



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

RESOLUCIÓN N°417-2018-OEFA/TFA-SMEPIM

EXPEDIENTE N° : 2981-2017-OEFA/DFSAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS
ADMINISTRADO : ALIANZA VIRGEN DE ASUNCIÓN S.R.L - AVIDAS
SECTOR : INDUSTRIA
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 2159-2018-OEFA/DFAI

SUMILLA: *Se confirma la Resolución Directoral N° 2159-2018-OEFA/DFAI del 21 de setiembre de 2018, en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Alianza Virgen de Asunción S.R.L - AVIDAS por la comisión de la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente Resolución.*

Lima, 3 de diciembre de 2018

I. ANTECEDENTES

1. Alianza Virgen De Asunción S.R.L.- AVIDAS¹ (en adelante, **AVIDAS**) es titular de la Planta Ate, ubicada en Av. Víctor Raúl Haya de la Torre N° 1632, Centro Poblado Pariachi, Carretera Central Km. 16.32, distrito de Ate, provincia y departamento de Lima. (en adelante, **Planta Ate**).
2. AVIDAS cuenta con una Declaración de Adecuación Ambiental (**DAA**), aprobada por el ministerio de la Producción mediante Resolución Directoral N° 0312-2016-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM, del 8 de julio de 2016.
3. El 21 de diciembre de 2015, la Dirección de Supervisión del OEFA (**DS**) realizó una supervisión especial a las instalaciones de la Planta Ate (**Supervisión Especial 2015**). Los hechos verificados durante la supervisión se encuentran recogidos en el Acta de Supervisión del 21 de diciembre de 2015, (**Actas de Supervisión**), que dieron lugar al Informe Preliminar de Supervisión Directa N° 237-2016-OEFA/DS-IND² del 15 de abril de 2016 (**Informe Preliminar**) y el Informe de Supervisión Directa N° 557-2016-OEFA/DS-INS³ del 8 de julio de 2016 (**Informes de Supervisión**).

¹ Registro único de Contribuyente N° 20113080745.

² Páginas del 32 al 36 del archivo INFORME 557-2016, contenido en el disco compacto que obra en el folio 6.

³ Páginas del 5 al 9 del archivo INFORME 557-2016, contenido en el disco compacto que obra en el folio 6.

4. Mediante Informe Técnico Acusatorio N° 2375-2016-OEFA/DS del 29 de agosto 2016⁴, la DS analizó los hallazgos detectados durante las citadas acciones de supervisión, concluyendo que el administrado habría incurrido en supuestas infracciones a la normativa ambiental.
5. Sobre esa base, la Subdirección de Fiscalización en Actividades Productivas (**SFAP**) de la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (**DFAI**), dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra AVIDAS a través de la Resolución Subdirectoral N° 0023-2018-OEFA/DFAI/SFAP, del 15 de enero de 2018⁵.
6. Luego de evaluar los descargos presentados por AVIDAS el 12 de febrero de 2018⁶, la SFAP emitió el Informe Final de Instrucción N° 263-2018-OEFA-DFAI/SFAP del 28 de mayo de 2018 (**Informe Final de Instrucción**)⁷, respecto del cual el administrado presentó sus descargos el 15 de junio de 2018⁸.
7. Posteriormente, la DFAI emitió la Resolución Directoral N° 2159-2018-OEFA/DFAI⁹ del 21 de setiembre de 2018, a través de la cual declaró la responsabilidad administrativa de AVIDAS por la comisión de la conducta infractora detallada a continuación:

Cuadro N° 1: Detalle de la conducta infractora

N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
1	AVIDAS no almacenó adecuadamente los residuos sólidos peligrosos generados en la Planta Ate, toda vez que se observó: (i) Envases de insumos químicos en desuso acopiados en terreno abierto; y, (ii) virutas de cuero wet blue que se encontraban acumuladas a granel, sin su	Artículo 10°, numeral 5 del artículo 25° y artículo 39° del Reglamento de la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos. Decreto Supremo N°	Literales d) y k) del numeral 2 del artículo 145° y literal b) del numeral 2 del artículo 147° del RLGSR ¹¹ .

⁴ Folios 1 al 5.

⁵ Folios 7 al 10, notificado el 19 de enero de 2018 (folio 11).

⁶ Folios 12 al 62.

⁷ Folios 63 al 68, notificado el 7 de junio de 2018 (folio 69).

⁸ Folios 71 al 76.

⁹ Folios 84 al 89, notificado el 26 de setiembre de 2018 (folio 90).

¹¹ **Reglamento de la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 057-2004-PCM,**

Artículo 145°.- Infracciones

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

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

d) Incumplimiento de las disposiciones establecidas por la autoridad competente; (...)

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

Artículo 147.- Sanciones

Los infractores son pasibles de una o más de las siguientes sanciones administrativas:(...)

2. Infracciones graves: (...)

b. Multa desde 21 a 50 UIT. En caso se trate de residuos peligrosos, la multa será de 51 hasta 100 UIT.

N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
	correspondiente contenedor que indique su peligrosidad y en cantidades que rebasan la capacidad de almacenamiento, incumpliendo lo establecido en el Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado por decreto Supremo N° 057-2004-PCM (RLGRS)	057-2004-PCM (RLGRS) ¹⁰ .	

Fuente: Resolución Subdirectoral N° 0023-2018-OEFA/DFAI/SFAP
Elaboración: Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA)

8. La Resolución Directoral N° 2159-2018-OEFA/DFAI se sustentó en los siguientes fundamentos:

- (i) Durante la Supervisión Especial 2015, la DS constató que el administrado no almacenó adecuadamente sus residuos sólidos peligrosos, toda vez que se observó viruta de cuero wet blue y envases de plástico de productos químicos en desuso sobre suelo directo y acopiados en terreno abierto, lo cual se sustentó en las fotografías N° 1, 2 y 4 del Informe de Supervisión N° 557-2016-OEFA/DS-IND.
- (ii) De conformidad con el artículo 54° del Decreto Supremo N° 017-2015-PRODUCE, la aprobación de la DAA no exonera al titular de cumplir con otras obligaciones que le puedan ser exigibles por la legislación vigente.
- (iii) Respecto al informe técnico de implementación de medidas correctivas para el manejo de residuos sólidos generados en la Planta Ate, presentado por el administrado, la DFAI señaló que, en el presente caso, la conducta infractora no versa sobre la implementación del almacén de residuos sólidos conforme a lo establecido en el artículo 40° del RLGRS, sino sobre el inadecuado almacenamiento de los residuos sólidos peligrosos.

¹⁰ Reglamento de la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 24 de julio de 2004.

Artículo 10.- Obligación del generador previa entrega de los residuos a la EPS-RS o EC-RS

Todo generador está obligado a acondicionar y almacenar en forma segura, sanitaria y ambientalmente adecuada los residuos, previo a su entrega a la EPS-RS o a la EC-RS o municipalidad, para continuar con su manejo hasta su destino final. (...)

Artículo 25.- Obligaciones del generador (...)

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

Artículo 39.- Consideraciones para el almacenamiento

Está prohibido el almacenamiento de residuos peligrosos:

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

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

- (iv) La DS realizó una nueva acción de supervisión a la Planta Ate los días 5 y 6 de febrero de 2018, en la que verificó, que la Planta Ate cuenta con puntos de acopio por cada actividad realizada, por lo que la conducta detectada durante la Supervisión Especial 2015 ha sido corregida. sin embargo, dicha subsanación fue realizada con fecha posterior al inicio del presente PAS, el cual se dio con la notificación de la Resolución Subdirectoral el 19 de enero de 2018.
- (v) A la fecha no existen consecuencias que se deban corregir, compensar, revertir o restaurar. Por tanto, no corresponde dictar medida correctiva respecto del hecho imputado.
9. El 15 de octubre de 2018, AVIDAS interpuso recurso de apelación¹² contra la Resolución Directoral N° 2159-2018-OEFA/DFAI, argumentando lo siguiente:
- a) En la resolución impugnada se señaló que AVIDAS ha cumplido con la medida correctiva impuesta mediante resolución N° 586-2018-OEFA/DFAI del 28 de marzo del 2018, dictada en el marco del expediente N° 1027-2015-OEFA/DFSAI/PAS, quedando concluido dicho procedimiento sancionador.
- b) En la Resolución Subdirectoral N° 600-2018- OEFA/DFAI/SFAP del 28 de junio de 2018, dictada en el marco del expediente N° 1403-2016-OEFA/DFSAI/PAS, la autoridad instructora resolvió no iniciar procedimiento administrativo sancionador, por cuanto dichas conductas han sido subsanadas y resueltas en forma favorable.
- c) En las resoluciones emitidas por la primera instancia, se señaló que todas y cada una de las supuestas infracciones de la Tabla N° 1, fueron subsanadas, aun cuando haya sido con posteridad debido a los eventos climatológicos del fenómeno del niño que afectaron las instalaciones. Por lo que, no correspondería imputarle responsabilidad.
- d) La existencia de responsabilidad administrativa debería derivarse de algún daño o efectos al medio ambiente, hecho que no está probado por lo que dicha determinación de responsabilidad no tiene sustento legal ni jurídico.

II. COMPETENCIA

10. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente (Decreto Legislativo N° 1013), se crea el OEFA.
11. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la LSNEIA, el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho

¹² Folios 92 al 94.

público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.

12. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 dispone que, mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA.
13. Mediante Decreto Supremo N° 009-2011-MINAM 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° 033-2013-OEFA/CD se estableció que el OEFA asumiría las funciones de seguimiento, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental del Rubro Curtiembre de la Industria Manufacturera del Subsector Industria desde el 9 de agosto de 2013.
14. Por otro lado, en el artículo 10° de la Ley N° 29325, y en los artículos 19° y 20° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM, se disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA, en materias de su competencia.

III. ADMISIBILIDAD

15. 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 219° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General¹³ (TUO de la LPAG), por lo que es admitido a trámite.

IV. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

16. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas, esta Sala considera importante resaltar que el ambiente es el ámbito donde se desarrolla la vida y comprende elementos naturales, vivientes e inanimados, sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen o

¹³ Texto Único Ordenado aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, publicado el 20 de marzo de 2017, que incluye las modificaciones introducidas por el Decreto Legislativo N° 1272, publicado el 21 de diciembre de 2016, así como también las modificaciones realizadas por el Decreto Legislativo N° 1029, publicado el 24 de junio de 2008, entre otras.

Artículo 218.- Recurso de apelación

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

Artículo 219.- Requisitos del recurso

El escrito del recurso deberá señalar el acto del que se recurre y cumplirá los demás requisitos previstos en el artículo 122 de la presente Ley.

condicionan la vida humana y la de los demás seres vivos (plantas, animales y microorganismos)¹⁴.

17. En esa misma línea, en el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente¹⁵ (LGA), se prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.
18. En tal situación, cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. En ese contexto, cada Estado define cuánta protección otorga al ambiente y a los recursos naturales, pues el resultado de proteger tales bienes incide en el nivel de calidad de vida de las personas.
19. En el sistema jurídico nacional, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por la elevación a rango constitucional de las normas que tutelan los bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una "Constitución Ecológica", dentro de la Constitución Política del Perú, que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente¹⁶.
20. El segundo nivel de protección otorgado al ambiente es material y viene dado por su consideración (i) como principio jurídico que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) como derecho fundamental¹⁷ 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 preserve¹⁸; y, (iii) como conjunto de

¹⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

¹⁵ Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, publicada en el diario oficial El Peruano el 15 de octubre de 2005. Artículo 2°.- Del ámbito (...)

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

¹⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

¹⁷ 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.

¹⁸ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 4, ha señalado lo siguiente, con relación al derecho a un ambiente equilibrado y adecuado:

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

obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales¹⁹.

21. Es importante destacar que en su dimensión como derecho fundamental el Tribunal Constitucional ha señalado que contiene los siguientes elementos²⁰: (i) el derecho a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado, que comporta la facultad de las personas de disfrutar de un ambiente en el que sus componentes se desarrollan e interrelacionan de manera natural y armónica²¹; y, (ii) el derecho a que el ambiente se preserve, el cual trae obligaciones ineludibles para los poderes públicos -de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute-, y obligaciones para los particulares, en especial de aquellos cuyas actividades económicas inciden directa o indirectamente en el medio ambiente; siendo que, dichas obligaciones se traducen, en: (ii.1) la obligación de respetar (no afectar el contenido protegido del derecho) y (ii.2) la obligación de garantizar, promover, velar y, llegado el caso, de proteger y sancionar el incumplimiento de la primera obligación referida²².
22. Como conjunto de obligaciones, la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al ambiente. Tales medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico nacional que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.
23. Sobre la base de este sustento constitucional, el Estado hace efectiva la protección al ambiente, frente al incumplimiento de la normativa ambiental, a través del ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de un debido procedimiento administrativo, así como mediante la aplicación de tres grandes 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 inciertos²³.

¹⁹ 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.

²⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 17.

²¹ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC, fundamento jurídico 17, ha señalado lo siguiente, con relación al derecho a un ambiente equilibrado y adecuado:

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

²² Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 05471-2013-PA/TC. Fundamento jurídico 7.

²³ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

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

V. CUESTIÓN CONTROVERTIDA

25. La cuestión controvertida a resolver en el presente caso es determinar si correspondía declarar la responsabilidad administrativa de AVIDAS, por la comisión de la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente Resolución.

V. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

26. Previamente al análisis de la presente cuestión controvertida, esta sala considera pertinente exponer el marco normativo que regula las condiciones que debe presentar el almacén central de los residuos sólidos peligrosos.
27. En este contexto, el artículo 10° de la LGRS establece que todo generador está obligado a acondicionar y almacenar en forma segura, sanitaria y ambientalmente adecuada los residuos, previo a su entrega a la EPS-RS o a la EC-RS o municipalidad, para continuar con su manejo hasta su destino final.
28. En esa línea, se debe señalar que el numeral 5 del artículo 25° del RLGRS, establece que es obligación del generador de residuos sólidos del ámbito no municipal de almacenar, acondicionar, tratar o disponer los residuos sólidos peligrosos en forma segura, sanitaria y ambientalmente adecuado.
29. Asimismo, en el artículo 39° del RLGRS se establece diversos requisitos relacionados con el almacenamiento de residuos sólidos peligrosos, conforme se aprecia a continuación:

Artículo 39°.- Consideraciones para el almacenamiento

Está prohibido el almacenamiento de residuos peligrosos:

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

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

(Subrayado agregado)

30. Como puede observarse, las normas legales acotadas establecen la obligación de almacenar residuos sólidos peligrosos, es decir, acumularlos de forma temporal, considerando para tal efecto condiciones técnicas tales como la prohibición de almacenarlos en terrenos abiertos, o a granel sin su correspondiente contenedor hasta su disposición final²⁴.
31. Sin embargo, durante la Supervisión Especial 2015 se detectó el siguiente hallazgo:

02	SE OBSERVÓ QUE LA PLANTA DEL ADMINISTRADO NO CUENTA CON UN ÁREA O INSTALACIÓN PARA EL ALMACENAMIENTO DE LOS RESIDUOS SÓLIDOS (RETAPOS Y VIRUTAS DE CUERO WET BLUE, ENVASES DE PLÁSTICO DE PRODUCTOS QUÍMICOS EN DESUSO, CARTONES Y BOLAS DE PLÁSTICO).
03	SE OBSERVÓ POR LA PUERTA POSTERIOR DE LA PLANTA EN SU EXTERIOR ENVASES DE PLÁSTICO DE PRODUCTOS QUÍMICOS Y CILINDRO METÁLICO VETIDO EN EL SUELO DIRECTO Y CIELO ABIERTO, LO CUAL FUE CORROBORADO POR EL REPRESENTANTE DEL ADMINISTRADO QUE DICHS RESIDUOS SÓLIDOS SON PROVENIENTES DE LA EMPRESA.

Fuente: INFORME 557-2016²⁵

32. De acuerdo a lo señalado en el Acta de Supervisión, en el Informe Preliminar²⁶ y en el Informe de Supervisión²⁷, se observó envases de insumos químicos en desuso acopiados en terreno abierto y viruta de cuero wet blue acumuladas en granel, sin su correspondiente contenedor que indique su peligrosidad.

²⁴ **DECRETO SUPREMO N° 057-2004-PCM.**
Décima Disposición Complementaria

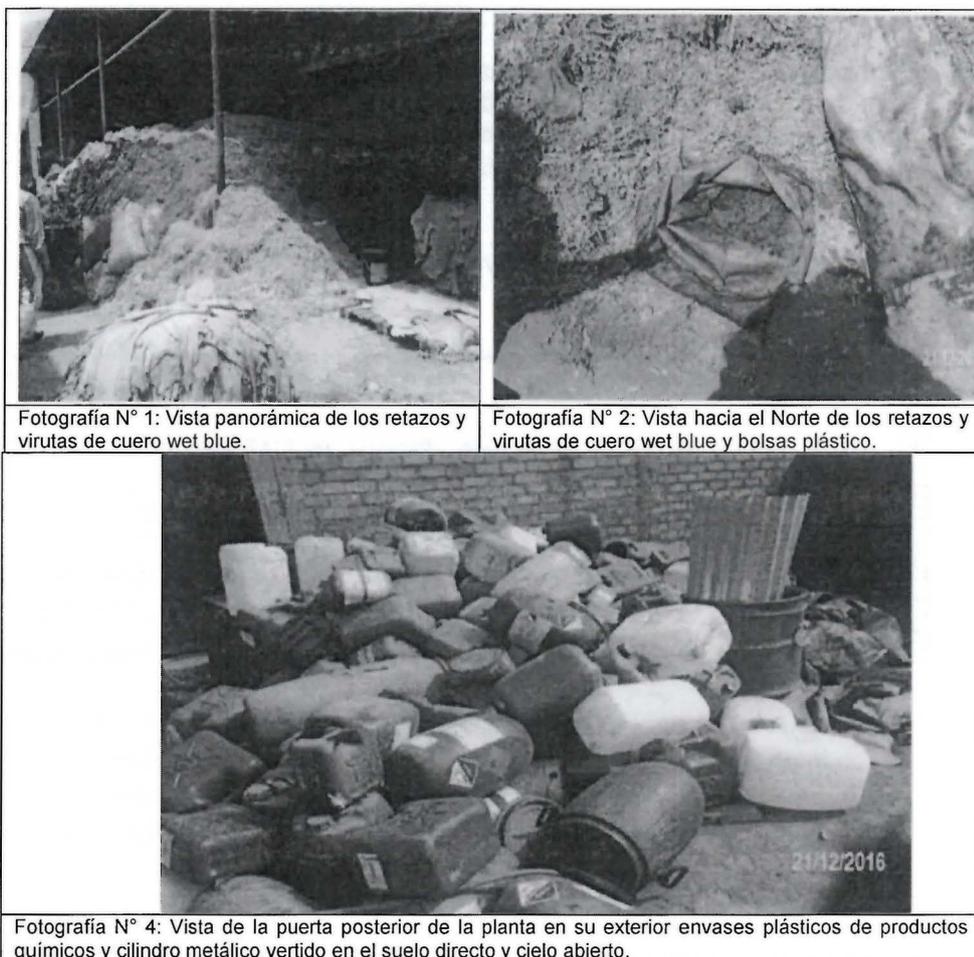
2. Almacenamiento: Operación de acumulación temporal de residuos en condiciones técnicas como parte del sistema de manejo hasta su disposición final.

²⁵ Página 38 y 39 del archivo INFORME 557-2016, contenido en el disco compacto que obra en el folio 6.

²⁶ Página 34 del archivo INFORME 557-2016, contenido en el disco compacto que obra en el folio 6.

²⁷ Página 7 y 8 del archivo INFORME 557-2016, contenido en el disco compacto que obra en el folio 6.

33. Dicho hallazgo se complementa con las Fotografías N^{os} 1, 2 y 4 del Informe Preliminar, las cuales se muestran a continuación:



34. Por lo que, conforme a la información recabada en la Supervisión Especial 2017, quedó acreditado que el administrado no almacenó adecuadamente los residuos sólidos peligrosos generados en la Planta Ate. Toda vez que, se observó: (i) envases de insumos químicos en desuso acopiados en terreno abierto; y, (ii) virutas de cuero wet blue que se encontraban acumulados a granel, sin su correspondiente contenedor que indique su peligrosidad y en cantidades que rebasan la capacidad de almacenamiento.
35. En virtud de ello, la DFAI declaró la existencia de responsabilidad administrativa de AVIDAS.

Sobre los argumentos presentados por AVIDAS

36. En su recurso de apelación, el administrado manifestó que en la resolución impugnada se señaló que AVIDAS ha cumplido con la medida correctiva impuesta mediante resolución N° 586-2018-OEFA/DFAI del 28 de marzo del 2018, dictada en el marco del expediente N° 1027-2015-OEFA/DFSAI/PAS, quedando concluido dicho procedimiento sancionador.
37. Asimismo, precisó que en la Resolución Subdirectoral N° 600-2018-OEFA/DFAI/SFAP del 28 de junio de 2018, dictada en el marco del expediente N° 1403-2016-OEFA/DFSAI/PAS, la autoridad instructora resolvió no iniciar procedimiento administrativo sancionador, por cuanto dichas conductas han sido subsanadas y resueltas en forma favorable.
38. Por lo que, considera que toda vez que, en las resoluciones emitidas por la primera instancia, se señaló que todas y cada una de las supuestas infracciones de la Tabla N° 1, fueron subsanadas, aun cuando haya sido con posterioridad debido a los eventos climatológicos del fenómeno del niño que afectaron las instalaciones. no correspondería imputarle responsabilidad.
39. En atención a los argumentos esgrimidos por el administrado, corresponde evaluar si la conducta analizada en el procedimiento seguido en el expediente N° 1027-2015-OEFA/DFSAI/PAS y N° 1403-2016-OEFA/DFSAI/PAS presentan similitud con el presente procedimiento administrativo sancionador:

Cuadro N° 2: Detalle de los Expedientes N° 1027-2015-OEFA/DFSAI/PAS, N° 1403-2016-OEFA/DFSAI/PAS y N° 2981-2017-OEFA/DFSAI/PAS.

Expediente N°	1027-2015-OEFA/DFSAI/PAS	1403-2016-OEFA/DFSAI/PAS	2981-2017-OEFA/DFSAI/PAS.
Resolución Subdirectoral	002-2017-OEFA/DFAI/SFAP	600-2018-OEFA/DFAI/SFAP	0023-2018-OEFA/DFAI/SFAP
Administrado	Alianza Virgen De Asunción S.R.L - AVIDAS	Alianza Virgen De Asunción S.R.L - AVIDAS	Alianza Virgen De Asunción S.R.L - AVIDAS
Fecha de Supervisión	2 de abril de 2014	12 de agosto de 2015	21 de diciembre de 2015
Unidad Inspeccionada	Planta Ate	Planta Ate	Planta Ate
Conducta infractora	AVIDAS no cuenta con un almacén central para el acopio de residuos sólidos peligrosos generados en la Planta Ate, de conformidad con el artículo 40° del RLGSR	(i) AVIDAS realizó actividades industriales de curtiembre sin contar con instrumento de gestión ambiental, aprobado previamente por la autoridad competente. (ii) AVIDAS no cuenta con un almacén central para el acopio de los residuos	AVIDAS no almacenó adecuadamente los residuos sólidos peligrosos generados en la Planta Ate, toda vez que se observó: (i) envases de insumos químicos en desuso acopiados en terreno abierto; y,

Expediente N°	1027-2015-OEFA/DFSAI/PAS	1403-2016-OEFA/DFSAI/PAS	2981-2017-OEFA/DFSAI/PAS.
Resolución Subdirectoral	002-2017-OEFA/DFAI/SFAP	600-2018-OEFA/DFAI/SFAP	0023-2018-OEFA/DFAI/SFAP
		sólidos peligrosos generados en la Planta Ate de acuerdo a lo establecido en el Artículo 40° del RLGRS. (iii) AVIDAS no dispuso sus residuos sólidos con una empresa prestadora de Servicios de ReEPS-RS autorizada por la autoridad competente, conforme a lo establecido en el RLGRS	(ii) virutas de cuero wet blue que se encontraban acumulados a granel, sin su correspondiente contenedor que indique su peligrosidad y en cantidades que rebasan la capacidad de almacenamiento, incumpliendo lo establecido en el RLGRS
Normas Sustantivas	El numeral 5 del artículo 25° y el artículo 40° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos. Aprobado mediante Decreto Supremo N° 057-2004-PCM. (RLGRS)	Artículos 13° y 53° del Reglamento de Gestión Ambiental para la Industria Manufacturera y Comercio Interno, aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-2015-PRODUCE Artículo 40° del RLGRS.	Artículo 10°, numeral 5 del artículo 25°, artículo 39° del RLGRS.
Pronunciamiento	Iniciar un procedimiento administrativo sancionador contra Alianza Virgen De Asunción S.R.L – AVIDAS ²⁸ .	No existe mérito para iniciar un procedimiento administrativo sancionador contra Alianza Virgen De Asunción S.R.L – AVIDAS. ²⁹	Iniciar un procedimiento administrativo sancionador contra Alianza Virgen De Asunción S.R.L – AVIDAS.

Fuente: Resolución Subdirectoral N°002-2017-OEFA/DFAI/SFAP, Resolución Subdirectoral N°600-2018-OEFA/DFAI/SFAP y Resolución Subdirectoral 0023-2018-OEFA/DFAI/SFAP
Elaboración: TFA

40. Conforme se aprecia en el cuadro precedente, en los procedimientos administrativos comparados, no existe identidad de hecho ni de fundamento – normas sustantivas -. Así, en el procedimiento seguido en el expediente N° 1027-2015-OEFA/DFSAI/PAS, se evaluó la conducta referida a no contar con un almacén central para el acopio de residuos sólidos peligrosos, mientras que en el expediente N° 1403-2016-OEFA/DFSAI/PAS se analizó la conducta referida a realizar actividades sin contar con un instrumento de gestión ambiental, no contar

²⁸ Cabe precisar que mediante Resolución Directoral N° 586-2018-OEFA/DFAI del 28 de marzo de 2018, la DFAI declaró la responsabilidad administrativa a AVIDAS por no contar con un almacén central para el acopio de residuos sólidos peligrosos generados en la Planta Ate, que cumpla con las condiciones establecidas en el artículo 40° del RLGRS.

²⁹ Al respecto, corresponde señalar que:
La conducta infractora descrita en el numeral 2 se archivó al configurarse un supuesto de non bis in ídem, comprendida en el pronunciamiento de la Resolución directoral N° 586-2018-OEFA/DFAI. Mientras que, la conducta infractora descrita en el numeral 3 se archivó en razón de la corrección de la conducta infractora antes del inicio del PAS.

con un almacén central para el acopio de los residuos sólidos peligrosos y no disponer los residuos sólidos con una empresa prestadora de servicios de ReEPS-RS. Siendo que en el presente procedimiento administrativo se evalúa la conducta referida a realizar un inadecuado almacenamiento de los residuos sólidos peligrosos generados en la Planta Ate.

41. En tal sentido, se desprende que los hechos detectados en los procedimientos administrativos invocados por el administrado, están referidos a conductas infractoras distintas a la conducta imputada en el presente procedimiento administrativo sancionador, tal como se evidencia en el cuadro N° 2. Por lo que, la presunta corrección de dichas conductas, no exonera de responsabilidad al administrado.
42. Sin perjuicio de lo señalado, corresponde indicar que la DS realizó una acción de supervisión a la Planta Ate los días 5 y 6 de febrero de 2018, en la que se verificó que AVIDAS cuenta con puntos de acopio por cada actividad realizada, lo cual de acuerdo a lo señalado por la DFAI evidenciaría la corrección del hecho imputado.
43. Al respecto, cabe indicar que, en la citada acción de supervisión, la DS verificó lo siguiente:

F.3	Decreto Legislativo N° 1278, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Gestión Integral de Residuos Sólidos	Artículo 56° El almacenamiento de residuos municipales y no municipales se realiza en forma segregada en espacios exclusivos para este fin, considerando su naturaleza física química y biológica, así como las características de peligrosidad, incompatibilidad con otros residuos y las reacciones que puedan ocurrir con el material de recipiente que lo contenga, con la finalidad de evitar riesgos a la salud y al ambiente.	Durante la supervisión, se observa la existencia del almacén de residuos sólidos, el mismo que se encuentra en construcción. Con respecto a los informes de avance correspondiente al primer semestre del año 2018 (enero) aun no ha sido presentado. Al respecto, el representante del administrado manifiesta que ha presentado la modificación de la frecuencia de presentación de los informes de avance y los informes de monitoreo para marzo del 2018 al PRODUCE, el cual aún no ha emitido opinión alguna.	Anexo presentado dentro del Acta de Supervisión, folio 05 al 7
F.4	Relamento del Decreto Legislativo N° 1278, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Gestión Integral de Residuos Sólidos	Artículo 55.- Plazos para almacenamiento de residuos sólidos peligrosos Los residuos sólidos peligrosos no podrán permanecer almacenados en instalaciones del generador de residuos sólidos no municipales por más de doce (12) meses, con excepción de aquellos regulados por normas especiales o aquellos que cuentan con plazos distintos establecidos en los IGA.	Adicionalmente, la planta industrial cuenta con puntos de acopio por cada actividad realizada. Por otro lado, en el interior de la planta industrial se observa puntos de almacenamiento en la planta industrial. Al respecto, el representante del administrado manifiesta que los mismos son dispuestos por una EO-RS (PERU AMBIENTALS.A.C)	

Fuente: INFORME_DE_SUPERVISION__N124-2018-OEFA-DSAP-CIND_20180405145029032³⁰

44. De acuerdo a lo señalado en el Acta de Supervisión y el Informe de Supervisión N° 124-2018-OEFA/DSAP-CIND, la planta industrial contaría con puntos de acopio por cada actividad realizada, por lo que se entiende que la conducta detectada durante la Supervisión Especial 2015 ha sido corregida.

³⁰ Página 46 del archivo INFORME_DE_SUPERVISION__N124-2018-OEFA-DSAP-CIND_20180405145029032 contenido en el disco compacto que obra en el folio 95.

45. Asimismo, AVIDAS presentó al OEFA el informe técnico de implementación de medidas correctivas para el manejo de residuos sólidos generados en la Planta Ate; respecto del cual la primera instancia en el informe N° 059-2018-OEFA/DFAI/SFAP de fecha 31 de mayo de 2018, la DFAI señaló que el administrado ha cumplido con la medida correctiva impuesta mediante la Resolución Directoral N° 586-2018-OEFA/DFAI³¹.
46. Sin embargo, se advierte que la corrección de la conducta infractora fue realizada de forma posterior al 19 de enero de 2018, fecha de inicio del presente PAS.

Respecto del daño al medio ambiente y la determinación de responsabilidad

47. AVIDAS también señaló que para la existencia de responsabilidad administrativa debería derivarse de algún daño o efecto al medio ambiente, hecho que no está probado por lo que dicha determinación de responsabilidad no tiene sustento legal ni jurídico.
48. Sobre el particular, en el numeral 142.2 del artículo 142 de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, se define el daño ambiental como todo menoscabo material que sufre el ambiente y/o alguno de sus componentes, tenga origen o no en la contravención a normas de protección y conservación del ambiente, cuyos efectos negativos pueden ser **actuales o potenciales**³².
49. Sobre el particular, debe tenerse en cuenta que en reiterados pronunciamientos el Tribunal de Fiscalización Ambiental³³ ha señalado que la definición de daño ambiental prevista en el numeral 142.2 del artículo 142 de la LGA recoge dos elementos de importancia:
- a) El daño ambiental debe importar un menoscabo material al ambiente y/o algunos de sus componentes.
 - b) El referido menoscabo material debe generar efectos negativos, que pueden ser actuales o potenciales.
50. Con relación al primer elemento, referido al menoscabo material, cabe señalar que ello involucra toda afectación al ambiente que se produce, por ejemplo, al emitir

³¹ Notificada a AVIDAS el 7 de junio de 2018, mediante Carta N° 1717-2018-OEFA/DFAI.

³² Sobre el concepto de daño ambiental, la doctrina sostiene que "(...) un daño ambiental es una lesión física no limitada a un espacio o a un tiempo determinados, por eso sus consecuencias se expanden rápidamente irradiando en todas sus direcciones, tanto en el espacio como en el tiempo (...) Un hecho generador de daño ambiental hoy constituye siempre la posibilidad de otro daño mañana". Véase: BIBILONI, Héctor Jorge. "El proceso ambiental". Buenos Aires: Lexis Nexis, 2005. p. 86 – 87.

³³ Con fecha 15 de abril de 2013, se publicó en el Diario Oficial El Peruano, la Resolución N° 082-2013-OEFA/TFA de fecha 27 de marzo de 2013, emitida por el Tribunal de Fiscalización Ambiental de OEFA, en la medida que desarrolla criterios importantes en relación al concepto de daño ambiental. Asimismo, en las Resoluciones N° 012-2014-OEFA/TFA-SEP1, N° N° 013-2014-OEFA/TFA-SEP1 N° 014-2014-OEFA/TFA-SEP1, N° 004-2015-OEFA/TFA-SEM, N° 021-2015-OEFA/TFA-SEM y N° 023-2016-OEFA/TFA-SEM, entre otras, se ha adoptado el mismo criterio en relación a la tipificación del numeral 3.2 de del Punto 3 del Anexo de la Resolución Ministerial N° 353-2000-EM/VMM ante la existencia de daño potencial .

sustancias contaminantes que deterioran la calidad física o química de alguno o varios de los elementos del ambiente, alterando su estado natural en mayor o menor medida.

51. A su vez, el segundo elemento hace referencia a que en la configuración del daño ambiental no es indispensable que los efectos negativos del menoscabo material producido en el ambiente sean actuales, sino que resulta suficiente que dichos efectos negativos sean **potenciales**³⁴, **entendiendo como potencial aquello que puede suceder o existir**³⁵.
52. En tal sentido, el menoscabo material se configura frente a toda acción u omisión, que altere, trastorne o disminuya algún elemento constitutivo del ambiente; mientras que lo potencial son los efectos negativos de ese menoscabo, es decir, la probabilidad futura en grado de verosimilitud de que ocurran dichos efectos negativos.
53. Por tanto, contrario a lo manifestado por el administrado para determinar la configuración del tipo infractor, no resulta necesario que se verifique la existencia de un daño efectivo o real en el ambiente como consecuencia de dicha infracción, sino que basta con que exista una potencialidad de la ocurrencia del referido daño.
54. En atención a lo expuesto, corresponde confirmar el pronunciamiento de la DFAI con relación a la declaración de responsabilidad del administrado por la comisión de la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución y, por tanto, desestimar el recurso de apelación interpuesto por el administrado.

De conformidad con lo dispuesto en el TUO de la LPAG; la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental; el Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente; el Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA; y la Resolución N° 032-2013-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA.

SE RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución Directoral N° 2159-2018-OEFA/DFAI del 21 de setiembre de 2018, en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Alianza Virgen de Asunción S.R.L - AVIDAS por la comisión de la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente Resolución, por los fundamentos expuestos en la misma, quedando agotada la vía administrativa.

³⁴ En esa línea, Peña Chacón sostiene que: "de esta forma, se rompe con uno de los elementos característicos del derecho de daños, por el cual este debe ser siempre cierto, efectivo, determinable, evaluable, individualizable y no puramente eventual o hipotético, pues, tratándose del daño ambiental, es necesario únicamente su probabilidad futura para determinar su existencia y tomar las medidas necesarias con el fin de impedir sus efectos nocivos". Véase: PEÑA CHACÓN, Mario. "Daño Ambiental y Prescripción". Consulta: 28 de febrero de 2017
http://huespedes.cica.es/aliens/gimadus/19/06_mario_penia_chacon.html

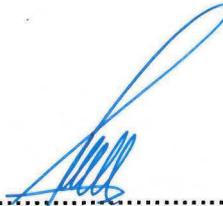
³⁵ Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española.

SEGUNDO.- Notificar la presente resolución a Alianza Virgen de Asunción S.R.L.- AVIDAS y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA para los fines correspondientes.

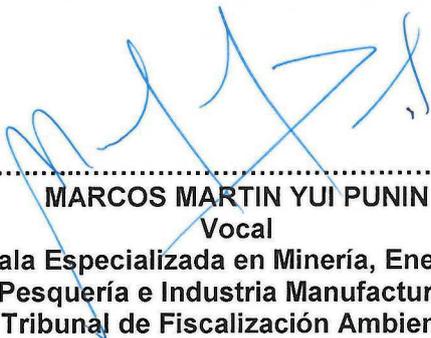
Regístrese y comuníquese.



.....
RAFAEL MAURICIO RAMÍREZ ARROYO
Presidente
Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental



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



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

Cabe señalar que la presente página forma parte integral de la Resolución N° 417-2018-OEFA/TFA-SMEPIM, la cual tiene 16 páginas.