéndose que, al tratarse de una situación de riesgo o daño al ambiente cuya potencial ocurrencia es altamente probable en un corto plazo, y estando ante la probabilidad de ocurrencia de impactos ambientales que puedan trascender los límites de una instalación, así como que se afecte de manera adversa al ambiente y la población, este Tribunal considera que resulta necesario implementar acciones para prevenir daños acumulativos de mayor gravedad sobre el ambiente, siendo pertinente el dictado de una medida preventiva.
57. Asimismo, en el EIA de la Planta Ventanilla se advirtió que, durante la etapa de operación, se generará un incremento de SO₂, NO_x, CO, Pb y Partículas, el cual es un impacto ambiental negativo sobre el que no se ha determinado la obligación de realizar monitoreos ambientales, al no haberse establecido una norma que consigne valores que establezcan el límite de la medida de concentración de emisiones atmosféricas contaminantes, que al excederse causen o puedan causar daños a la salud de la población o al medio ambiente.

EIA de la Planta Ventanilla
CUADRO 9.1 PROGRAMA DE MONITOREO.

Componente	Estación	Ubicación	Nº de estaciones	Parámetros	Frecuencia	LMP
Calidad de aire	Superficie	Parte frontal del terreno	01	PM ₁₀ , Plomo (Pb) y Meteorología	Semestral	D.S. Nº 074 - 2001 - PCM Reglamento de Estándares Nacionales de Calidad Ambiental del Aire y el D.S. Nº 015-2005-SA que establece valores LMP de Agentes Químicos en el Ambiente de Trabajo
	Subsuelo	Parte posterior del terreno	01		Semestral	
Emisiones atmosféricas	Ducto de chimeneas	Chimeneas	06	Caudal, Temperatura de Gases, Eficiencia de Combustión, Partículas y Plomo (Pb), Temperatura, pH.	Semestral	No hay disponibilidad parámetros. D.S. 026-80 S.A.P.L. del 26/1/1980

Fuente: EIA de la Planta Ventanilla³⁵

58. Teniendo en cuenta ello, con la finalidad de garantizar la eficacia de la fiscalización ambiental, la DS ordenó la imposición de un Mandato de Carácter Particular, a través del cual se ordenó realizar monitoreos del Componente Emisiones Atmosféricas, empleando como norma comparativa a la Guía sobre Medio Ambiente, Salud y seguridad para fundiciones del año 2007 emitida por la Corporación Financiera Internacional del Grupo Banco Mundial, con una frecuencia trimestral.

³⁴ EIA de la Planta Ventanilla. Tabla 8.4. Matriz de probabilidad de ocurrencia y valoración de significancia. pp. 154-155. En: <https://publico.oefa.gob.pe/sisud/>

³⁵ EIA de la Planta Ventanilla. Cuadro 9.1. p. 181. En: <https://publico.oefa.gob.pe/sisud/>

59. Sobre el particular, considerando el citado incremento, así como la falta de una norma comparativa para la medición de los parámetros del componente de las Emisiones Atmosféricas, este Tribunal evidencia que resultaba pertinente establecer medidas para garantizar la eficacia de la fiscalización ambiental, como es el caso del dictado de un mandato de carácter particular que ordene la realización de monitoreos ambientales.
60. Adicionalmente, teniendo en cuenta que el IGA efectúa una estimación de los impactos ambientales que podría generar una actividad productiva sobre un área específica, la DS consideró necesario que dicho instrumento pueda ser actualizado en caso las condiciones ambientales o las características de la actividad hayan cambiado:

Informe de Supervisión

68. Considerando lo expuesto en los párrafos precedentes, resulta necesario que el administrado realice la actualización de su Instrumento de Gestión Ambiental con respecto a contar con un programa de monitoreo de emisiones gaseosas en todas las fuentes fijas de emisión, indicando los parámetros a monitorear y la norma de comparación que limitaría la concentración de contaminantes de dichas emisiones. Dicho programa de monitoreo debe incluir el parámetro plomo y en el caso de que realice actividades de refinación debe considerar el monitoreo de aluminio, zinc y cobre.
69. Ello teniendo en cuenta que el programa de monitoreo ambiental actual del administrado no contempla una norma de comparación para los resultados de los monitoreos de emisiones atmosféricas, por lo que la obligación ambiental establecida no habría indicado el valor que limitaría los contaminantes de las emisiones de la Planta Ventanilla.

Fuente: Informe de Supervisión³⁶

61. Conforme a ello, la DS dictó un requerimiento de actualización del EIA de la Planta Ventanilla, con la finalidad de mejorar el desempeño ambiental de la actividad productiva.
62. Sobre el particular, de la revisión del EIA de la Planta Ventanilla (considerando la Matriz citada previamente), así como del expediente, se observó, conforme se señaló previamente, que el Programa de Monitoreo no contemplaba una norma de comparación para los resultados de emisiones atmosféricas, ni establecía disposiciones respecto al monitoreo de determinados gases en las emisiones atmosféricas que podían resultar particularmente lesivos.
63. Teniendo en cuenta lo anterior, así como advirtiéndose que, a la fecha, no se han efectuado las modificaciones a las obligaciones ambientales sobre el particular en el EIA de la Planta Ventanilla, este Tribunal considera pertinente que se haya dictado el requerimiento de la actualización del citado instrumento de gestión ambiental.

³⁶ Folio 14.

VI.1 Determinar si la rectificación del error material se realizó conforme a lo establecido en el artículo 212° del TUO de la LPAG

64. En el presente caso, de la revisión de los actuados, se advierte que, mediante la Resolución Directoral 2, se rectificó el error material contenido en la sumilla, así como en los párrafos 17, 30 y 38 y el primer punto resolutivo de la Resolución Directoral 1, a efectos que donde dice CO₂ (dióxido de carbono) se entienda que dice CO (monóxido de carbono).
65. En virtud a lo establecido en el numeral 212.1 del artículo 212° del TUO de la LPAG, se otorga a los órganos de la Administración Pública la facultad de rectificar errores materiales o aritméticos con efecto retroactivo, en cualquier momento, bien sea de oficio o a solicitud del administrado, siempre que con dicha modificación no se altere el contenido ni sentido de la decisión adoptada.
66. El Tribunal Constitucional en su Sentencia del Expediente N° 2451-2003-AA señala que el error material es aquel que no va más allá de la resolución que pretende aclarar ni varía sus consecuencias jurídicas:

La potestad de rectificación tiene por objeto corregir una cosa equivocada, p.ej. un error material o de cálculo en un acto preexistente. La administración emite una declaración formal de rectificación, mas no rehace la misma resolución, es decir, no sustituye a la anterior, sino que la modifica. En el caso de autos, mediante Resolución N.° 000023649-2001-ONP/DC/DL 19990, la ONP reafirma el derecho pensionario del recurrente respecto del monto al que tiene derecho por liquidación de fojas 14. Sin embargo, existió un supuesto de equivocación ostensible e indiscutible, de simple percepción incluso para el recurrente, quien reconoce en su acción de garantía la inclusión indebida de bonificación. **Es un error producido al momento de formalización del acto o manifestación de la voluntad, que no va más allá de la resolución que pretende aclarar ni varía sus consecuencias jurídicas**³⁷. (resaltado agregado)

67. Al respecto, Morón Urbina³⁸ señala:

Los errores materiales para poder ser rectificadas por la Administración Pública deben, **en primer lugar, evidenciarse por sí solos sin necesidad de mayores razonamientos**, manifestándose por su sola contemplación. **En segundo lugar, el error debe ser tal que para su corrección solamente sea necesario un mero cotejo de datos que indefectiblemente se desprendan del expediente administrativo y que, por consiguiente, no requieran de mayor análisis**. Asimismo, estos errores se caracterizan por ser de carácter intrascendente por dos razones: de un lado, no conllevan a la nulidad del acto administrativo en tanto no constituyen vicios de este y de otro, no afectan al sentido de la decisión o la esencia del acto administrativo mismo (resaltado agregado).

³⁷ Sentencia del Expediente N° 2451-2003-AA. p. 149. En: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/02451-2003-AA.pdf>

³⁸ MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Nuevo Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 (Decreto Supremo N° 004-2019-JUS). Tomo II. Décimo cuarta edición, 2019. Lima: Gaceta Jurídica, p. 150.

68. Conforme a lo anterior, los errores materiales no conllevan a la nulidad del acto administrativo en tanto no constituyen vicios de este ni afectan al sentido de la decisión o la esencia del acto administrativo mismo.
69. Asimismo, se ha señalado que el concepto de error material exige que la apreciación no implique un juicio valorativo o exija una calificación jurídica y que no produzca la anulación, revocación o una alteración fundamental en el sentido del acto, produciéndose uno nuevo sobre bases diferentes³⁹.
70. En tal sentido, cabe señalar que la potestad de rectificación de errores legalmente conferida a la Administración se constituye como un mecanismo de corrección que se ejerce sobre actos válidos y que se fundamenta en la necesidad de adecuación entre la voluntad de aquella y su manifestación externa; esto es, en la necesidad de traducir al exterior el auténtico contenido de la declaración originaria.
71. De lo señalado, se colige que las autoridades administrativas tienen la facultad de rectificar en cualquier momento, de oficio o a instancia de los interesados, los errores materiales o aritméticos existentes en los actos administrativos que emitan. Es decir, con dicha rectificación, el acto emitido subsiste sin variar su contenido esencial.
72. En el presente caso, según la definición previa, se advierte que citar CO₂ en vez de CO constituye un error material. De la revisión de la Resolución Directoral 1, se advierte el error por sí solo, al encontrarse adecuadamente escrito en la mayoría de los casos (es decir, como "CO"), sin necesidad de efectuar mayor razonamiento. Asimismo, cabe considerar que, para la corrección del error, solamente se requiere un mero cotejo de datos que se desprenden del expediente administrativo y que no requiere mayor análisis. Así, al revisar la Guía sobre medio ambiente, salud y seguridad para fundiciones del Banco Mundial⁴⁰ (a la cual alude la Resolución Directoral 1) se advierte que cita únicamente al parámetro CO (monóxido de carbono) y no al CO₂ (dióxido de carbono).
73. Así, de un mero cotejo de datos de la Resolución Directoral 1, se observa que en ella se cita el símbolo "CO" (monóxido de carbono) en forma adecuada hasta en diez oportunidades (incluyendo los puntos resolutivos)⁴¹, señalando incluso expresamente en dicha Resolución Directoral que la misma correspondía al

³⁹ SANTAMARÍA PASTOR, Juan Alfonso. Principios de Derecho Administrativo. 2da edición. Tomo II. Madrid: Centro de Estudios Ramón Aceres, 2000. p. 597.

⁴⁰ INTERNATIONAL FINANCE CORPORATION. Guías sobre medio ambiente, salud y seguridad FUNDICIONES de la Corporación Financiera Internacional - Grupo Banco Mundial. Fecha de consulta: 6 de julio de 2019. Disponible en: <https://www.ifc.org/wps/wcm/connect/a8a9d8804886581db436f66a6515bb18/0000199659ESes%2BFoundries.pdf?MOD=AJPERES>

⁴¹ La DS citó expresamente el símbolo "CO" en los Fundamentos 11, 23, 25, 26, 45, 53, 56 y los puntos resolutivos segundo y tercero de la Resolución Directoral 1, señalando incluso expresamente en dicha Resolución que el mismo correspondía al elemento químico Monóxido de Carbono.

elemento químico monóxido de carbono⁴². Ello en contraposición con la cita errónea (CO₂), que se produjo solo en cinco oportunidades⁴³. Como es evidente, la grafía similar de ambos símbolos, diferenciada únicamente por añadir el subíndice 2⁴⁴ ocasionó, entre otros, que se produzca el error material.

74. En el caso de la Resolución Directoral 1, se corrobora que el error material en la cita del monóxido de carbono se advierte por sí solo y no lesiona otros actos, tal como se constata en el hecho que el propio administrado ha realizado cuatro monitoreos⁴⁵ posteriormente a la notificación de la Resolución Directoral 1 (en forma previa a la emisión de la Resolución Directoral 2), en los cuales midió el parámetro **monóxido de carbono** (CO), a fin de intentar cumplir con lo previsto en la medida preventiva dictada, conforme se observa a continuación:

Carta N° 1001-2018-OEFA/DSAP

SOLICITUD DEL ADMINISTRADO			RESPUESTA DEL OEFA		
N° de muestreo	Fecha del muestreo	Solicitud (N° Registro)	N° de Informe de Supervisión	Documento de Notificación	Fecha de notificación
1	29/08/2017	63772	645-2017-OEFA/DS-IND	Carta N° 049-2018-OEFA/DSAP	27/02/2018
2	21/09/2017	69231	686-2017-OEFA/DS-IND	Carta N° 1960-2017-OEFA/DSAP	23/10/2017
3	02/11/2017	89158	041-2018-OEFA/DSAP-CIND	Carta N° 050-2018-OEFA/DSAP	27/02/2018
4	17/01/2018	31179	073-2018-OEFA/DSAP-CIND	Carta N° 081-2018-OEFA/DSAP	09/03/2018

⁴² Folio 22.

⁴³ La DS citó expresamente el símbolo "CO₂" en la sumilla, párrafos 17, 30 y 38 y el primer punto resolutivo de la Resolución Directoral 1.

⁴⁴ Un subíndice es la letra o número que se coloca a la derecha y en la parte inferior de un símbolo matemático, químico, etc., para distinguirlo de otros semejantes.

⁴⁵ Los monitoreos señalados fueron efectuados:

- (i) el 29 de agosto de 2017 (Informes de Ensayo N° 90771L/17-MA, N° 90772L/17-MA y N° 91269L/17-MA de Inspectorates Services Perú SAC),
- (ii) el 21 de setiembre de 2017 (Informes de Ensayo N° 91847L/17-MA, N° 91846L/17-MA, N° 91845L/17-MA y N° 91809U/17-MA de Inspectorates Services Perú SAC),
- (iii) el 2 de noviembre de 2017 (Informes de Ensayo N° 113835/17-MA, N° 113837L/17-MA y N° 113838L/17-MA de Inspectorates Services Perú SAC);, y,
- (iv) el 17 de enero de 2018 (Suplementos de Informes de Ensayo N° 18009-I y N° 18009-II de Nakamura Consultores SAC).

Parámetro	Unidad	Métodos utilizados por MATRIX	RESULTADOS DE LOS MONITOREOS DE EMISIONES ATMOSFERICAS EN CONSORCIO MATRIX TECHNOLOGY S.A.C.									LMP 10
			1º Monitoreo (28/08/17)	2º Monitoreo (21/09/17)			3º Monitoreo (02/11/17)		4º Monitoreo (17/01/18)			
			Inspectorate Services Perú S.A.C.	Inspectorate Services Perú S.A.C.			Inspectorate Services Perú S.A.C.		Nakamura Consultores S.A.C.			
			EG-1 (1ra medición)	EG-1 (1ra medición)	EG-1 (2da medición)	EG-1 (2da medición)	EG-1 (1ra medición)	EG-1 (2da medición)	EG-1 (1ra medición)	EG-1 (2da medición)	EG-1 (3ra medición)	
Partículas	mg/Nm ³	EPA 5	6.30	5.37	1.30	6.06	11.15	12.08	19.01	19.15		20
Pleomo	mg/Nm ³	EPA 29	0.05198	0.12879	0.01586	0.05883			1.386	0.184	0.111	2
Óxidos de Nitrógeno (NOx)	mg/Nm ³	EPA CTM-39 EPA CTM-22	38.34 (*)	48.81 (*)	48.29 (*)	59.56 (*)	23.20 (*)	25.21 (*)	4.92 (*)	4.92 (*)	4.92 (*)	126
Monóxido de Carbono (CO)	mg/Nm ³	EPA CTM-30	363.45 (**)	3.75 (**)	3.33 (**)	4.17 (*)	1059.04 (**)	1011.59 (*)	3.25 (**)	3.25 (**)	3.25 (**)	200
Óxido de Azufre - SO2	mg/Nm ³	EPA 4	290.47	388.94			<2.62	<2.62	181.66	194.27	125.99	409

(*) Los métodos electroquímicos (CTM-22 y CTM-30) debe ser utilizado únicamente para gases de combustión. Para emisiones de procesos industriales se debe aplicar el método EPA 7.
 (***) El método CTM-30-1997 no es aplicable para emisiones provenientes de calderas y calentadores de procesos que empleen un combustible diferente al gas natural, salvo que se encuentre validado para el petróleo residual (Código 1291-2018-INACAL-DA)



El informe de ensayo no es válido debido a que se utilizó un método no acreditado.
 El informe de ensayo es válido y el resultado obtenido del muestreo no excede los valores de la Guía sobre Medio ambiente, Salud y Seguridad para Fundiciones del año 2007.
 El informe de ensayo es válido pero el resultado obtenido del muestreo excede los valores de la Guía sobre Medio ambiente, Salud y Seguridad para Fundiciones del año 2007.

Fuente: Carta N° 1001-2018-OEFA/DSAP⁴⁶.

75. Por tanto, se concluye que la alusión a CO₂ en vez de CO constituye un error material que cabe que sea rectificado por la Administración Pública, resultando importante resaltar que **la incorporación del citado error en la Resolución Directoral 1 no ha ocasionado que se produzcan errores adicionales** o que produzca la nulidad de actos relativos a la ejecución de la medida preventiva (incluyendo la realización de monitoreos por parte del administrado).
76. Es importante también señalar que las veces que se ha mencionado al parámetro monóxido de carbono (CO) en la Resolución Directoral 1 ha sido con el fin de aludir al parámetro que no debía superarse, conforme a la Guía sobre medio ambiente, salud y seguridad para fundiciones del Banco Mundial⁴⁷. Como se advierte de la revisión de la citada Guía, la misma toma en cuenta como contaminante cuya medición debe ser monitoreada al monóxido de carbono (CO) y no alude en ningún caso al bióxido de carbono (CO₂), por lo que incorporar este último elemento en las citas es, en este contexto, un error evidente.
77. Asimismo, respecto a los parámetros, resulta importante mencionar que el monóxido de carbono (CO), al igual que los óxidos de nitrógeno (NO_x), es un contaminante primario del aire, es decir, involucra a aquellos agentes que se emiten de forma directa a la atmósfera⁴⁸.

⁴⁶ Folio 363.

⁴⁷ INTERNATIONAL FINANCE CORPORATION. Guías sobre medio ambiente, salud y seguridad FUNDICIONES de la Corporación Financiera Internacional - Grupo Banco Mundial. Fecha de consulta: 6 de julio de 2019. Disponible en: <https://www.ifc.org/wps/wcm/connect/a8a9d8804886581db436f66a6515bb18/0000199659ESes%2BFoundries.pdf?MOD=AJPERES>

⁴⁸ OROZCO, Carmen et al. Contaminación Ambiental - Una Visión desde la Química. Madrid: Paraninfo, 2002. p. 335.

78. Respecto al dióxido de carbono (CO₂), resulta importante mencionar además que **en sí mismo no puede ser considerado como un compuesto contaminante**, pues es uno de los componentes mayoritarios de la atmósfera⁴⁹.
79. Contrariamente a lo señalado por el administrado en su recurso de apelación⁵⁰, el error material rectificado en la Resolución Directoral 2 únicamente aludía al monóxido de carbono, no al NO_x. Esta última alusión se analizó a través de una variación producida por un hecho sobreviniente y no como consecuencia de un error material.
80. Conforme a lo anterior, lo alegado por Matrix carece de sustento alguno, por lo que corresponde considerar que la rectificación del error material cometido respecto a señalar CO₂ en vez de CO en la Resolución Directoral 1 se hizo conforme a lo establecido en el artículo 212° del TUO de la LPAG.

Presunta afectación del error material

81. En su recurso de apelación, el administrado señaló que recién con la Resolución Directoral 2 puede utilizar la Guía sobre Medio Ambiente, Salud y Seguridad para Fundiciones del año 2007 emitida por la Corporación Financiera Internacional (IFC) del Grupo del Banco Mundial y que con la citada Resolución Directoral cambia totalmente el orden respecto al cumplimiento de su obligación en tanto administrado. Señala que, previamente al dictado de la Resolución Directoral 2, no podía haber cumplido con lo dictado en la Resolución Directoral 1, porque lo solicitado no estaba normado legalmente o por algún organismo internacional como fuente jurídica.
82. De la revisión del expediente bajo análisis se advierte que el error material rectificado por la Resolución Directoral 2 (considerando su naturaleza de no alterar el sentido ni contenido del acto), no impidió el cumplimiento de la obligación de la Resolución Directoral 1. Ello se constata en el hecho que el administrado realizó cuatro monitoreos tras la emisión de la Resolución Directoral 1 y en forma previa a la emisión de la Resolución Directoral 2 respecto al parámetro monóxido de carbono. La alegación del administrado que recién podría utilizar la Guía tras la emisión de la Resolución Directoral 2 es contraria a la teoría de los actos propios (parte del principio de buena fe)⁵¹ que establece que las partes no pueden contradecir sus propios actos anteriores⁵².

⁴⁹ Ibid. p. 336.

⁵⁰ Folio 478.

⁵¹ Las partes no pueden contradecir en juicio sus propios actos anteriores, deliberados, jurídicamente relevantes y plenamente eficaces, como asimismo devienen inadmisibles las pretensiones que ponen a la parte en contradicción con sus comportamientos anteriores jurídicamente relevantes. BORDA, Alejandro. La teoría de los actos propios. 4° ed. ampliada y actualizada. Buenos Aires: LexisNexis y Abeledo-Perrot, 2005. p. 55. Citado por: MINJUS. Compendio de doctrina legal y jurisprudencia vinculante. Tomo IV. Lima: MINJUS, 2015. p. 61. En: http://spij.minjus.gob.pe/content/publicaciones_oficiales/img/Compendio-Doctrina-Legal-y-Jurisprudencia-4-agosto-2015.pdf Revisado: 31 de julio de 2019.

⁵² La aplicación de la doctrina de los actos propios ha sido reconocida por el Tribunal Constitucional para aplicarse a la conducta llevada a cabo tanto por entidades públicas (STC del Exp N.° 02335-2013-PA/TC. En:

- 
83. En su recurso de apelación, Matrix sostiene que, con la Resolución Directoral 1, se vulneró el objeto del acto administrativo, debido a que una conducta errónea de la Administración vulnera el hecho que no se admite un objeto o contenido prohibido normativamente, incompatible con la situación de hecho, impreciso, obscuro o imposible de realizar. Sobre el particular, cabe tener en cuenta que el objeto de la Resolución Directoral 1 es dictar una serie de medidas administrativas, que se vienen cumpliendo por parte del administrado y que no contienen un objeto o contenido prohibido, o que fuera incompatible con la situación de hecho, impreciso, obscuro o imposible de realizar.
84. Sobre el particular, como se ha señalado previamente, se evidencia que el error material cometido no ha obstaculizado que Matrix efectúe cuatro monitoreos a fin de buscar cumplir con lo establecido en la medida preventiva.
85. Respecto a la alegada condición económica de Matrix, cabe considerar que las normas ambientales, incluyendo las de salud ambiental y de conservación de diversidad biológica y recursos naturales, son de orden público y de cumplimiento obligatorio, según el numeral 7.1 del artículo 7 de la LGA⁵³. A su vez, las medidas administrativas son prescripciones de comportamiento públicas, de obligatorio cumplimiento y no excluyentes entre sí ni incompatibles con un eventual procedimiento sancionador⁵⁴.
86. Asimismo, el administrado señaló que, al encontrarse la Planta Ventanilla dieciséis (16) meses sin producir, al haberse exigido un parámetro imposible de medir producto del error material rectificado con la Resolución 2, se estaría vulnerando el derecho al trabajo de los trabajadores de Matrix (artículo 2°, inciso 15 de la Constitución Política del Perú), la libertad y seguridades personales de sus trabajadores (artículo 2°, inciso 24 de la Constitución), así como la libertad a que

<https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2018/02335-2013-AA.pdf>) como en el caso de entidades y personas particulares (STC del Exp N.° 03347-2009-PA/TC. En: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/03347-2009-AA.html>). Revisado: 31 de julio de 2019.

La doctrina de los actos propios también ha sido reconocida por parte del Tribunal Constitucional español, quien la define de la siguiente manera:

Significa la vinculación del autor de una declaración de voluntad, generalmente de carácter tácito (...) y la imposibilidad de adoptar después un comportamiento contradictorio. (STC 73/1988, de 21 de abril de 1988).

53

LGA

Artículo 7.- Del carácter de orden público de las normas ambientales

7.1 Las normas ambientales, incluyendo las normas en materia de salud ambiental y de conservación de la diversidad biológica y los demás recursos naturales, son de orden público. Es nulo todo pacto en contra de lo establecido en dichas normas legales.

54

El tratamiento e imposición de las medidas administrativas por parte del OEFA debe estar aparejado con el respeto a los principios generales del derecho administrativo, el cumplimiento de todos los elementos constitutivos de un acto administrativo válido, el mantenimiento de una finalidad correctiva y no represiva en el acto y la ausencia de un contenido indemnizatorio, reservado para el ámbito judicial. GAMARRA, Sebastián. De la indulgencia a la condena: la *responsive regulation* en el régimen de la fiscalización ambiental en Perú. En: Revista Themis. N° 74. Lima: PUCP, 2019. p. 121.

Acerca del supuesto costo que le implicaría a Matrix cumplir con las medidas administrativas establecidas en la Resolución Directoral 2 cabe tener en cuenta que, de la revisión del expediente, el administrado no ha cumplido con presentar medio probatorio alguno que acredite su alegación.

nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda, impidiéndole a la empresa obtener utilidades (libertad de empresa).

87. Al respecto, debe considerarse que la medida preventiva dictada no consistía en el cese de actividades, sino que ordenó que no se realicen procesos productivos en la Planta Ventanilla hasta que se cumpla una condición: que las concentraciones de un grupo determinado de parámetros contaminantes no superen los valores expresados en cierta norma⁵⁵. Así, desde la notificación de la Resolución Directoral 1, Matrix no ha conseguido obtener el levantamiento de la medida preventiva, pese a que ha realizado cuatro (4) monitoreos.
88. Adicionalmente, sobre el particular cabe tener en cuenta que ningún derecho es absoluto. El artículo 59° de la Constitución Política de 1993, establece que el Estado estimula la creación de riqueza y garantiza la libertad de empresa, comercio e industria y la citada norma precisa que el ejercicio de dicha libertad no debe ser lesivo a la moral, ni a la salud, ni a la seguridad pública. Asimismo, también constituye un derecho fundamental que todo ciudadano goce de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de su vida⁵⁶; por lo que no corresponde amparar el incumplimiento de la normativa ambiental, a fin de tutelar de manera absoluta el derecho al trabajo, la libertad de empresa y la libertad, los cuales deben ejercerse con sujeción a las leyes y, más aún, sin vulnerar otros derechos fundamentales.
89. Teniendo en cuenta lo anterior, cabe desestimar los argumentos del administrado, sobre el particular, no habiéndose advertido que se haya generado alguna afectación producida por el error material cometido.
90. En ese sentido, corresponde confirmar la Resolución Directoral 2 en el extremo que ordenó rectificar el error material en la sumilla, párrafos 17, 30 y 38 y el primer punto resolutivo de la Resolución Directoral 1, respecto a señalar CO en vez de CO₂.

VI.2 Determinar si la variación de la Resolución Directoral 1 se realizó conforme a lo establecido en el Reglamento de Supervisión

91. En el recurso de apelación, se desprende que el administrado ha cuestionado que, mediante la Resolución Directoral 2, se variara a través de la rectificación de error material de la Resolución Directoral 1 la alusión al parámetro Óxidos de Nitrógeno (NO_x) en reemplazo del NO₂ (dióxidos de nitrógeno)
92. De la revisión de la Resolución Directoral 2, cabe considerar que, contrariamente a lo señalado por el administrado, la citada modificación del parámetro aludido se realizó a partir de un análisis desarrollado en la Resolución Directoral 2 en

⁵⁵ Guía sobre medio ambiente, salud y seguridad para fundiciones del año 2007 emitida por el IFC del Grupo Banco Mundial.

⁵⁶ Numeral 22 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú.

aplicación de la facultad de variación establecido en el artículo 22° del Reglamento de Supervisión y no en función a la rectificación de un error material.

93. Conforme se ha señalado previamente, en el numeral 22.3 y 22.4 del artículo 22° del Reglamento de Supervisión⁵⁷, se establece la posibilidad de ordenar la variación de las medidas administrativas impuestas, en virtud de la ocurrencia de circunstancias sobrevenidas o que no pudieron ser consideradas en el momento de la adopción de las medidas administrativas, de oficio por parte de la propia Administración Pública, así como a pedido de parte.
94. A diferencia del error material ocurrido en el caso del CO, en el caso del Óxido de Nitrógeno (NO_x) se ha efectuado un análisis detallado, debido a que la variación se ha fundamentado en circunstancias sobrevenidas, que no pudieron ser advertidas al momento del dictado de las medidas administrativas efectuado en la Resolución Directoral 1, lo que no ha sido advertido por el administrado en su recurso de apelación.
95. En la Resolución Directoral 2⁵⁸, se señaló lo siguiente:

Resolución Directoral 2

58. Teniendo en cuenta que el monitoreo del parámetro Óxido de Nitrógeno (NO_x) ~~permitirá obtener información más adecuada respecto a la concentración de los óxidos de nitrógeno y, que a la fecha es viable realizar el monitoreo del parámetro NO_x, esta Dirección considera que existen circunstancias sobrevenidas que no pudieron ser consideradas al momento de dictar las medidas administrativas contenidas en la Resolución Directoral N° 049-2017-OEFA/DS.~~

96. De la cita previa, se desprende que la DS advirtió que, si bien a la fecha de emisión de la Resolución Directoral 1 no resultaba viable poder efectuar un monitoreo de NO_x, en tanto no existían laboratorios con el Método correspondiente acreditado para dicho parámetro (Método 7 EPA⁵⁹), a la fecha de emisión de la Resolución Directoral 2, ya resultaba viable poder realizar el monitoreo, al contarse con un laboratorio acreditado que podría llevarlo a cabo⁶⁰, conforme se observa a continuación:

⁵⁷ Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD.

Artículo 22°.- Medidas administrativas (...)

22.3 Las medidas administrativas referidas en el presente artículo pueden ser variadas de oficio, en virtud de circunstancias sobrevenidas o que no pudieron ser consideradas en el momento de su adopción.

22.4 Los mandatos de carácter particular y las medidas preventivas pueden, además, ser variadas a pedido de parte, para lo cual, el administrado debe sustentar los fundamentos de su solicitud ante la autoridad correspondiente a la etapa en la que se encuentre el procedimiento, quien se pronuncia sobre la variación, mediante resolución debidamente motivada. (...)

⁵⁸ Folio 471.

⁵⁹ De acuerdo al Protocolo para el Monitoreo de Emisiones Atmosféricas aprobado por Resolución N° 026-2000-ITINCI-DM (Cuadro N° 4), el monitoreo de emisiones de procesos industriales del parámetro NO_x debe efectuarse con el Método 7 EPA (EPA Method 7).

⁶⁰ De la revisión del portal web del INACAL se aprecia que, a la fecha de emisión de la Resolución Directoral N° 1 (15 de agosto de 2017) no existían metodologías acreditadas para realizar el monitoreo del parámetro NO_x para emisiones de proceso con el mencionado método. Recien, a partir del 29 de diciembre de 2017, se cuenta con laboratorio acreditado para ello.

Métodos acreditados por Laboratorio

6.- EMPRESA :SGS DEL PERÚ S.A.C.

Código de Acreditación :2

Fecha de Actualización :2019-07-23

N°	Tipo de Ensayo	Norma	Año	Título
1	AZUFRE TOTAL REDUCIDO (TRS) / SULFURO DE HIDRÓGENO (H2S)	EPA CFR Title 40, Appendix A-6 to Part 60 Method 16A	2015	Determination of Total Reduced Sulfur Emission From Stationary Sources (Impinger Technique)
2	DÍÓXIDO DE AZUFRE	EPA CFR 40, Part 60, Appendix A, Method 6	1999	Determination of Sulfur Dioxide Emissions from Stationary Sources
3	MATERIAL PARTICULADO	EPA CFR 40, Part 60, Appendix A, Method 5	1999	Determination of Particulate Matter Emissions from Stationary Sources
4	MERCURIO	EPA CFR Title 40, Appendix A-3 to Part 60, Method 29	2015	Determination of Metals Emissions from Stationary Sources
5	Metales (Plata, Aluminio, Arsénico, Boro, Sodio, Berilio, Bismuto, Calcio, Cadmio, Cobalto, Cromo, Cobre, Hierro, Potasio, Litio, Magnesio, Manganeso, Molibdeno, Sodio, Níquel, Plomo, Fósforo, Antimonio, Selenio, Ezequiel, Estroncio, Titanio, Talio, Vanadio, Zinc)	EPA CFR Title 40, Appendix A-3 to Part 60, Method 29 (Validado)	2018	Determination of Metals Emissions from Stationary Sources
6	NO, NO2, NOx	EPA CTM 022	1995	Determination of Nitric Oxide, Nitrogen Dioxide and NOx Emissions From Stationary Combustion Sources by Electrochemical Analyzer
7	NOx (NO, NO2), CO, O2	EPA CTM 030	1997	Emissions from Internal Combustion Engines, Boilers and Process Heaters Using Portable Analyzers
8	ÓXIDOS DE NITRÓGENO (NOx como NO2)	EPA Method 7	2015	DETERMINATION OF NITROGEN OXIDE EMISSIONS FROM STATIONARY SOURCES

REPORTE DE METODOS POR EMPRESA

Empresa: **SGS DEL PERU S.A.C.** OK

Sede: **CALLAO**

128	ÓXIDOS DE NITRÓGENO (NOx como NO2)	EPA Method 7	2015	DETERMINATION OF NITROGEN OXIDE EMISSIONS FROM STATIONARY SOURCES
Producto(s): EMISIONES EN FUENTES ESTACIONARIAS				

Sede	Dirección	Código de Acreditación	Fecha de Emisión	Fecha de Vigencia	Observaciones
SGS DEL PERÚ S.A.C. (Suspensión voluntaria parcial de 01 método de ensayo de la Sede Callao a partir del 23 de junio de 2019)	Sede Arequipa: Ernesto Gurrutha Nro. 275, Parque Industrial dentro de Arequipa - provincia de Arequipa - Arequipa.	0617-2017- INACAL/DA	2017-12-29 al 2021-12-28		LIC-002
	Sede Cajamarca: Jr. Arnaldo Sanguar 257 - Barrio San Antonio - distrito Cajamarca, provincia Cajamarca - Cajamarca	0617-2017- INACAL/DA	2017-12-29 al 2021-12-28		
	Sede Cajamarca (Cerro Coronel): La Jirca - Barrio Chumolash (Parcela U.C. Nro 09045) - distrito de Huilgayoc, provincia de Huilgayoc - Cajamarca	0617-2017- INACAL/DA	2017-12-29 al 2021-12-28		
	Sede Callao: Av. Elmer Faucett 3548 Urb. Bocanegra - Callao 1 - Lima	0617-2017- INACAL/DA	2017-12-29 al 2021-12-28		
	Sede Arequipa - Arica: Carretera Matucani - Molendo, Km 0.10 - Zona Industrial - distrito Ilay - provincia Ilay - Arequipa	0812-2019- INACAL/DA	2019-12-29 al 2021-12-28		
	Sede Arequipa - Matucani: Carretera Matucani - Molendo, Km 0.10 - Zona Industrial - distrito Ilay - provincia Ilay - Arequipa	0812-2019- INACAL/DA	2019-12-29 al 2021-12-28		
	Sede Tarma: Carretera Facsa Alto Peru, km 88.5 Paraje Paso Huayllitas Sur, distrito de Paica, provincia y departamento de Tarma.	0128-2019- INACAL/DA	2019-12-29 al 2021-12-28		

Fuente: IAS⁶¹

⁶¹ En: <https://www.iasonline.org/>

97. Adicionalmente, cabe tener en cuenta que, de la revisión del EIA de la Planta Ventanilla, se advierte, tanto en el Capítulo de Identificación de Impactos Ambientales, respecto al componente aire, en el cual se identifica el incremento de gases de **NO₂** en el proceso de fundición y refinación, así como en el Capítulo de Plan de Manejo Ambiental del citado EIA, se disponen propuestas de mantener en óptimas condiciones un sistema de lavado de gases para mitigar las emisiones generadas, además de realizar el monitoreo de emisiones y que se encuentren por debajo de los límites máximos permisibles respecto a **NO₂**, identificándose en dicho instrumento de gestión ambiental a dicho elemento en forma errónea como Óxido de Nitrógeno, conforme se constata a continuación:

6.2. DEFINIENDO LOS ASPECTOS, COMPONENTES Y MEDIOS; FUENTES POSIBLES DE CONTAMINACIÓN (...)

6.2.4 Análisis de contaminantes y sus fuentes

Aire (...)

b. Incremento de gases CO₂, NO₂, SO₂ y Pb

Las variaciones en la línea base de la calidad de aire (por emisión de gases) se darán básicamente en la etapa de operación y en las actividades de fundición y refinación.

- El proceso de fundición genera gases de combustión y polvo de fundición, los cuales son transportados mediante ductos, dichos gases son enfriados mediante un radiador de tubos, las partículas son atrapados por un ciclón y un filtro de manga. El filtro de manga cuenta con cuatro compartimientos independientes, cada uno contiene 40 mangas, en total 160 mangas, el área total de filtrado es de 250 metros cuadrados. Las mangas filtran los gases y retienen los polvos de fundición. Los polvos de fundición son recuperados y reprocesados. Posteriormente los gases son succionados mediante un ventilador centrífugo y conducido al lavador de gases antes de ser vertido al aire mediante una chimenea de 15 metros de altura.
- El proceso de refinación será realizado en dos ollas con capacidad de 10 toneladas cada una; los cuales requieren de un agitador como parte del sistema, este sistema genera gases de combustión y partículas de polvo provocados por el agitador y el proceso en sí, las ollas tienen una campana que absorbe los gases con partículas de polvo los cuales son conducidos mismo sistema en enfriamiento, succión y lavado antes de ser vertido al aire (del proceso de fundición).

La mitigación y control de estas variaciones se darán de acuerdo a lo que describe el Plan de Manejo Ambiental.⁶²

IX. PLAN DE MANEJO AMBIENTAL Y SOCIAL (...)

9.5. COMPONENTES DEL PLAN DE MANEJO AMBIENTAL (...)

9.5.1 Programa Preventivo, Correctivo y/o mitigación (...)

9.5.1.3 Medidas de Prevención. Corrección y/o Mitigación (...)

Etapa de Operación

a) Alteración de la calidad del aire por emisión de gases y material particulado

- Para mitigar las emisiones de dióxido de azufre (SO₂), monóxido de carbono (CO) y **óxidos de nitrógeno (NO₂)**, Plomo (Pb) y material particulado (PM10) en la planta de recuperación de metales no ferrosos, se recomienda:
 - Mantener en óptimo funcionamiento el sistema de lavador de gases el cual no permitirá que se emita al ambiente dióxido de azufre (SO₂), monóxido de

⁶²

carbono (CO) y **óxidos de nitrógeno (NO₂)**, Plomo (Pb) y material particulado (PM 10).

- Se realizará monitoreo de emisiones dióxido de azufre (SO₂), monóxido de carbono (CO) y **óxidos de nitrógeno (NO₂)**, Plomo (Pb) y material particulado (PM 10), el cual debe registrar niveles por debajo de los límites máximos permisibles.
- Se realizará en forma continua y de acuerdo a un cronograma los mantenimientos preventivos de todo el sistema que comprende a la recuperación de metales no ferrosos (fundición y refinamiento).
- Se realizarán los mantenimientos correctivos en forma inmediata y en cuanto se detecte la falla o de acuerdo al cronograma.
- Se exigirá el uso de protectores de las vías respiratorias a los trabajadores que están mayormente expuestos a las emisiones.
- Para mitigar la emisión de gases contaminantes, debido a la utilización de equipos, vehículos y maquinarias, se recomienda:
- Las maquinarias y vehículos deben cumplir con las condiciones mecánicas y de carburación en buen estado, para minimizar las emisiones de gases contaminantes como el dióxido de azufre (SO₂), monóxido de carbono (CO) y **óxidos de nitrógeno (NO₂)**. Por tal motivo, se recomienda los vehículos cuenten con las revisiones técnicas correspondientes.⁶³

98. Conforme se señaló previamente, respecto a los parámetros resulta importante mencionar que los óxidos de nitrógeno (NO_x), al igual que el monóxido de carbono (CO), es un contaminante primario del aire, es decir, involucra a aquellos agentes que se emiten de forma directa a la atmósfera⁶⁴. La denominación "óxidos de nitrógeno (NO_x)", al hablar de contaminación atmosférica, se emplea para englobar bajo la misma al monóxido de nitrógeno (NO) y al dióxido de nitrógeno (NO₂).⁶⁵

99. Asimismo, de la revisión del expediente, se advierte que el 19 de setiembre de 2018, es decir, en los días previos a la emisión de la Resolución Directoral 2, se produjo una reunión entre los representantes del administrado y los funcionarios de la DS en la cual se entregó a la empresa un listado de laboratorios acreditados para realizar los monitoreos requeridos en la medida administrativa, los cuales ya incluían laboratorios acreditados para el parámetro NO_x. Cabe advertir que, al momento en que se dictó la Resolución Directoral 1, no se contaba con laboratorios con la referida acreditación en el citado parámetro. La absolución de la consulta al administrado y la entrega del listado de laboratorios acreditados en los parámetros se registró expresamente en el Acta de la Reunión sostenida:

⁶³ Estudio de Impacto Ambiental de la empresa "Consortio Matrix Technology SAC" pp. 183 a 184

⁶⁴ OROZCO, Carmen et al. Contaminación Ambiental - Una Visión desde la Química. Madrid: Paraninfo, 2002. p. 335.

⁶⁵ Ibid. p. 345.

Asimismo, según Manahan el óxido nítrico incoloro, inodoro (NO) y el dióxido de nitrógeno rojo castaño picante (NO₂), son muy importantes en el aire contaminado. Designados conjuntamente como NO_x, estos gases entran a la atmósfera desde fuentes naturales, como los relámpagos y los procesos biológicos y desde fuentes contaminantes.

MANAHAN, Stanley. Introducción a la Química Ambiental. México: Reverté Ediciones y Universidad Nacional Autónoma de México, 2007. p.414.

2. Informar al administrado sobre los laboratorios acreditados para los parámetros SO₂, NO_x, CO, Pb y partículas.

Se absolvió las consultas del administrado y se le entregó un listado de los laboratorios actualizado hasta la fecha, con los cuales podría realizar los monitoreos requeridos en la medida administrativa.

100. Así, en tanto que se ha verificado que se había producido una circunstancia sobreviniente respecto al monitoreo del Óxido de Nitrógeno en fuentes estacionarias, se acredita que se ha motivado adecuadamente y que correspondía efectuar la variación de la medida preventiva, el mandato de carácter particular y el requerimiento de actualización del IGA sobre el particular, modificando la alusión a Óxidos de Nitrógeno (NO_x) en reemplazo del NO₂.
101. Adicionalmente, cabe señalar que, de la revisión de la citada Guía sobre medio ambiente, salud y seguridad para fundiciones del Banco Mundial Guía, se observa que la misma toma en cuenta como contaminante cuya medición debe ser monitoreada expresamente al Óxido de Nitrógeno (NO_x).
102. Cabe tener en cuenta que la variación al Óxido de Nitrógeno (NO_x) efectuada por la Resolución Directoral 2 no ha afectado las actuaciones previas, lo que se corrobora en el hecho que la administrada ha realizado cuatro monitoreos⁶⁶ posteriormente a la notificación de la Resolución Directoral 1 y en forma previa a la emisión de la Resolución Directoral 2, en los cuales se ha contemplado el análisis del parámetro NO_x, a fin de intentar cumplir con lo previsto en la medida preventiva dictada, conforme se observa a continuación:

Carta N° 1001-2018-OEFA/DSAP

SOLICITUD DEL ADMINISTRADO			RESPUESTA DEL OEFA		
N° de muestreo	Fecha del muestreo	Solicitud (N° Registro)	N° de Informe de Supervisión	Documento de Notificación	Fecha de notificación
1	29/08/2017	63772	645-2017-OEFA/DS-IND	Carta N° 049-2018-OEFA/DSAP	27/02/2018
2	21/09/2017	69231	686-2017-OEFA/DS-IND	Carta N° 1960-2017-OEFA/DSAP	23/10/2017
3	02/11/2017	89158	041-2018-OEFA/DSAP-CIND	Carta N° 050-2018-OEFA/DSAP	27/02/2018
4	17/01/2017	31179	073-2018-OEFA/DSAP-CIND	Carta N° 081-2018-OEFA/DSAP	09/03/2018

⁶⁶ Al respecto, se detalla en la cita 42 de la presente Resolución.

Parámetro	Unidad	Métodos utilizados por MATRIX	RESULTADOS DE LOS MONITOREOS DE EMISIONES ATMOSFERICAS EN CONSORCIO MATRIX TECHNOLOGY S.A.C.									LMP 10		
			1º Monitoreo (21/09/17)			2º Monitoreo (21/09/17)			3º Monitoreo (02/11/17)		4º Monitoreo (17/01/18)			
			Inspectorate Servicios Perú S.A.C.			Inspectorate Servicios Perú S.A.C.			Inspectorate Servicios Perú S.A.C.		Nakamun Consultores S.A.C.			
			EG-1 (1ra medición)	EG-1 (1ra medición)	EG-1 (2da medición)	EG-1 (3ra medición)	EG-1 (1ra medición)	EG-1 (2da medición)	EG-1 (1ra medición)	EG-1 (2da medición)	EG-1 (3ra medición)			
Partículas	mg/m ³	EPA 5	5.30	5.37	1.30	8.06	11.15	12.08	19.01	19.15		20		
Ploso	mg/m ³	EPA 29	0.05158	0.12879	0.01586	0.09683			1.386	0.184	0.111	2		
Óxido de Nitrógeno (NOx)	ppm	EPA CTM-30 EPA CTM-22	38.34 (*)	48.61 (*)	49.29 (*)	59.56 (*)	29.20 (*)	25.21 (*)	4.92 (*)	4.92 (*)	4.92 (*)	130		
Monóxido de Carbono (CO)	mg/m ³	EPA CTM-30	363.45 (**)	3.75 (**)	3.33 (**)	4.17 (*)	1060.04 (**)	1011.09 (**)	3.26 (**)	3.25 (**)	3.25 (**)	200		
Dióxido de Azufre - SO2	mg/m ³	EPA 4	298.47	388.94			<2.62	<2.62	181.88	114.27	125.99	400		

(*) Los métodos electroquímicos (CTM-22 y CTM-30) debe ser utilizado únicamente para gases de combustión. Para emisiones de procesos industriales se debe aplicar el método EPA 7.
 (**) El método CTM-30-1997 no es aplicable para emisiones provenientes de calderas y calentadores de procesos que empleen un combustible diferente al gas natural, salvo que se encuentre validado para el petróleo residual (Código 1291-2018-INACAL-CA)

El informe de ensayo no es válido debido a que se utilizó un método no acreditado.
 El informe de ensayo es válido y el resultado obtenido del muestreo no excede los valores de la Guía sobre Medio ambiente, Salud y Seguridad para Funciones del año 2007.
 El informe de ensayo es válido pero el resultado obtenido del muestreo excede los valores de la Guía sobre Medio ambiente, Salud y Seguridad para Funciones del año 2007.

Fuente: Carta N° 1001-2018-OEFA/DSAP⁶⁷.

103. Teniendo en cuenta ello, corresponde desestimar los argumentos del administrado sobre el particular, y cabe considerar que la variación de la Resolución Directoral 1 respecto a la indicación del parámetro NO_x en vez de NO₂, en la medida preventiva, el mandato de carácter particular y la actualización del IGA se han efectuado conforme a lo establecido en el Reglamento de Supervisión.

Sobre la solicitud de aplicación del silencio administrativo positivo

104. Matrix solicita que se declare el silencio administrativo positivo de su solicitud presentada mediante escrito con Registro N° 100290-2018 de 14 de diciembre de 2018, al considerar que ha vencido el plazo para la resolución del mismo por parte de la Administración Pública.

105. Sobre el particular, cabe tener en cuenta que el silencio administrativo se aplica a los procedimientos de evaluación previa promovidos por los administrados, estando concebido sólo para afrontar la omisión administrativa formal consistente en la debida y oportuna producción de una declaración de voluntad administrativa⁶⁸.

⁶⁷ Folio 363.

⁶⁸ MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Nuevo Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 (Decreto Supremo N° 004-2019-JUS). Tomo I. p. 379.

TUO de la LPAG

Artículo 35.- Procedimientos de evaluación previa con silencio positivo.

35.1 Los procedimientos de evaluación previa están sujetos a silencio positivo, cuando se trate de algunos de los siguientes supuestos:

- 1.- Todos los procedimientos a instancia de parte no sujetos al silencio administrativo negativo taxativo contemplado en el artículo 38.
- 2.- Recursos destinados a cuestionar la desestimación de una solicitud cuando el particular haya optado por la aplicación del silencio administrativo negativo.

- 
106. En el presente caso, cabe tener en cuenta que la solicitud, presentada mediante escrito con Registro N° 100290-2018 de 14 de diciembre de 2018, no se interpone como parte de un procedimiento de evaluación previa, sino que se da en la etapa de supervisión.
107. De la revisión de dicha solicitud se advierte que la misma constituye un pedido efectuado por el administrado como consecuencia de la emisión de un pronunciamiento de la Administración Pública en ejercicio de su facultad de fiscalización, para cuya contradicción, se han previsto los medios recursivos.
108. Conforme a lo anterior, corresponde desestimar la solicitud del administrado sobre el particular.
109. En ese sentido, corresponde confirmar la Resolución Directoral 2, en el extremo que ordenó variar la Resolución Directoral 1, mediante la Resolución Directoral 2, respecto a la alusión NO_x en vez de NO₂, en la medida preventiva, el mandato de carácter particular y la actualización del IGA.

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

SE RESUELVE:

PRIMERO. - **CONFIRMAR** la Resolución Directoral N° 030-2018-OEFA/DSAP del 17 de diciembre de 2018, que rectificó un error material, varió en parte una medida preventiva, un mandato de carácter particular y un requerimiento de actualización del instrumento de gestión ambiental impuestos a Consorcio Matrix Technology S.A.C., ordenados por la Resolución Directoral N° 049-2017-OEFA/DS del 14 de agosto de 2017, conforme a los Cuadros N° 4, 5 y 6 de la presente resolución, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la misma; quedando agotada la vía administrativa.

-
- 35.2 Como constancia de la aplicación del silencio positivo de la solicitud del administrado, basta la copia del escrito o del formato presentado conteniendo el sello oficial de recepción, sin observaciones e indicando el número de registro de la solicitud, fecha, hora y firma del agente receptor. En el caso de procedimientos administrativos electrónicos, basta el correo electrónico que deja constancia del envío de la solicitud.
- 35.3 La Presidencia del Consejo de Ministros se encuentra facultada para determinar los procedimientos sujetos a silencio positivo. Dicha calificación será de obligatoria adopción, a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial, sin necesidad de actualización previa del Texto Único de Procedimientos Administrativos por las entidades, sin perjuicio de lo establecido en el numeral 44.7 del artículo 44.
- 35.4 Los procedimientos de petición graciable y de consulta se rigen por su regulación específica.

SEGUNDO.- Notificar la presente resolución a Consorcio Matrix Technology S.A.C. y remitir el expediente a la Dirección de Supervisión Ambiental en Actividades Productivas del OEFA para los fines correspondientes.

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

.....
HEBERT EDUARDO TASSANO VELAOCHAGA
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° 376-2019-OEFA/TFA-SMEPIM, la cual tiene 36 páginas.