



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

**RESOLUCIÓN N° 500-2019-OEFA/TFA-SMEPIM**

EXPEDIENTE N° : 3044-2018-OEFA/DFAI/PAS  
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS  
ADMINISTRADO : C.A. MACCHIAVELLO S.A.  
SECTOR : INDUSTRIA  
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL 1078-2019-OEFA/DFAI

**SUMILLA:** *Se corrige el error material incurrido en el Informe N° 884-2019-OEFA/DFAI-SSAG del 19 de julio de 2019, el cual forma parte integrante de la Resolución Directoral N° 1078-2019-OEFA-DFAI del 19 de julio de 2019, conforme a lo expuesto en los fundamentos 28 a 39 de la presente Resolución.*

*Se confirma la Resolución Directoral N° 1078-2019-OEFA-DFAI del 19 de julio de 2019 que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de C.A. Macchiavello S.A. por la comisión de las conductas infractoras 1 y 2 descritas en el Cuadro N° 1 de la presente Resolución y las medidas correctivas dictadas, así como las conductas infractoras 3 y 4, con excepción de los extremos referidos al parámetro material particulado, en atención a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la misma; quedando agotada la vía administrativa.*

*Por otro lado, se revoca la Resolución Directoral N° 1078-2019-OEFA-DFAI del 19 de julio de 2019 que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de C.A. Macchiavello S.A. por la comisión de las conductas infractoras 3 y 4 descritas en el Cuadro N° 1 de la presente Resolución, en los extremos referidos al parámetro material particulado, en atención a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la misma; y, en consecuencia, se archiva el citado extremo.*

*Asimismo, se revoca la Resolución Directoral N° 1078-2019-OEFA-DFAI del 19 de julio de 2019 que sancionó a C.A. Macchiavello S.A. con una multa de 13.25 UIT; reformándola con una multa ascendente a 13.17 UIT, en atención a los argumentos expuestos en la parte considerativa; quedando agotada la vía administrativa.*

Lima, 22 de noviembre de 2019

**I. ANTECEDENTES**

1. C.A. Macchiavello S.A.<sup>1</sup> (en adelante, **Macchiavello**) es una empresa dedicada a

<sup>1</sup> Registro Único de Contribuyente N° 20100113881.

*Handwritten signature*

la actividad de curtido y adobo de cueros, adobo y teñido de pieles y es titular de la unidad fiscalizable Planta Rímac, ubicada en Jr. Tumbes N° 218, distrito de Rímac, provincia y departamento de Lima (en adelante, **Planta Rímac**).

2. Mediante Resolución Directoral N° 334-2016-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM de 3 de agosto de 2016, la Dirección General de Asuntos Ambientales del Ministerio de Producción (**PRODUCE**) aprobó la Declaración de Adecuación Ambiental de la Planta Rímac (en adelante, **DAA Planta Rímac**).
3. Del 7 al 8 de febrero de 2018, la Dirección de Supervisión (**DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (**OEFA**) realizó una supervisión regular (en adelante, **Supervisión Regular 2018**) a la Planta Rímac a fin de verificar el cumplimiento de obligaciones contenidas en la normativa ambiental y los compromisos asumidos por el administrado en su instrumento de gestión ambiental. Los resultados de la Supervisión Regular 2018, fueron recogidos en el Acta de Supervisión del 8 de febrero de 2018<sup>2</sup>.
4. Mediante Informe de Supervisión N° 125-2018-OEFA/DSAP-CIND del 28 de marzo de 2018 (en adelante, **Informe de Supervisión**)<sup>3</sup>, la DS analizó los hallazgos detectados durante la Supervisión Regular 2018, concluyendo que se habrían verificado supuestas infracciones a la normativa ambiental.
5. A través de la Resolución Subdirectoral N° 858-2018-OEFA/DFAI/SFAP del 30 de octubre de 2018<sup>4</sup>, la Subdirección de Fiscalización de Actividades Productivas (**SFAP**) de la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (**DFAI**) del OEFA, dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador (en adelante, **PAS**) contra Macchiavello.
6. Luego de la evaluación de los descargos presentados por Macchiavello<sup>5</sup>, se emitió el Informe Final de Instrucción N° 826-2018-OEFA/DFAI/SFAP del 31 de diciembre de 2018 (en adelante, **Informe Final de Instrucción**)<sup>6</sup>.
7. De forma posterior, analizados los descargos al Informe Final de Instrucción<sup>7</sup>, la DFAI emitió la Resolución Directoral N° 1078-2019-OEFA/DFAI de 19 de julio de 2019<sup>8</sup>, mediante la cual declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Macchiavello con relación a las siguientes conductas infractoras<sup>9</sup>:

<sup>2</sup> En: <https://publico.oefa.gob.pe/sisud/> (Revisión: 23 de octubre de 2019).

<sup>3</sup> Folios 2 al 17.

<sup>4</sup> Folios 19 al 23 (reverso). Notificada el 13 de noviembre de 2018 (Folio 24).

<sup>5</sup> Folios 25 al 110.

<sup>6</sup> Folios 121 al 140. Notificado el 14 de enero de 2019 (Folio 141).

<sup>7</sup> Folios 142 al 180.

<sup>8</sup> Folios 190 al 209. Notificada el 24 de julio de 2019 (Folio 210).

<sup>9</sup> La conducta infractora N° 3 se encuentra sujeta a lo dispuesto en el artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y

**Cuadro N° 1: Detalle de las conductas infractoras**

N°	Conductas Infractoras	Normas Sustantivas	Normas Tipificadoras
1	Macchiavello no ha efectuado el cambio del tipo de combustible usado en la caldera de petróleo residual (bunker) a gas natural, conforme a lo establecido en la DAA Planta Rímac.	Artículo 24° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (LGA) <sup>10</sup> Artículo 15° de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, Ley N° 27446 (LSNEIA) <sup>11</sup> Artículo 29° del Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, Ley N° 27446, aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM (RLSNEIA) <sup>12</sup> Literal b) del artículo 13° del Reglamento de Gestión Ambiental para la Industria	Numeral 4.1.c. del artículo 4° de la Tipificación de Infracciones y la Escala de Sanciones vinculadas a los instrumentos de gestión ambiental y al desarrollo de actividades en zonas prohibidas, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD <sup>14</sup> (RCD 049-2013-OEFA/CD). Cuadro de Tipificación de la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD <sup>15</sup> (RCD 049-2013-OEFA/CD).

dinamización de la inversión en el país, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 12 de julio de 2014, en tanto la corresponde al periodo 2017-1.

10

**LGA**

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

24.1 Toda actividad humana que implique construcciones, obras, servicios y otras actividades, así como las políticas, planes y programas públicos susceptibles de causar impactos ambientales de carácter significativo, está sujeta, de acuerdo a ley, al Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental - SEIA, el cual es administrado por la Autoridad Ambiental Nacional. La ley y su reglamento desarrollan los componentes del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental. 24.2 Los proyectos o actividades que no están comprendidos en el Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, deben desarrollarse de conformidad con las normas de protección ambiental específicas de la materia.

11

**LSNEIA**

**Artículo 15.- Seguimiento y control**

15.1 La autoridad competente será la responsable de efectuar la función de seguimiento, supervisión y control de la evaluación de impacto ambiental, aplicando las sanciones administrativas a los infractores.

15.2 El MINAM, a través del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, es responsable del seguimiento y supervisión de la implementación de las medidas establecidas en la evaluación ambiental estratégica.

12

**RLSNEIA**

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

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

14

**RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 049-2013-OEFA/CD**

**Artículo 4°.- Infracciones administrativas relacionadas al incumplimiento de lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental**

4.1 Constituyen infracciones administrativas relacionadas al incumplimiento de lo establecido en un Instrumento de Gestión Ambiental:

- c) Incumplir lo establecido en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, generando daño potencial a la vida o salud humana. La referida infracción es grave y será sancionada con una multa de cincuenta (50) hasta cinco mil (5 000) Unidades Impositivas Tributarias.

15

CUADRO DE TIPIFICACIÓN DE INFRACCIONES Y ESCALA DE SANCIONES VINCULADAS CON LOS INSTRUMENTOS DE GESTIÓN AMBIENTAL Y EL DESARROLLO DE ACTIVIDADES EN ZONAS PROHIBIDAS				
INFRACCIÓN	BASE LEGAL	CALIFICACIÓN DE LA GRAVEDAD	SANCIÓN NO MONETARIA	SANCIÓN PECUNIARIA

N°	Conductas Infractoras	Normas Sustantivas	Normas Tipificadoras
		Manufacturera y Comercio Interno, aprobado por el Decreto Supremo N° 017-2015-PRODUCE (RGAIMCI) <sup>13</sup> .	
2	Macchiavello no ha implementado un sistema de tratamiento por oxidación con turbinas flotantes de aireación como parte del sistema de tratamiento de sus efluentes líquidos, conforme a lo establecido en la DAA Planta Rímac	Artículo 24° de la LGA, artículo 15° de la LSNEIA, artículo 29° del RLSNEIA, literal b) del artículo 13° del RGAIMCI.	Numeral 4.1.c. del artículo 4° de la RCD N° 049-2013-OEFA/CD. Cuadro de Tipificación de la RCD 049-2013-OEFA/CD.
3	Macchiavello no realizó el monitoreo del componente emisiones atmosféricas respecto de los parámetros Dióxido de Azufre (SO <sub>2</sub> ) y	Artículo 24° de la LGA, artículo 15° de la LSNEIA, artículo 29° del RLSNEIA, literal b) y e) del artículo 13° y 15° del RGAIMCI <sup>16</sup> .	Numeral 4.1.a <sup>17</sup> del artículo 4° de la RCD N° 049-2013-OEFA/CD. Cuadro de Tipificación de

2	DESARROLLAR ACTIVIDADES INCUMPLIENDO LO ESTABLECIDO EN EL INSTRUMENTO DE GESTIÓN AMBIENTAL				
2.3	Incumplir lo establecido en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, generando daño potencial a la vida o salud humana.	Artículo 24° de la Ley General del Ambiente, Artículo 15° de la Ley del SEIA, Artículo 29° del Reglamento de la Ley del SEIA.	GRAVE	(...)	De 50 a 5 000 UIT

<sup>13</sup> RGAIMCI, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 6 de junio de 2015.

**Artículo 13.- Obligaciones del titular**

Son obligaciones del titular:

- b) Cumplir la legislación ambiental aplicable a sus actividades, las obligaciones derivadas de los instrumentos de gestión ambiental aprobados por la autoridad competente, así como todo compromiso asumido en el instrumento, en los plazos y términos establecidos.

<sup>16</sup> RGAIMCI

**Artículo 13.- Obligaciones del titular**

Son obligaciones del titular:

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

**Artículo 15.- Monitoreos**

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

<sup>17</sup> RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 049-2013-OEFA/CD

**Artículo 4° - Infracciones administrativas relacionadas al incumplimiento de lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental**

4.1 Constituyen infracción administrativa relacionadas al incumplimiento de lo establecido en un Instrumento de Gestión Ambiental:

- a) Incumplir lo establecido en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, sin generar daño potencial o real a la flora, la fauna, la vida o la salud humana. Esta infracción se refiere al incumplimiento

N°	Conductas Infractoras	Normas Sustantivas	Normas Tipificadoras
	Material Particulado correspondientes al primer semestre de 2017, conforme a lo establecido en la DAA Planta Rímac.		la RCD 049-2013-OEFA/CD <sup>18</sup> ..
4	Macchiavello no realizó los monitoreos ambientales correspondientes al segundo semestre de 2017, conforme a lo establecido en la DAA Planta Rímac.	Artículo 24° de la LGA, artículo 15° de la LSNEIA, artículo 29° del RLSNEIA, literal b) del artículo 13° del RGAIMCI.	Numeral 4.1.a. del artículo 4° de la RCD N° 049-2013-OEFA/CD Cuadro de Tipificación de la RCD 049-2013-OEFA/CD.

Fuente: RSD N° 858-2018-OEFA/DFAI/SFAP.

Elaboración: Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA).

8. Teniendo en cuenta lo anterior, la DFAI resolvió sancionar en la citada Resolución Directoral N° 1078-2019-OEFA/DFAI de 19 de julio de 2019 a Macchiavello con una multa de trece y 25/100 (13.25) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) vigentes a la fecha de pago, establecida conforme al siguiente detalle:

**Cuadro N° 2: Multas**

	Hecho imputado	Multa
1	Hecho imputado 1	7.18 UIT
2	Hecho imputado 2	4.49 UIT
3	Hecho imputado 4	1.58 UIT
	<b>TOTAL</b>	<b>13.25 UIT</b>

Fuente: Resolución Directoral N° 1078-2019-OEFA/DFAI

9. Asimismo, en dicho pronunciamiento se establecieron medidas correctivas respecto a las conductas infractoras N° 1 y 2, conforme al siguiente detalle:

de compromisos contemplados de los instrumentos de gestión ambiental que tiene carácter social, formal u otros que por su naturaleza no implican la generación de un daño potencial o real.

18

CUADRO DE TIPIFICACIÓN DE INFRACCIONES Y ESCALA DE SANCIONES VINCULADAS CON LOS INSTRUMENTOS DE GESTIÓN AMBIENTAL Y EL DESARROLLO DE ACTIVIDADES EN ZONAS PROHIBIDAS				
INFRACCIÓN	BASE LEGAL	CALIFICACIÓN DE LA GRAVEDAD	SANCIÓN NO MONETARIA	SANCIÓN PECUNIARIA
<b>2</b>	<b>DESARROLLAR ACTIVIDADES INCUMPLIENDO LO ESTABLECIDO EN EL INSTRUMENTO DE GESTIÓN AMBIENTAL</b>			
2.1	Incumplir lo establecido en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, sin generar daño potencial o real a la flora, la fauna, la vida o salud humana.	Artículo 24° de la Ley General del Ambiente, Artículo 15° de la Ley del SEIA, Artículo 29° del Reglamento de la Ley del SEIA.	GRAVE	(...) De 5 a 500 UIT

**Cuadro N° 3: Detalle de las medidas correctivas**

	Conducta infractora	Medida correctiva		
		Obligación	Plazo de cumplimiento	Forma de acreditar el cumplimiento
1	Macchiavello no ha efectuado el cambio del tipo de combustible usado en la caldera de petróleo residual (bunker) a gas natural, conforme a lo establecido en la DAA Planta Rímac.	Acreditar la implementación de la alternativa de solución, referido a cambiar de tipo de combustible usado en la Caldera de petróleo residual (bunker) a gas natural, en la Planta Rímac, a fin de mitigar el impacto negativo que podría generar los gases de combustión; conforme a lo establecido en su DAA	En un plazo no mayor de sesenta (60) días hábiles contados desde el día siguiente de notificada la RD.	En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contados desde el día siguiente del término del plazo para cumplir la medida correctiva deberá remitir a la DFAI un Informe Técnico detallando:  i) Memoria descriptiva de las acciones que se realizaron para realizar el cambio de matiz energética de la caldera. ii) Comprobantes de pago (compra de materiales y/o por la prestación de los servicios), que se generaron para la implementación del compromiso. iii) Medios visuales (fotografías a color) debidamente fechados y con coordenadas (UTM WGS 84) que acrediten las acciones adoptadas para el cumplimiento del referido compromiso asumido en la DAA.
2	Macchiavello no ha implementado un sistema de tratamiento por oxidación con turbinas flotantes de aireación como parte del sistema de tratamiento de sus efluentes líquidos, conforme a lo establecido en la DAA Planta Rímac.	Acreditar la implementación de la alternativa de solución, referido en la aplicación de un sistema de tratamiento por oxidación con turbinas flotantes de aireación, a fin de mitigar los impactos ambientales negativos que podrían generar los efluentes industriales de la Planta Rímac; conforme a lo establecido en su DAA	En un plazo no mayor de cuarenta y cinco (45) días hábiles contados desde el día siguiente de la notificación de la Resolución Directoral.	En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contados desde el día siguiente del término del plazo para cumplir la medida correctiva deberá remitir a la DFAI un Informe Técnico detallado adjuntando:  i) Plano de ubicación, donde se ubicará el sistema de tratamiento de oxidación con turbinas flotantes. ii) Comprobantes de pago (compra de materiales, equipos y/o por la prestación de los servicios), que se generaron para la implementación del compromiso. iii) Medios visuales (fotografías a color) debidamente fechados y con coordenadas (UTM WGS 84) que acrediten las acciones adoptadas para el cumplimiento del compromiso asumido en la DAA.

Fuente: RD N° 1078-2019-OEFA/DFAI  
Elaboración: TFA

10. El 15 de agosto de 2019, Macchiavello interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 1078-2019-OEFA/DFAI. Asimismo, remitió alegatos adicionales mediante escritos de fechas 1, 3, 4 y 24 de octubre de 2019, argumentando lo siguiente:

- a) Solicita evaluar los hechos sobre la base del principio de razonabilidad.
- b) Refiere que existe falta de congruencia o motivación incongruente entre los fundamentos y lo resuelto respecto a la responsabilidad administrativa, así como en la multa impuesta; y que se afectaría el deber de motivación.
- c) Alude que no se ha aplicado el principio de presunción de licitud y que se vulnera el principio de legalidad.

**Hecho imputado 1: no haber efectuado el cambio de tipo de combustible en el caldero, conforme a lo establecido en la DAA Planta Rímac**

- d) Ha cumplido con preparar las instalaciones para el uso del gas natural, quedando solo pendiente la conexión a la red de la empresa proveedora Gas Natural de Lima y Callao S.A. (en adelante, **Cálidda**). Señala que el plan de abastecimiento de Cálidda no ha permitido la conexión a la fecha ya que no se cubre aún la zona de operaciones y le ha informado que la conexión se haría en el presente año.
- e) No es posible que contraten el gas natural como consumidor independiente, ya que su empresa no cumple con el volumen de consumo establecido para dicho tipo de usuario (detallado en el artículo 2.9 del Texto Único Ordenado del Reglamento de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2008-EM, el cual implica un consumo de más de 30 000 metros cúbicos estándar por día).
- f) No se ha precisado el daño potencial a la vida o salud humana afectada, ni considerado que la planta opera al 10% de su capacidad instalada.
- g) Se afecta el principio de verdad material y confianza legítima, en la medida que no se ha logrado sostener cómo es que debe cumplir con la referida obligación.

**Medidas correctivas**

- h) Ha cumplido con la medida correctiva dictada, quedando únicamente pendiente la conexión con la red de la empresa Cálidda.
- i) Solicita la suspensión de los efectos ante la imposibilidad de cumplimiento.
- j) En su defecto, solicita una ampliación de 6 meses para el cumplimiento de la medida correctiva, en la medida que se debe coordinar la factibilidad de



la habilitación de la conexión de gas con Cálidda e implementar el Sistema con Turbinas Flotantes.

**Multa**

**Sobre el cálculo del beneficio ilícito:**

- 
- Se ha tomado como parte del costo evitado un componente no incorporado como parte del IGA (instalación de lavador de gases mediante sistema de aspersion de agua), siendo de gran complejidad frente al aplicable (de instalación para gas natural).
  - Ha efectuado gastos no reconocidos; tendido de redes de tuberías internas de gas, adquisición de tablero eléctrico especial para gas a instalarse en el caldero, los gastos propios de la dirección técnica y la mano de obra para el tendido de tuberías para gas.

**Sobre la probabilidad de detección:**

- 
- El valor que se debe considerar para este factor debe ser 1,00 y no 0,50 como se ha calculado. La detección es alta porque la empresa es formal y se le fiscaliza periódicamente.

**Sobre el factor de gradualidad:**

- No ha existido daño real ni potencial considerando que los efluentes arrojan valores por debajo de los límites. Considera que debe reducirse a 0%, en vez del 60% que se ha calculado, para lo cual alega la existencia de un Informe sanitario en dicho sentido.

**Hecho imputado 2: no implementar un sistema de tratamiento por oxidación con turbinas flotantes de aireación como parte del sistema de tratamiento de sus efluentes líquidos (en adelante, Sistema con Turbinas Flotantes), conforme a lo establecido en la DAA Planta Rímac**

- 
- 
- k) Ha efectuado la instalación de un sistema de oxidación por aireación por burbuja fina en la poza de tratamiento de efluentes (en adelante, **Sistema por Burbuja Fina**), la misma que comprende la instalación de tuberías de aire comprimido. La Resolución Directoral apelada no consideró válido el Sistema por Burbuja Fina implementado, pese a que cumple con el mismo objetivo que aquel al cual se comprometieron en su DAA (Sistema con Turbinas Flotantes).
  - l) Ha presentado el sustento técnico de la inviabilidad de la instalación del Sistema con Turbinas Flotantes, debido a que considera que las condiciones de bajo volumen de producción del administrado impiden que se implemente el Sistema con Turbinas Flotantes. En tal caso, el efluente solo ocuparía una
- 

altura de 20.3 cms de una poza de 2.20 metros de altura efectiva con la que cuenta la poza de homogeneización.

- m) La razón para el cambio de sistema radica en que su producción se redujo significativamente y que el Sistema por Burbuja Fina consume hasta 5 veces menos energía eléctrica que el Sistema con Turbinas Flotantes. El administrado considera que el Sistema por Burbuja Fina cumple una función de mayor eficiencia y mejor tratamiento del efluente en la poza, considerando el ahorro de energía, la reducción de riesgo de rebalse de la poza y que podría manejarse con un volumen mínimo de descarga del efluente. Al referir ello el administrado cita el Reglamento de mejora manifiestamente evidente, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 041-2014-OEFA-CD (**Reglamento de Mejora Manifiestamente Evidente**).
- n) Cuestiona que DFAI no aceptó las fotografías presentadas por no encontrarse georreferenciadas, lo que considera que atenta contra el debido procedimiento.
- o) No se ha precisado el daño potencial a la vida o salud humana afectada. Así, tras una inspección mediante Informe Sanitario N° 070-OTSA-CMIR-2018 el Ministerio de Salud señaló que sus operaciones se encuentran en regla y no afectan la salud humana. Sostiene que, en línea con lo señalado en la Resolución Directoral N° 334-2016-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM, no puede considerarse que existe daño a la salud de las personas mientras la descarga no ocurra de manera directa o indirecta a un cuerpo receptor.
- p) Considera que se afecta el principio de verdad material y confianza legítima, en la medida que viene efectuando la instalación de un sistema de oxidación por aireación por burbuja fina en la poza de tratamiento de efluentes.

#### **Medidas correctivas**

- q) Solicita la suspensión de los efectos ante la imposibilidad de cumplimiento considerando los perjuicios económicos que ocasionaría.
- r) Corresponde valorar que ha instalado una turbina acorde con las características de su poza de homogeneización.

#### **Multa**

##### **Sobre el cálculo del beneficio ilícito:**

- Se ha tomado como parte del costo evitado un componente no incorporado como parte del IGA (instalación de lavador de gases mediante sistema de aspersión de agua), siendo el comparado uno de mayor costo (porque es para control de gases, no de efluentes líquidos).

- El administrado ha efectuado gastos que no se han reconocido para la implementación del sistema existente, por un monto de US \$ 1 670.78.

**Probabilidad de detección:**

- El valor que se debe considerar para este factor debe ser 1,00 y no 0,50 como se ha calculado. La detección es alta porque la empresa es formal y se le fiscaliza periódicamente.

**Factor de gradualidad:**

- No ha existido daño real ni potencial considerando que los efluentes arrojan valores por debajo de los límites conforme al Informe Sanitario del Ministerio de Salud. Considera que debe reducirse a 0%, en vez del 60% que se ha calculado.

**Hecho imputado 4: Macchiavello no realizó los monitoreos ambientales del segundo semestre de 2017, incumpliendo su DAA Planta Rímac**

s) Macchiavello alega que se ha producido un supuesto de subsanación voluntaria y adjunta monitoreos de los periodos 2016-II, 2017-I y II; así como 2018-I, que muestran valores por debajo del límite establecido.

t) No se está generando una afectación ambiental, ni riesgos a la salud

11. El 14 de octubre de 2019, se llevó a cabo la audiencia de informe oral ante esta Sala, conforme consta en el acta correspondiente. En dicha diligencia el administrado reiteró lo señalado en su recurso de apelación.
12. El 04 y 24 de octubre de 2019, Macchiavello remitió información con la finalidad de acreditar el cumplimiento de las medidas correctivas.

**II. COMPETENCIA**

13. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente (**Decreto Legislativo N° 1013**)<sup>19</sup>, se crea el OEFA.

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

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

14. 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° 30011<sup>20</sup> (**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.
15. 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 OEFA<sup>21</sup>.
16. 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 asumirá las funciones de seguimiento, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental respecto a las actividades manufactureras previstas en la División 19 "Curtido y adobo de cueros" a partir del 9 de agosto de 2013<sup>22</sup>.

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

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

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

**Artículo 11°.- Funciones generales**

Son funciones generales del OEFA: (...)

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

<sup>21</sup> 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.

<sup>22</sup> Resolución de Consejo Directivo N° 033-2013-OEFA/CD

**Artículo 1°.-** Determinar que a partir del 09 de agosto de 2013 el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA asume las funciones de seguimiento, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental del Rubro Curtiembre de la Industria Manufacturera del Subsector Industria del Ministerio de la Producción - PRODUCE.

17. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley del SINEFA<sup>23</sup> y los artículos 19° y 20° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM<sup>24</sup>, disponen que el TFA es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA en materia de sus competencias.

### III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

18. Previamente al planteamiento de la cuestión controvertida, 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)<sup>25</sup>.
19. En esa misma línea, en el numeral 2.3 del artículo 2° de la LGA<sup>26</sup>, 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

<sup>23</sup> **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.

<sup>24</sup> **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 resolutivo 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.

<sup>25</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC (fundamento jurídico 27).

<sup>26</sup> **Ley N° 28611, Ley General del Ambiente** (diario oficial *El Peruano*, 15 de octubre del 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.

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.

20. 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.
21. 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 ambiente<sup>27</sup>.
22. 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 fundamental<sup>28</sup> 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 preserve<sup>29</sup>; y, (iii) como conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales<sup>30</sup>.
23. Es importante destacar que, en su dimensión como derecho fundamental, el Tribunal Constitucional ha señalado que contiene los siguientes elementos<sup>31</sup>: (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 armónica<sup>32</sup>; y, (ii) el derecho

<sup>27</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03610-2008-PA/TC (fundamento jurídico 33).

<sup>28</sup> **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.

<sup>29</sup> 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.

<sup>30</sup> 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.

<sup>31</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC (fundamento jurídico 17).

<sup>32</sup> Al respecto, el TC, 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:

a que el ambiente se preserve, el cual trae obligaciones ineludibles para los poderes públicos —de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute—, y obligaciones para los particulares, en especial de aquellos cuyas actividades económicas inciden directa o indirectamente en el medio ambiente; siendo que dichas obligaciones se traducen en: (i) la obligación de respetar (no afectar el contenido protegido del derecho); y, (ii) la obligación de garantizar, promover, velar y, llegado el caso, de proteger y sancionar el incumplimiento de la primera obligación referida<sup>33</sup>.

24. 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.
25. 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 inciertos<sup>34</sup>.
26. Bajo dicho marco normativo que tutela el ambiente adecuado y su preservación, este Tribunal interpretará las disposiciones generales y específicas en materia ambiental, así como las obligaciones de los particulares vinculadas a la tramitación del PAS.

#### IV. ADMISIBILIDAD

27. El recurso de apelación ha sido interpuesto dentro de los quince (15) días hábiles de notificado el acto impugnado y cumple con los requisitos previstos en los artículos 220° y 221° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (TUO de la LPAG)<sup>35</sup> por lo que es admitido a trámite.

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.

<sup>33</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 05471-2013-PA/TC (fundamento jurídico 7).

<sup>34</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03048-2007-PA/TC (fundamento jurídico 9).

<sup>35</sup> TUO de la LPAG  
Artículo 220.- Recurso de apelación

## V. CUESTIÓN PREVIA

### *Rectificación del error material*

28. Previo al análisis de fondo del presente caso, este Tribunal considera necesario señalar que, en virtud a lo establecido en el numeral 212.1 del artículo 212° del TUE 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.
29. Al respecto, Morón Urbina<sup>36</sup> señala que los errores materiales para poder ser rectificadas por la Administración Pública deben: i) evidenciarse por sí solos sin necesidad de mayores razonamientos, manifestándose por su sola contemplación; y, ii) 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. En tal sentido, estos errores 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.
30. En función a ello, 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.
31. 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, siendo que, con dicha rectificación, el acto emitido subsiste sin variar su contenido esencial.
32. En el presente caso, de la revisión de los actuados, esta Sala advierte que se ha incurrido en un error material al momento de indicar dos subtítulos y parte de un pie de página de fuentes en el **Anexo N° 1** del Informe N° 884-2019-OEFA/DFAI-SSAG del 19 de julio de 2019, efectuado por la Subdirección de Sanción y Gestión de Incentivos (**SSAG**) de la DFAI con relación a los Costos evitados de los Hechos Imputados N° 1 y N° 2, el cual constituye uno de los Anexos del Informe de

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

#### **Artículo 221.- Requisitos del recurso**

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

<sup>36</sup> MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444. Tomo II. 14ta. Ed. Lima: Gaceta Jurídica, 2019. p. 151.

cálculo de multa por las infracciones contenidas en el Expediente N° 3044-2018-OEFA/DFAI/PAS correspondiente al administrado Macchiavello.

33. A fin de observar este error material, se transcribirá el apartado del Anexo N° 1 del Informe N° 884-2019-OEFA/DFAI-SSAG del 19 de julio de 2019, referido a los Costos evitados de los Hechos Imputados N° 1 y N° 2 y se subrayará la parte en donde se ha incurrido en error:

**Anexo N° 1  
Hecho imputado N° 1**

Costo evitado: **Instalación de un lavador de gases mediante el sistema de aspersión de agua**

ítems	Precio asociado (U\$\$)	Precio asociado (S/.)	Factor de ajuste (inflación)	Valor a fecha de incumplimiento (S/.)	Valor a fecha de incumplimiento (U\$\$)
Compromiso ambiental dispuesto en la DAA					
Cambio del Tipo de Combustible usado en la Caldera de petróleo residual (Bunker) a gas natural	US\$ 2,467.95	S/8,000.00	1.00	S/8,000.00	US\$ 2,462.44
<b>Total</b>				<b>S/. 8,000.00</b>	<b>US\$ 2,462.44</b>

Fuentes:

El costo de cambio del tipo de combustible usado en la caldera de petróleo residual (Bunker) a gas Natural fue obtenido del Anexo N° 1: Cronograma de implementación de las alternativas de solución de la DAA de la Planta Industrial - Empresa C.A. Macchiavello S.A. aprobado por la Resolución Directoral N° 334-2016-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM el 03 de agosto del 2016.

Elaboración: Subdirección de Sanción y Gestión de Incentivos (SSAG) - DFAI

**Hecho imputado N° 2**

Costo evitado: **Instalación de un lavador de gases mediante el sistema de aspersión de agua**

ítems	Precio asociado (U\$\$)	Precio asociado (S/.)	Factor de ajuste (inflación)	Valor a fecha de incumplimiento (S/.)	Valor a fecha de incumplimiento (U\$\$)
Compromiso ambiental dispuesto en la DAA					
Modificación en el sistema de tratamiento de efluentes líquidos	US\$ 1,542.47	S/5,000.00	1.00	S/5,000.00	US\$ 1,539.03
<b>Total</b>				<b>S/. 5,000.00</b>	<b>US\$ 1,539.03</b>

Fuentes:

El costo de cambio del tipo de combustible usado en la caldera de petróleo residual (Bunker) a gas Natural fue obtenido del Anexo N° 1: Cronograma de implementación de las alternativas de solución de la DAA de la Planta Industrial - Empresa C.A. Macchiavello S.A. aprobado por la Resolución Directoral N° 334-2016-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM el 03 de agosto del 2016.

Elaboración: Subdirección de Sanción y Gestión de Incentivos (SSAG) - DFAI

34. Conforme se observa de los numerales 4.1 (especialmente del Cuadro N° 1) y 4.2 (especialmente del Cuadro N° 4) del propio Informe N° 884-2019-OEFA/DFAI-SSAG del 19 de julio de 2019 así como de las mismas celdas correspondientes a ítems en el Anexo N° 1 de dicho Informe, se advierte que los costos evitados se refieren: (i) al Cambio del Tipo de Combustible usado en la Caldera de petróleo residual (Bunker) a gas natural, en el caso del Hecho Imputado N° 1; y, (ii) a la Modificación en el sistema de tratamiento de efluentes líquidos, en el caso del Hecho Imputado N° 2, señalados en los subtítulos resaltados del citado Anexo N° 1.
35. Asimismo, del texto del numeral 4.2.i) se advierte que la cita de la fuente del Hecho Imputado N° 2 del dicho Anexo N° 1 también corresponde a la Modificación en el sistema de tratamiento de efluentes líquidos.
36. De esta manera, se ha incurrido en un error material en el Anexo N° 1 del Informe N° 884-2019-OEFA/DFAI-SSAG del 19 de julio de 2019.
37. Cabe señalar que de la revisión de los actuados se advierte lo siguiente:
- (i) De la lectura de los numerales 4.1 y 4.2 del citado Informe se observa que no coincide con los subtítulos correspondientes a los Hechos Imputados N° 1 y N° 2 así como la cita de la fuente en el Hecho Imputado N° 2 del Anexo N° 1 del citado Informe.
  - (ii) La corrección del error no requiere mayor análisis, bastando cotejar los datos señalados entre sí, respecto a los que obran en el expediente administrativo, en especial respecto a los señalados en la Resolución Subdirectoral N° 858-2018-OEFA/DFAI/SFAP y el Cronograma de implementación de las alternativas de solución de la DAA de la Planta Rímac aprobado por la Resolución Directoral N° 334-2016-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM, para advertir el adecuado sentido de los subtítulos correspondientes a los Hechos Imputados N° 1 y N° 2 en el Anexo N° 1 así como la cita de la fuente del Hecho Imputado N° 2 en el citado Anexo N° 1 de dicho Informe; situación que ha sido de pleno conocimiento del administrado y, por tanto, no se ha afectado su derecho de defensa.
38. En tal sentido, este Colegiado considera necesario proceder de oficio con la corrección del error material en el que se incurrió en el Anexo N° 1 del Informe N° 884-2019-OEFA/DFAI-SSAG del 19 de julio de 2019, dado que no se verifica que dicho error material haya significado una afectación al derecho de defensa del administrado.
39. Por consiguiente, el apartado del Anexo N° 1 del Informe N° 884-2019-OEFA/DFAI-SSAG del 19 de julio de 2019, referido a los subtítulos del Costo Evitado de los Hechos Imputados N° 1 y N° 2 y la cita de la fuente del Hecho Imputado N° 2 del dicho Anexo N° 1, queda redactada en los siguientes términos:

**Anexo N° 1**  
**Hecho imputado N° 1**  
**Costo evitado: Cambio del Tipo de Combustible usado en la Caldera de**  
**petróleo residual (Bunker) a gas natural**

Items	Precio asociado (U\$)	Precio asociado (S/.)	Factor de ajuste (inflación)	Valor a fecha de incumplimiento (S/.)	Valor a fecha de incumplimiento (U\$)
Compromiso ambiental dispuesto en la DAA					
Cambio del Tipo de Combustible usado en la Caldera de petróleo residual (Bunker) a gas natural	US\$ 2,467.95	S/8,000.00	1.00	S/8,000.00	US\$ 2,462.44
<b>Total</b>				<b>S/. 8,000.00</b>	<b>US\$ 2,462.44</b>

Fuentes:

El costo de cambio del tipo de combustible usado en la caldera de petróleo residual (Bunker) a gas Natural fue obtenido del Anexo N° 1: Cronograma de implementación de las alternativas de solución de la DAA de la Planta Industrial - Empresa C.A. Macchiavello S.A. aprobado por la Resolución Directoral N° 334-2016-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM el 03 de agosto del 2016.

Elaboración: Subdirección de Sanción y Gestión de Incentivos (SSAG) - DFAI

**Hecho imputado N° 2**  
**Costo evitado: Modificación en el sistema de tratamiento de efluentes líquidos**

Items	Precio asociado (U\$)	Precio asociado (S/.)	Factor de ajuste (inflación)	Valor a fecha de incumplimiento (S/.)	Valor a fecha de incumplimiento (U\$)
Compromiso ambiental dispuesto en la DAA					
Modificación en el sistema de tratamiento de efluentes líquidos	US\$ 1,542.47	S/5,000.00	1.00	S/5,000.00	US\$ 1,539.03
<b>Total</b>				<b>S/. 5,000.00</b>	<b>US\$ 1,539.03</b>

Fuentes:

El costo de cambio en el sistema de tratamiento de efluentes líquidos fue obtenido del Anexo N° 1: Cronograma de implementación de las alternativas de solución de la DAA de la Planta Industrial - Empresa C.A. Macchiavello S.A. aprobado por la Resolución Directoral N° 334-2016-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM el 03 de agosto del 2016.

Elaboración: Subdirección de Sanción y Gestión de Incentivos (SSAG) - DFAI

**VI. CUESTIONES CONTROVERTIDAS**

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

- (i) Determinar si la Resolución Directoral N° 1078-2019-OEFA/DFAI ha vulnerado los principios de debida motivación y de razonabilidad.
- (ii) Determinar si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Macchiavello por la comisión de la conducta infractora relativa a no efectuar el cambio del tipo de combustible usado en la caldera de petróleo a gas natural, incumpliendo la DAA Planta Rimac.

- 
- 
- 
- (iii) Determinar si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Macchiavello por la comisión de la conducta infractora relativa a no implementar un sistema con turbinas flotantes como parte del sistema de tratamiento de sus efluentes líquidos, incumpliendo la DAA Planta Rímac.
  - (iv) Determinar si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Macchiavello por la comisión de la conducta infractora relativa a no realizar el monitoreo de emisiones atmosféricas respecto de los parámetros SO<sub>2</sub> y Material Particulado del semestre 2017-I mediante un laboratorio con las metodologías acreditadas.
  - (v) Determinar si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Macchiavello por la comisión de la conducta infractora relativa a no realizar los monitoreos ambientales del segundo semestre de 2017, incumpliendo su DAA Planta Rímac.
  - (vi) Determinar si las medidas correctivas impuestas al administrado por las Conductas Infractoras N<sup>os</sup> 1 y 2 se enmarcan dentro de los parámetros previstos en nuestro ordenamiento jurídico.
  - (vii) Determinar si la multa impuesta al administrado por las Conductas Infractoras N<sup>os</sup> 1, 2 y 4 se enmarca dentro de los parámetros previstos en nuestro ordenamiento jurídico.

## VII. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

### VII.1 Determinar si la Resolución Directoral N° 1078-2019-OEFA/DFAI ha vulnerado los principios de debida motivación y de razonabilidad

#### *Debida motivación*

- 
- 
- 41. En su recurso de apelación, Macchiavello señaló que la Resolución Directoral N° 1078-2019-OEFA/DFAI no se encuentra debidamente motivada y adolece de incongruencia, conteniendo una motivación incongruente, contradictoria e incompleta en su parte resolutive, debido a que: (i) no ha realizado una debida interpretación de la conducta de Macchiavello y los hechos acontecidos al atribuir responsabilidad administrativa; (ii) no termina de sustentar porque un caso no se trata de caso fortuito o fuerza mayor; (iii) cuál es el razonamiento por el que le exige una conducta a un administrado que depende de un tercero; (iv) no disponiendo una medida correctiva en vez de una multa; y, (v) no termina de justificar por qué el sistema de oxidación por aireación instalado no cumple con lo exigido.
  - 42. Respecto, el principio del debido procedimiento, previsto en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG<sup>37</sup>, establece que los

<sup>37</sup>

TUO DE LA LPAG

administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, entre ellos, al derecho a obtener una debida motivación de las resoluciones<sup>38</sup> y ejercer su derecho de defensa. Asimismo, el numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG consigna – como requisito previo a la motivación– la obligación de verificar plenamente los hechos que sustentan la decisión adoptada por la Administración Pública, conforme al principio de verdad material<sup>39</sup>.

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:(...)
  - 1.2. **Principio del debido procedimiento.** - Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten.  
La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

<sup>38</sup> Al respecto, el Tribunal Constitucional, en las sentencias recaídas en los Expedientes N° 03891-2011-AA/TC (fundamento jurídico 17) y N° 2132-2004-AA/TC (Fundamento Jurídico 8) ha señalado lo siguiente:

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

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

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

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

(...)

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

<sup>39</sup> TUO DE LA LPAG.

#### Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

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

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

En el caso de procedimientos trilaterales la autoridad administrativa estará facultada a verificar por todos los medios disponibles la verdad de los hechos que le son propuestos por las partes, sin que ello signifique una sustitución del deber probatorio que corresponde a estas. Sin embargo, la autoridad administrativa estará obligada a ejercer dicha facultad cuando su pronunciamiento pudiera involucrar también al interés público.

43. De lo expuesto, se colige que el referido principio se configura como un presupuesto necesariamente relacionado con la exigencia de la debida motivación del acto administrativo, en la medida que constituye una garantía a favor de los administrados de exponer sus argumentos, ofrecer y producir pruebas y, por consiguiente, a obtener una decisión motivada y fundada en derecho.
44. Asimismo, respecto de la motivación de las resoluciones, debe indicarse que en el numeral 4 del artículo 3° del TEO de la LPAG<sup>40</sup>, en concordancia con el artículo 6° del citado instrumento<sup>41</sup>, se establece que la motivación del acto administrativo debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos directos relevantes y concretamente probados del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado.
45. Partiendo de ello, es posible colegir que la motivación exige que la autoridad administrativa justifique toda decisión que adopte, lo cual implica la exposición de los hechos debidamente probados<sup>42</sup>, así como de las razones jurídicas correspondientes.

Respecto al principio de verdad material, Morón sostiene:

Lo dicho de modo alguno, autoriza a que la autoridad resuelva fundándose en datos ciertos o realidades que no estuviesen incorporadas en el expediente. Por lo contrario, la autoridad debe previamente incorporar esa evidencia obtenida de oficio en el expediente, para que los administrados puedan controlar su actuación como manifestación de su derecho a probar.

<sup>40</sup> TUO DE LA LPAG

**Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos**

Son requisitos de validez de los actos administrativos: (...)

4. **Motivación.** - El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.

<sup>41</sup> TUO DE LA LPAG

**Artículo 6.- Motivación del acto administrativo**

- 6.1 La motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado.
- 6.2 Puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto. Los informes, dictámenes o similares que sirvan de fundamento a la decisión, deben ser notificados al administrado conjuntamente con el acto administrativo.
- 6.3 No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto.
- No constituye causal de nulidad el hecho de que el superior jerárquico de la autoridad que emitió el acto que se impugna tenga una apreciación distinta respecto de la valoración de los medios probatorios o de la aplicación o interpretación del derecho contenida en dicho acto. Dicha apreciación distinta debe conducir a estimar parcial o totalmente el recurso presentado contra el acto impugnado. (...)

- <sup>42</sup> Respecto a la exposición de los hechos debidamente probados, la Resolución N° 104-2018-OEFA/TFA-SMEPIM de 3 de mayo de 2018 señaló lo siguiente:

Ello, en aplicación del principio de verdad material, el cual exige a la autoridad administrativa agotar los medios de prueba para investigar la existencia real de los hechos descritos como infracción administrativa, con la finalidad de que las decisiones adoptadas se encuentren sustentadas en hechos debidamente probados, con excepción de aquellos hechos declarados probados por resoluciones judiciales firmes, los cuales desvirtúan la presunción de licitud reconocida a favor del administrado.

46. Al respecto, cabe tener en cuenta el rol informador que cumple la motivación del procedimiento administrativo, ya que representa la exteriorización de las razones en cuya virtud se produce un acto administrativo, y permite, tanto al administrado como a los superiores con potestades de revisión del acto, asumir conocimiento de los hechos reales y jurídicos que fundamentan la decisión administrativa, para poder articular su defensa con posibilidad de criticar las bases en que se funda e impugnarla; o para que el superior al conocer el recurso pueda desarrollar el control que examinando todos los datos y si se ajusta a ley. No solo constituye un cargo para la autoridad sino un verdadero derecho de los administrados, a fin de apreciar el grado de regularidad con que su caso ha sido apreciado y resuelto<sup>43</sup>.
47. En el presente caso, corresponde evaluar si la Resolución Directoral N° 1078-2019-OEFA/DFAI ha fundamentado debidamente su decisión, respecto a lo manifestado por el administrado en su recurso de apelación.
48. Conforme a lo anterior, de la revisión de la Resolución Directoral N° 1078-2019-OEFA/DFAI, se advierte que en la misma se han absuelto los argumentos del administrado conforme a lo siguiente:

**Análisis de los alegatos del administrado**

	Escrito	Alegación del administrado	Análisis en RD 1078-2019-OEFA/DFAI
1	Escrito de 11 de diciembre de 2018 <sup>44</sup> Escrito de 28 de enero de 2019 <sup>45</sup>	<p>Evaluar los hechos en los que se basa la imputación de infracción:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- <b>Conducta 1:</b> no implementó la modificación de combustible de petróleo residual (bunker) a gas natural</li> <li>- <b>Conducta 2:</b> no implementó sistema de tratamiento por oxidación con turbinas flotantes</li> <li>- <b>Conducta 3:</b> no realizó monitoreo ambiental del primer semestre de 2017</li> <li>- <b>Conducta 4:</b> no realizó monitoreo ambiental del segundo semestre de 2017</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- <b>Conducta 1:</b> Fundamentos 16 a 32</li> <li>- <b>Conducta 2:</b> Fundamentos 33 a 50</li> <li>- <b>Conducta 3:</b> Fundamentos 51 a 64</li> <li>- <b>Conducta 4:</b> Fundamentos 65 a 82</li> </ul>
2	Escrito de 11 de diciembre de 2018 <sup>46</sup>	<b>Conducta 1:</b> crisis económica nacional que afecta producción de la empresa	- <b>Conducta 1:</b> Fundamentos 23 y 24.

<sup>43</sup> En la LPAG la motivación configura uno de los elementos determinantes del derecho al debido procedimiento que posee el administrado. MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. 13era ed. Tomo I. Lima: Gaceta Jurídica, 2018. p. 235.

<sup>44</sup> Folios 26 a 110.

<sup>45</sup> Folios 142 a 180.

<sup>46</sup> Folios 26 a 110.

	Escrito	Alegación del administrado	Análisis en RD 1078-2019-OEFA/DFAI
	Escrito de 28 de enero de 2019 <sup>47</sup>		
3	Escrito de 11 de diciembre de 2018 <sup>48</sup> Escrito de 28 de enero de 2019 <sup>49</sup>	<b>Conducta 1:</b> Existe ausencia de motivación respecto a calificación de supuesto de caso fortuito y fuerza mayor (pendiente la conexión a red de Cálidda), alegado por el administrado respecto a la conducta 1. Asimismo, se señala que se responsabiliza al administrado respecto a una conducta que depende de un tercero (Cálidda)	<ul style="list-style-type: none"> <li>- <b>Conducta 1:</b> En los fundamentos 23 a 26 de la RD 1078-2019-OEFA/DFAI se señala expresamente que los hechos descritos por el administrado no califican como causal eximente de responsabilidad en tanto no revisten las características de extraordinario, imprevisible e irresistible.</li> <li>- Respecto a la presunta conducta que depende de un tercero cabe tener en cuenta que en la RD 1078-2019-OEFA/DFAI se precisa en el fundamento 24 que la citada conducta infractora ha sido reconocida por Macchiavello y le resultaría atribuible, en tanto que el compromiso incumplido proviene de obligaciones asumidas por el mismo en su DAA Planta Rímac.</li> <li>- Adicionalmente, cabe considerar que el administrado no ha presentado medios probatorios que acrediten que se haya configurado un supuesto de caso fortuito o fuerza mayor, así respecto a las comunicaciones aludidas por el administrado no se adjunta ninguna que haya sido remitida por Cálidda señalando su afirmación, más que una carta remitida por el administrado a dicha empresa con fecha 16 de enero de 2019 (fecha posterior a la Supervisión Regular 2018 efectuada; así como al inicio del PAS).</li> </ul>
4	Escrito de 11 de diciembre de 2018 <sup>50</sup>	<b>Conducta 1:</b> Rangos de contaminación bajos.	- <b>Conducta 1:</b> Fundamentos 27 y 28.

<sup>47</sup> Folios 142 a 180.

<sup>48</sup> Folios 26 a 110.

<sup>49</sup> Folios 142 a 180.

<sup>50</sup> Folios 26 a 110.

	Escrito	Alegación del administrado	Análisis en RD 1078-2019-OEFA/DFAI
5	Escrito de 28 de enero de 2019 <sup>51</sup>	<b>Conducta 1:</b> Instalación de tuberías internas.	- <b>Conducta 1:</b> Fundamentos 29 a 31. - Adicionalmente, cabe considerar que el administrado no ha presentado comunicaciones remitidas por Cálidda señalando lo afirmado, más que una carta remitida por el administrado de 16 de enero de 2019 (fecha posterior a la Supervisión Regular 2018 efectuada y al inicio del PAS)
6	Escrito de 11 de diciembre de 2018 <sup>52</sup> Escrito de 28 de enero de 2019 <sup>53</sup>	<b>Conducta 2:</b> crisis económica nacional.	- <b>Conducta 2:</b> Fundamentos 39 y 40.
7	Escrito de 11 de diciembre de 2018 <sup>54</sup> Escrito de 28 de enero de 2019 <sup>55</sup>	<b>Conducta 2:</b> se recibió asesoría técnica internacional de especialista.	- <b>Conducta 2:</b> Fundamentos 39 y 40.
8	Escrito de 11 de diciembre de 2018 <sup>56</sup>	<b>Conducta 2:</b> planteamiento de modificación de IGA Planta Rímac.	- <b>Conducta 2:</b> Fundamentos 41 y 42.
9	Escrito de 28 de enero de 2019 <sup>57</sup>	<b>Conducta 2:</b> se instaló un sistema de oxidación por aireación.	- <b>Conducta 2:</b> Fundamentos 43 a 50. Acerca de la alegación de Macchiavello respecto a que la Resolución Directoral N° 1078-2019-OEFA/DFAI no termina de justificar por qué el sistema de oxidación por aireación instalado no cumple con lo exigido cabe considerar que, se observa que de los fundamentos 39 a 50 la conducta imputada al administrado consistía específicamente en no implementar un sistema con turbinas flotantes como parte del sistema de tratamiento de sus efluentes

<sup>51</sup> Folios 142 a 180.

<sup>52</sup> Folios 26 a 110.

<sup>53</sup> Folios 142 a 180.

<sup>54</sup> Folios 26 a 110.

<sup>55</sup> Folios 142 a 180.

<sup>56</sup> Folios 26 a 110.

<sup>57</sup> Folios 142 a 180.

	Escrito	Alegación del administrado	Análisis en RD 1078-2019-OEFA/DFAI
			líquidos, incumpliendo la DAA Planta Rímac, por lo cual en el análisis efectuado en la Resolución Directoral se revisa el cumplimiento del citado compromiso. Se analiza si el sistema de oxidación por aireación instalado por el administrado corresponde al cumplimiento de la obligación asumida en su DAA Planta Rímac.
10	Escrito de 11 de diciembre de 2018 <sup>58</sup> Escrito de 28 de enero de 2019 <sup>59</sup>	<b>Conducta 3:</b> no se cuenta con acreditación en INACAL considerando las características estructurales de la Chimenea de la Caldera.	- <b>Conducta 3:</b> Fundamentos 55 a 63.
11	Escrito de 11 de diciembre de 2018 <sup>60</sup> Escrito de 28 de enero de 2019 <sup>61</sup>	<b>Conducta 3:</b> se ha reforzado la estructura de la chimenea.	- <b>Conducta 3:</b> Fundamentos 55 a 63.
12	Escrito de 11 de diciembre de 2018 <sup>62</sup>	<b>Conducta 4:</b> ha presentado Informe de Monitoreo realizado en marzo de 2018.	- <b>Conducta 4:</b> Fundamentos 71 a 81 y 116 a 120.
13	Escrito de 28 de enero de 2019 <sup>63</sup>	<b>Conducta 4:</b> ha presentado Informe de Monitoreo realizado el 1 de diciembre de 2018 y alegato de subsanación.	- <b>Conducta 4:</b> Fundamentos 74 a 80 y 116 a 120.

Elaboración: TFA.

49. Así, de la revisión de la Resolución Directoral N° 1078-2019-OEFA/DFAI, se observa que la Autoridad Decisora ha motivado su decisión jurídica en forma adecuada respecto a los extremos aludidos por el administrado, por lo que no se observa que se haya producido una afectación al debido procedimiento o a la debida motivación. Por tanto, en atención a los considerandos señalados precedentemente, esta Sala es de la opinión que debe desestimarse la alegación del administrado sobre el particular.

<sup>58</sup> Folios 26 a 110.

<sup>59</sup> Folios 142 a 180.

<sup>60</sup> Folios 26 a 110.

<sup>61</sup> Folios 142 a 180.

<sup>62</sup> Folios 26 a 110.

<sup>63</sup> Folios 142 a 180.

### *Principio de razonabilidad*

50. En su recurso de apelación, Macchiavello señala que en el presente caso se ha vulnerado el principio de razonabilidad, toda vez que no existe una proporción entre los medios y los fines perseguidos.
51. Sobre el particular, cabe recordar que la actuación de la Administración Pública debe enmarcarse en el respeto de los derechos fundamentales como de las garantías procesales correspondientes, incluyendo los principios como el de razonabilidad.<sup>64</sup>
52. Respecto al principio de razonabilidad<sup>65</sup>, éste exige que las decisiones de la autoridad administrativa cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones o establezcan restricciones a los administrados deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines a tutelar, así como prever que la comisión de la conducta infractora no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir con las normas infringidas o asumir la sanción.
53. Así, el análisis de razonabilidad se aplica teniendo en cuenta la finalidad pública que se pretende tutelar -la protección al medio ambiente- y la proporcionalidad de la decisión administrativa utilizada para alcanzar el cometido estatal. Ello considerando la idoneidad de los medios empleados. Al respecto, Indacochea<sup>66</sup> señala que *la medida debe ser adecuada, útil o idónea para alcanzar la finalidad perseguida, lo que ocurrirá si es capaz de conducir a un estado de las cosas en que la realización de dicha finalidad se vería aumentada en relación con el estado de cosas existente antes de la medida.*

<sup>64</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 04293-2012-PA-TC, fundamento 36: De hecho, no se trata de que la Administración Pública pueda actuar sin ningún límite o únicamente teniendo como tal a la ley, como tradicionalmente ha ocurrido, sino que su actuación debe enmarcarse en el contexto de un Estado de derecho (artículo 3°, Constitución), y está condicionada en cuanto a su propia validez, al respeto de la Constitución, los principios constitucionales y, en particular, a la observancia de los derechos fundamentales. Aún a riesgo de ser redundantes, debe resaltarse el sometimiento de la Administración Pública a la Constitución; esto es, la obligatoriedad de respetar durante la tramitación de los procedimientos administrativos tanto los derechos fundamentales como las garantías procesales correspondientes (derecho al debido proceso, derecho de defensa, etc.) así como de los principios constitucionales que lo conforman (legalidad, razonabilidad, proporcionalidad, interdicción de la arbitrariedad, etc.).

<sup>65</sup> **TUO DE LA LPAG**  
**Título Preliminar**  
**Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo**

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

1.4 **Principio de razonabilidad.** - Las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido

<sup>66</sup> INDACOCHEA PREVOST, Úrsula. 'Calle de las Pizzas' y Ponderación Constitucional. En: *Círculo de Derecho Administrativo - Revista de Derecho Administrativo*, No. 5, Lima, 2008, p. 293.

54. Sobre la base de dicho marco normativo, el TFA ha establecido en anteriores oportunidades<sup>67</sup> que el principio de razonabilidad en materia administrativa exige: (i) que las decisiones de la autoridad se adopten en el marco de sus facultades, manteniendo la proporción entre los medios a emplearse y los fines públicos que persigue; y, (ii) que en el ámbito de los procedimientos administrativos sancionadores, las sanciones se impongan cumpliendo con el propósito de desincentivar la comisión de conductas infractoras.
55. En este orden de ideas, respecto al principio de razonabilidad general, corresponde precisar que, en el presente caso, las conductas infractoras versan sobre el incumplimiento del instrumento de gestión ambiental del administrado.
56. De esta manera, las infracciones materia de análisis tratan sobre el incumplimiento de una obligación cuyo “reproche” resulta relevante para la tutela del medio ambiente. En efecto, según ha establecido el TFA en anteriores oportunidades, los compromisos asumidos en los instrumentos de gestión ambiental son de obligatorio cumplimiento, toda vez que se encuentran orientados a prevenir, mitigar o revertir en forma progresiva, según sea el caso, la generación y el impacto negativo al ambiente que puedan ocasionar las actividades productivas<sup>68</sup>.
57. Así, en el presente caso, se observa que la decisión de la primera instancia mantiene la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que desea tutelar –el medio ambiente-, y responden a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido -reproche de la conducta infractora-.
58. Considerando lo anterior, corresponde desestimar los argumentos presentados por Macchiavello sobre el particular.

**VII.2 Determinar si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Macchiavello por la comisión de la conducta infractora relativa a no efectuar el cambio del tipo de combustible usado en la caldera de petróleo a gas natural, conforme a lo establecido en la DAA Planta Rímac**

*Sobre el cumplimiento de los compromisos ambientales*

59. Previamente al análisis de la primera cuestión controvertida, esta Sala considera importante exponer el marco normativo que regula el cumplimiento de las obligaciones asumidas por los administrados en sus instrumentos de gestión ambiental y los criterios sentados con relación a estos.
60. Sobre el particular, conforme a los artículos 16°, 17° y 18° de la LGA, los instrumentos de gestión ambiental incorporan aquellos programas y compromisos

<sup>67</sup> Considerando 36 de la Resolución N° 148-2019-OEFA/TFA-SMEPIM de 20 de marzo de 2019 y considerando 28 de la Resolución N° 272-2018-OEFA/TFA-SMEPIM de 19 de setiembre de 2018.

<sup>68</sup> Considerando 34 de la Resolución N° 276-2019-OEFA/TFA-SMEPIM de 5 de junio de 2019 Considerando 33 de la Resolución N° 248-2019-OEFA/TFA-SMEPIM de 24 de mayo de 2019 y considerando 31 de la Resolución N° 221-2019-OEFA/TFA-SMEPIM de 30 de abril de 2019.

que, con carácter obligatorio, tienen como propósito evitar o reducir a niveles tolerables el impacto al medio ambiente generado por las actividades productivas a ser realizadas por los administrados<sup>69</sup>.

61. Asimismo, en el artículo 24° de la LGA, se ha establecido que toda aquella actividad humana relacionada a construcciones, obras, servicios y otras actividades, así como políticas, planes y programas públicos susceptibles de causar impactos ambientales de carácter significativo se encuentra sujeta al Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, mientras que aquellas no sujetas a dicho sistema se desarrollan conforme a las normas específicas de la materia correspondiente<sup>70</sup>.
62. En esa línea, la LSNEIA exige que toda actividad económica que pueda resultar riesgosa para el medio ambiente obtenga una certificación ambiental antes de su ejecución<sup>71</sup>. Cabe mencionar que, durante el proceso de la certificación ambiental,

69

#### LGA.

##### Artículo 16°. - De los instrumentos

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

##### Artículo 17°. - De los tipos de instrumentos

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

##### Artículo 18°. - Del cumplimiento de los instrumentos.

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

70

#### LGA

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

- 24.1 Toda actividad humana que implique construcciones, obras, servicios y otras actividades, así como las políticas, planes y programas públicos susceptibles de causar impactos ambientales de carácter significativo, está sujeta, de acuerdo a ley, al Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental - SEIA, el cual es administrado por la Autoridad Ambiental Nacional. La ley y su reglamento desarrollan los componentes del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental.
- 24.2 Los proyectos o actividades que no están comprendidos en el Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, deben desarrollarse de conformidad con las normas de protección ambiental específicas de la materia.

71

#### LSNEIA

##### Artículo 3°. - Obligatoriedad de la certificación ambiental

No podrá iniciarse la ejecución de proyectos ni actividades de servicios y comercio referidos en el artículo 2 y ninguna autoridad nacional, sectorial, regional o local podrá aprobarlas, autorizarlas, permitirles, concederlas o habilitarlas si no cuentan previamente con la certificación ambiental contenida en la Resolución expedida por la respectiva autoridad competente.

la autoridad competente realiza una labor de gestión de riesgos, estableciendo una serie de medidas, compromisos y obligaciones que son incluidos en los instrumentos de gestión ambiental y tienen por finalidad reducir, mitigar o eliminar los efectos nocivos de la actividad económica.

63. Una vez aprobados los instrumentos de gestión ambiental por la autoridad competente y, por ende, obtenida la certificación ambiental, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 29° y 55° del RLSNEIA<sup>72</sup>, es responsabilidad del titular de la actividad cumplir con todas las medidas, los compromisos y obligaciones contenidos en ellos para prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar, compensar y manejar los impactos ambientales señalados en dicho instrumento y con aquellas que se deriven de otras partes de dichos instrumentos que quedan incorporados a los mismos.
64. En este orden de ideas, tal como este Tribunal lo ha señalado anteriormente, debe entenderse que los compromisos asumidos en los instrumentos de gestión ambiental son de obligatorio cumplimiento, razón por la cual deben ser efectuados conforme fueron aprobados por la autoridad de certificación ambiental. Ello es así, toda vez que se encuentran orientados a prevenir o revertir en forma progresiva, según sea el caso, la generación y el impacto negativo al ambiente que puedan ocasionar las actividades productivas<sup>73</sup>.

*Respecto a la configuración de la infracción*

65. En el caso concreto, en la DAA Planta Rímac se establece como compromiso ambiental: (i) efectuar el cambio de combustible usado en la Caldera de Petróleo residual (bunker) a gas natural; (ii) realizar la modificación señalada por una única vez; (iii) contando con un plazo para iniciar la modificación en abril de 2017 y debiendo concluir en junio de 2017; y, (iv) un costo aproximado ascendiente a la suma de S/ 8 000.00 (Ocho Mil y 00/100 Soles), conforme a lo siguiente:

<sup>72</sup>

**RLSNEIA.**

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

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

**Artículo 55.- Resolución aprobatoria**

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

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

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

<sup>73</sup>

Ver Resolución N° 037-2016-OEFA/TFA-SEPIM del 27 de setiembre de 2016, Resolución N° 051-2016-OEFA/TFA-SEPIM del 24 de noviembre de 2016, Resolución N° 015-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 8 de junio de 2017 y Resolución N° 332-2018-OEFA/TFA-SMEPIM, entre otras.

## DAA Planta Rímac

### ANEXO N° 1: CRONOGRAMA DE IMPLEMENTACIÓN DE LAS ALTERNATIVAS DE SOLUCIÓN DE LA DAA DE LA PLANTA INDUSTRIAL - EMPRESA C.A. MACCHIAVELLO S.A.

FUENTE IMPACTANTE	MEDIDAS GENERALES	MEDIDAS ESPECÍFICAS	FRECUENCIA	Tipo de Medida <sup>74</sup> M, P o C	Cronograma Trim. 1 2 3 4	FECHA DE INICIO <sup>75</sup>	FECHA DE CONCLUSIÓN	COSTO APROXIMADO EN SOLES
Emisiones de polvo, gases y olores al funcionamiento de los motores	Control de la operación de polvo, gases, olores y ruido por el funcionamiento de los motores industriales y/o auxiliares	Mantenimiento preventivo de equipos y maquinarias, con frecuencia mensual, semestral y anual, dependiendo del equipo a ser mantenido o activado a operar.	Permanente	P			Hasta que cierre la curtiembre	S/ 2 000 /semestre
		Cambio del Tipo de Combustible usado en la Caldera de petróleo residual (Bunker) a gas natural.	Única Vez	M		Abril 2017	Junio 2017	S/ 9 000
Generación de ruido		Limpieza e Higiene (limpieza de las rejillas, limpieza del piso, remoción y disposición de residuos sólidos al interior de las instalaciones y cercado del saladero)	Permanente	M y P		Inmediato	Hasta que cierre la curtiembre	S/ 1 000/ semestre
		Capacitación básica y especial al personal en el tema de Residuos Sólidos	Semestral	P		Al finalizar el 1er semestre	Hasta que cierre la curtiembre	S/ 1 000/ semestre
Acumulación de residuos sólidos / semi-sólidos y riesgo de contaminación del suelo	Continuar con el adecuado Manejo de los Residuos Sólidos, como restos vitreos, envases de pintura, maderas, bombas, trapos contaminados	Plataado y rotulado de recipientes, según NTP 900.058-2005	Permanente	P		Inmediata	Hasta que cierre la curtiembre	Costos Operativos <sup>75</sup>
		Acondicionamiento del Almacén Central de Residuos Sólidos según el Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos.	Permanente	P		Inmediata	Hasta que cierre la curtiembre	Costos Operativos <sup>75</sup>
		Manejo de los Residuos Sólidos mediante una EC-RS y/o EPS-RS, según sea el caso	Permanente	P		Inmediata	Hasta que cierre la curtiembre	1 500/semestre
		Manejo de residuos semi-sólidos generados en las pozas de sedimentación	Permanente	M y P		Inmediata	Hasta que cierre la curtiembre	S/ 2 000/ semestre
Diminución del riesgo de contaminación del suelo		Los lodos generados en las pozas de sedimentación, serán removidos (succionados directamente desde la fuente) por medio de una EPS-RS, autorizada por la DIGESA	Permanente	M y P		Inmediata	Hasta que cierre la curtiembre	S/ 2 000/ semestre
		Acondicionamiento del almacén de petróleo residual (bunker) (Delimitación del área, instalación de piso pulido impermeable, instalación de diques de contingencias para derrames en todo su perímetro y uso de recipientes adecuados, con tapa)	Única Vez	P		Inmediata	Setiembre 2016	Costos Operativos <sup>75</sup>
Generación de Efluentes Líquidos	Modificación en el sistema de tratamiento de efluentes líquidos	Modificación del Sistema de Pelambre (recuperación del pelo de las pieles a través de un filtro especial) y Aplicación de un Sistema de Tratamiento por Oxidación con turbinas flotantes de aireación	Única Vez	M		Inmediata	Junio 2017	S/ 5 000
Probable alteración ambiental en el entorno del local	Control del riesgo de afectación a la salud de la población	Monitoreo de emisiones atmosféricas, calidad de aire, meteorología. Niveles de ruido y efluentes líquidos	Semestral	C		Primer Monitoreo		S/ 7 000/ semestre
						Diciembre 2016		
						Segundo Monitoreo		
						Junio 2017		

Fuente: DAA Planta Rímac<sup>74</sup>

66. Conforme a lo evidenciado, correspondía a Macchiavello realizar el cambio del tipo de combustible usado en la caldera de petróleo residual a gas natural, conforme a lo establecido en la DAA Planta Rímac, lo que debía ser efectuado desde abril de 2017 y concluido a más tardar en junio del 2017.

*Sobre la Supervisión Regular 2018*

67. Durante la Supervisión Regular 2018, se advirtió que el combustible usado en la caldera correspondía a petróleo residual, por lo que se observó que no se había producido el cambio a que se comprometió Macchiavello en su DAA Planta Rímac. Al respecto, el administrado señaló que la implementación del cambio a gas natural se encontraba en trámite, conforme se observa del Acta de Supervisión:

### Acta de supervisión

Registro Fotográfico			
O.2	a) Descripción del componente/obligación fiscalizable;		
	Cambio del Tipo de Combustible usado en la Caldera de petróleo residual (Bunker) a gas natural.		
	b) Información del cumplimiento o incumplimiento		
Durante la supervisión se observa que el combustible utilizado sigue siendo el petróleo residual. El representante del administrado manifiesta que realizó la gestión del cambio de combustible con la empresa autorizada (Cálida), el cual aún sigue en trámite, para lo cual el representante del administrado presenta su descargo durante la supervisión.		NO	---
c) Medios Probatorios	Documento entregado durante la supervisión		

Fuente: Acta de Supervisión<sup>75</sup>

<sup>74</sup> Página 230 del documento "Informe Supervisión" en el disco compacto a folio 18. También en: <https://publico.oefa.gob.pe/sisud/> (última revisión: 5 de noviembre de 2019).

<sup>75</sup> Página 24 del documento "Informe Supervisión" en el disco compacto a folio 18. También en: <https://publico.oefa.gob.pe/sisud/> (última revisión: 5 de noviembre de 2019).

68. Así, durante la Supervisión Regular 2018, conforme manifestó el propio administrado mediante su escrito de descargos del 8 de marzo de 2018<sup>76</sup>, se advirtió que Macchiavello no había efectuado el cambio de combustible de la caldera de acuerdo al compromiso asumido en la DAA Planta Rímac, encontrándose, además durante dicha Supervisión, el área de la Planta Rímac en la cual se almacenaba el petróleo residual (bunker) utilizado en la caldera:

### Descargo del administrado

#### OBLIGACION O.2:

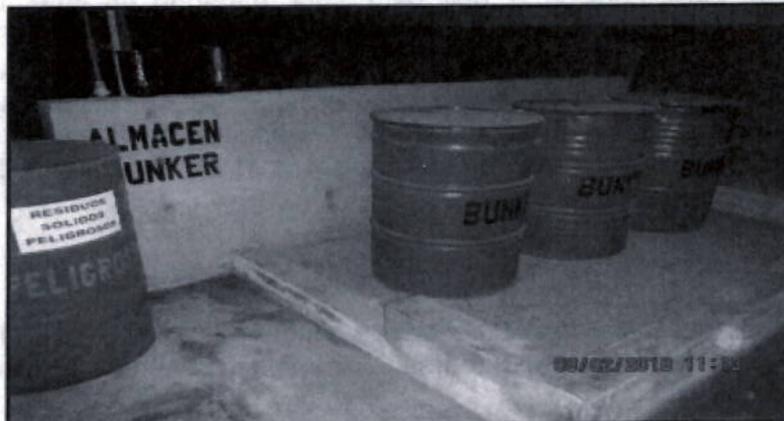
#### CAMBIO DE TIPO DE COMBUSTIBLE USADO EN LA CALDERA DE PETRÓLEO RESIDUAL (BUNKER) A GAS NATURAL.

En merito a nuestra constante preocupación por el cuidado del medio ambiente es que incluimos en nuestra DAA, como uno de nuestros compromisos, el cambio de combustible a utilizar en nuestro calderas; considerando principalmente que las condiciones económicas favorables de los años anteriores al 2015 seguirían en aumento y/o se mantendrían en los mismos niveles de crecimiento. Lamentablemente, desde fines del año 2016 y el primer trimestre del 2017, esto no ha sucedido así debido a ciertos factores exógenos

(...)

Fuente: Escrito de descargos del 8 de marzo de 2018<sup>77</sup>

### Panel Fotográfico del Informe de Supervisión



Fotografía N°5: Área de almacén de petróleo residual Búnker. Durante la supervisión se observó que se encuentra dentro una loza con bermas de protección y señalética, además de contar con un cilindro de residuos peligrosos.

Fuente: Panel Fotográfico del Informe de Supervisión<sup>78</sup>

69. Teniendo en cuenta ello, en el Informe de Supervisión, la DS concluyó que recomendaba el inicio de PAS, al no haberse efectuado el cambio del tipo de

<sup>76</sup> Página 236 del documento "Informe Supervisión" en el disco compacto a folio 18. También en: <https://publico.oefa.gob.pe/sisud/> (última revisión: 5 de noviembre de 2019).

<sup>77</sup> Ibid. Loc. Cit.

<sup>78</sup> Página 190 del documento "Informe Supervisión" en el disco compacto a folio 18. También en: <https://publico.oefa.gob.pe/sisud/> (última revisión: 5 de noviembre de 2019).

combustible usado en la caldera de petróleo residual, conforme se observa a continuación:

### Informe de Supervisión

#### III.1.2 Descripción de la conducta detectada en la supervisión y los medios probatorios

Descripción de la conducta detectada en la supervisión	Medios probatorios
<b>Incumplimiento N° 1</b> El administrado no ha efectuado el cambio del tipo de combustible usado en la Caldera de petróleo residual (Bunker) a gas natural, conforme a lo establecido en su DAA aprobada.	✓ Acta de Supervisión. ✓ Resolución Directoral N° 334-2016-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM.

Fuente: Informe de Supervisión<sup>79</sup>

70. En esa línea, la DFAI declaró la responsabilidad de Macchiavello por no cumplir con lo establecido en su IGA, toda vez que no implementó el cambio del tipo de combustible usado en la caldera de petróleo residual (bunker) a gas natural, conforme a lo establecido en la DAA Planta Rímac.

71. Al respecto, cabe considerar que esta Sala, tomando en cuenta los hechos constatados en el Acta de Supervisión, la parte pertinente del DAA Planta Rímac del administrado, el Informe de Supervisión y las fotografías analizadas que forman parte del mismo, concluye que se ha verificado el incumplimiento de Macchiavello en implementar el cambio del tipo de combustible usado en la caldera de petróleo residual (bunker) a gas natural, conforme a la obligación establecida en la DAA Planta Rímac.

#### *Alegatos del administrado*

72. En su recurso de apelación, Macchiavello señaló que en el PAS se ha vulnerado el principio de legalidad, al no haberse subsumido la conducta infractora en el tipo infractor empleado.

73. Al respecto, cabe tener en cuenta que en lo que concierne al principio de legalidad, se debe precisar que las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, las leyes y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas<sup>80</sup>, y que sólo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad

<sup>79</sup> Folio 4.

<sup>80</sup> TUO DE LA LPAG  
Título Preliminar

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

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

1.1 Principio de Legalidad. - Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, las leyes y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado<sup>81</sup>.

74. Ahora bien, de acuerdo con el principio de tipicidad<sup>82</sup>, solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía.
75. Dicho mandato de tipificación se presenta en dos niveles: (i) exige que la norma describa los elementos esenciales del hecho que califica como infracción sancionable, con un nivel de precisión suficiente que permita a cualquier ciudadano de formación básica comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal (de acuerdo con el principio de taxatividad); y (ii) en un segundo nivel —esto es, en la fase de la aplicación de la norma— la exigencia de que el hecho concreto imputado al autor se corresponda exactamente con el descrito previamente en la norma. Si tal correspondencia no existe, ordinariamente por ausencia de algún elemento esencial, se produce la falta de tipificación de los hechos, de acuerdo con el denominado principio de tipicidad en sentido estricto<sup>83</sup>.
76. Con relación al primer nivel, la exigencia de la “certeza o exhaustividad suficiente” o “nivel de precisión suficiente” en la descripción de las conductas que constituyen

81

#### TUO DE LA LPAG

##### Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

1. **Legalidad.**- Sólo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de libertad.

82

#### TUO de la LPAG

##### Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

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

A través de la tipificación de infracciones no se puede imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda.

En la configuración de los regímenes sancionadores se evita la tipificación de infracciones con idéntico supuesto de hecho e idéntico fundamento respecto de aquellos delitos o faltas ya establecidos en las leyes penales o respecto de aquellas infracciones ya tipificadas en otras normas administrativas sancionadoras.

83

“En un nivel normativo, primero, donde implica la exigencia (...) de que una norma describa los elementos esenciales de un hecho, sin cuyo incumplimiento tal hecho - abstractamente considerado - no puede ser calificado de infracción (de acuerdo con el principio de taxatividad). El proceso de tipificación, sin embargo, no termina aquí porque a continuación —en la fase de la aplicación de la norma— viene la exigencia de que el hecho concreto imputado al autor se corresponda exactamente con el descrito previamente en la norma. Si tal correspondencia no existe, ordinariamente por ausencia de algún elemento esencial, se produce la indicada falta de tipificación de los hechos (de acuerdo con el principio de tipicidad en sentido estricto)”. NIETO GARCÍA, Alejandro. *Derecho Administrativo Sancionador*. 1ª Reimpresión, 2017. Madrid: Editorial Tecnos, p. 269.

infracciones administrativas<sup>84</sup>, tiene como finalidad que —en un caso en concreto— al realizarse la subsunción del hecho en la norma que describe la infracción, esta pueda ser efectuada con relativa certidumbre<sup>85</sup>.

77. Al respecto, es pertinente indicar que en el artículo 5.2° del RPAS<sup>86</sup>, se establece que la resolución de imputación de cargos debe contener la descripción de los actos u omisiones que constituyen infracción administrativa, las normas que tipifican como infracción tales actos u omisiones, las sanciones que correspondería imponer, la medida correctiva propuesta, el plazo otorgado al administrado para que presente sus descargos; así como los medios probatorios que sustentan los hechos imputados.

78. Lo señalado anteriormente, se condice con lo dispuesto en el artículo 254° del TUO de la LPAG<sup>87</sup>, en el cual se establece que la resolución de imputación de

<sup>84</sup> Es importante señalar que, conforme a Morón: "Este principio exige el cumplimiento de tres aspectos concurrentes: i) La reserva de ley para la descripción de aquellas conductas pasibles de sanción por la Administración; ii) **La exigencia de certeza o exhaustividad suficiente en la descripción de las conductas sancionables constitutivas de las infracciones administrativas**; iii) La interdicción de la analogía y la interpretación extensiva en la aplicación de los supuestos descritos como ilícitos (desde el punto de vista concreto, la tipificación es de interpretación restrictiva y correcta)". MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Lima: Gaceta Jurídica, 10ma. ed., 2014. p. 767. El resaltado es nuestro.

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

Expediente N° 010-2002-AI/TC

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

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

Expediente N° 2192-2004-AA

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

<sup>86</sup>

**RPAS**

Artículo 5.- Inicio del procedimiento administrativo sancionador

5.2 La imputación de cargos debe contener:

- (i) Una descripción de los actos u omisiones que pudieran constituir infracción administrativa.
- (ii) La calificación de las infracciones que tales actos u omisiones pudieran constituir.
- (iii) Las normas que tipifican los actos u omisiones como infracción administrativa.
- (iv) Las sanciones que, en su caso, correspondería imponer.
- (v) El plazo dentro del cual el administrado puede presentar sus descargos por escrito.
- (vi) La autoridad competente para imponer la sanción, identificando la norma que le otorgue dicha competencia.

A la notificación de la imputación de cargos se anexa el Informe de Supervisión.

<sup>87</sup>

**TUO de la LPAG**

cargos debe contener la calificación de las infracciones que tales hechos pueda constituir y las sanciones que pudieran imponerse.

79. Para el caso concreto, mediante la Resolución Subdirectoral se imputó a Macchiavello la comisión de la conducta detallada en el numeral 1 del Cuadro N° 1 de la presente Resolución, referido a no cumplir con lo establecido en la DAA Planta Rímac, toda vez que, el administrado no habría efectuado el cambio del tipo de combustible usado en la caldera de petróleo residual (bunker) a gas natural.
80. Al respecto, la referida conducta ha sido tipificada en el numeral 2.3 del Cuadro de Tipificación de la RCD N° 049-2013-OEFA/CD, que contiene una tipificación directa de la infracción imputada, en la medida que describe con un grado de precisión suficiente la conducta considerada como infracción, esto es, incumplir lo establecido en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, generando daño potencial a la vida o salud humana.
81. En el presente caso, se observa que, la conducta infractora, se encuentra subsumida en el tipo infractor empleado para imputar responsabilidad administrativa. De tal manera, que el principio de legalidad ha sido correctamente tutelado, en el trámite del presente procedimiento administrativo sancionador.
82. Asimismo, Macchiavello manifiesta que ha cumplido con preparar las instalaciones para el uso del gas natural, quedando solo pendiente la conexión a la red de la empresa proveedora. Señala que el plan de abastecimiento de Cálidda no ha permitido la conexión a la fecha, ya que no se cubre aún la zona de operaciones y le han informado que la conexión se haría en el presente año. Y que no es posible que contraten el gas natural como consumidor independiente ya que su empresa no cumple con el volumen de consumo establecido para dicho tipo de usuario<sup>88</sup>.
83. Al respecto, corresponde reiterar que los compromisos asumidos en los instrumentos de gestión ambiental son de obligatorio cumplimiento, razón por la cual deben ser ejecutados conforme fueron aprobados por la autoridad de certificación ambiental. Para tales efectos, corresponde al administrado adoptar las medidas necesarias con la finalidad de dar cabal cumplimiento al compromiso establecido en su instrumento de gestión ambiental.

**Artículo 254°.- Caracteres del procedimiento sancionador**

254.1 Para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido caracterizado por:

3. Notificar a los administrados los hechos que se le imputen a título de cargo, la calificación de las infracciones que tales hechos pueden constituir y la expresión de las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuya tal competencia.

<sup>88</sup> Detallado en el artículo 2.9 del TUO del Reglamento de Distribución de Gas Natural por Red de Ductos, aprobado por Decreto Supremo N° 040-2008-EM, el cual implica un consumo de más de 30 000 metros cúbicos estándar por día.

84. Sobre el particular, cabe tener en cuenta que en el expediente no obran medios probatorios que acrediten que, en forma previa al vencimiento del plazo para el cumplimiento de la obligación de modificación de la fuente de combustible, el administrado hubiera realizado todas las acciones que le correspondían para cumplir íntegramente con el compromiso ambiental.
85. Contrario a ello, se advierte que respecto a las presuntas comunicaciones con Cálidda, el administrado únicamente adjuntó una comunicación de fecha 16 de enero de 2019<sup>89</sup>, esto es, realizada con posterioridad a la Supervisión Regular 2018, así como al inicio del PAS. De ello se evidencia que el administrado efectuó la coordinación correspondiente con la empresa proveedora del servicio de gas natural una vez que se había vencido el plazo para el cumplimiento de la obligación.
86. Asimismo, cabe considerar que, teniendo en cuenta las características de la obligación asumida por el administrado, correspondía a Macchiavello evaluar alternativas de ejecución que fuesen técnicamente viables, así por ejemplo, resultaría factible adquirir el gas natural, mediante la contratación de gasoductos virtuales<sup>90</sup>.
87. De este modo, se evidencia que la contratación de gas natural como consumidor independiente, no sería la única alternativa viable de adoptar, con la finalidad de dar cumplimiento al compromiso adquirido.
88. En su recurso de apelación, Macchiavello plantea que no se ha precisado el daño potencial a la vida o salud humana afectada respecto a la presente conducta infractora y que la Planta Rímac opera al 10% de su capacidad instalada.
89. Al respecto, cabe tener en cuenta que los impactos relacionados con la conducta infractora, conforme al Informe de Supervisión<sup>91</sup> y la Resolución Subdirectoral<sup>92</sup>, radican principalmente en generar un daño potencial a la vida o salud humana.

<sup>89</sup> Sobre el particular, cabe tener en cuenta que respecto a las señaladas comunicaciones entre Macchiavello y Cálidda, el administrado solo ha acreditado haber remitido una carta enviada a Cálidda el 16 de enero de 2019 (folio 226), fecha posterior a la Supervisión Regular 2018 así como al inicio del PAS.

En la citada carta, Macchiavello le solicita a Cálidda le brinde la fecha probable de instalación de red de distribución de gas en el distrito de Rímac, los requerimientos que demandará, la inversión de deberá hacer Macchiavello para contar con el sistema y la posibilidad de tener otra alternativa para la alimentación del sistema.

<sup>90</sup> OSINERGMIN (ed). Gasoductos Virtuales: una nueva alternativa para intensificar el uso del Gas Natural en el país. Lima, 2018.

Introducción: (..)

Los gasoductos virtuales como una alternativa para promover el uso de GN. (..)

Y solo aplicado al transporte de Gas Natural Comprimido (GNC) hacia estaciones de venta de Gas Natural Vehicular (GNV) y/o industrias distantes o no conectadas a un ducto de GN.

En: [http://www.osinergmin.gob.pe/seccion/centro\\_documental/Institucional/Estudios\\_Economicos/RAES/RAES-Gas-Natural-Diciembre-II-2018-GPAE-OS.pdf](http://www.osinergmin.gob.pe/seccion/centro_documental/Institucional/Estudios_Economicos/RAES/RAES-Gas-Natural-Diciembre-II-2018-GPAE-OS.pdf) (Revisión: 6 de noviembre de 2019).

<sup>91</sup> Folios 4 (reverso) y 5.

<sup>92</sup> Folio 19 (reverso).

1

Ello toda vez que, el cambio del tipo de combustible usado en la caldera de petróleo residual (bunker) a gas natural tendría como finalidad mitigar la generación de gases, polvo, olores y ruido, como producto del funcionamiento de la caldera. Así, la falta de acción por parte del administrado podría ocasionar la alteración de la calidad del aire, teniendo en cuenta que el uso del petróleo residual (bunker) como combustible resulta en combustión incompleta lo que propicia la generación de gases como Dióxido de Azufre, Monóxido de carbono, Dióxido de carbono, entre otros.

90. Cabe tener en cuenta que el petróleo residual (bunker) conforme se señaló en el Informe de Supervisión<sup>93</sup>, es un combustible que tiene las siguientes características de acuerdo a su hoja de seguridad: es tóxico a exposiciones repetidas y prolongadas, las cuales pueden causar dolores de cabeza, mareos, vómitos, convulsiones y alteraciones del sistema nervioso central. Los vertidos forman una capa sobre la superficie que evita la transferencia de oxígeno.

91. Esta condición podría estar generando alteraciones en la calidad del aire y, por consiguiente, existe el riesgo de afectación a la salud de las personas que habitan y/o transitan en los alrededores de la Planta Rímac. Por otro lado, se podría afectar la calidad del componente aire con gases que aumentan la temperatura, los cuales son tóxicos e irritantes y especies reductoras de la visibilidad. Así, existe el potencial riesgo de afectación al entorno humano que pueda encontrarse en el entorno de la planta industrial y/o áreas colindantes. Cabe tener en cuenta que la Planta Rímac se encuentra a 50 metros de un mercado de alimentos y, de acuerdo a su zonificación, el establecimiento industrial de Macchiavello se encuentra en una zona urbana.

92. Para estos efectos, es preciso mencionar que, de conformidad con la normativa ambiental, un daño potencial es la contingencia, riesgo, peligro, proximidad o eventualidad de que ocurra cualquier tipo de detrimento, pérdida, impacto negativo o perjuicio al ambiente y/o alguno de sus componentes como consecuencia de fenómenos, hechos o circunstancias con aptitud suficiente para provocarlos, que tienen su origen en el desarrollo de actividades humanas<sup>94</sup>.

93. De ello se desprende que, para que se configure un daño potencial, basta que se produzca el riesgo de un impacto negativo a la salud o vida; caso contrario a lo que ocurre con el daño real, en el cual, para su configuración, sí debe producirse un impacto negativo<sup>95</sup>.

<sup>93</sup> Folio 4.

<sup>94</sup> Criterio adoptado por el TFA en la Resolución N° 208-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 24 de julio de 2018 (numeral 60).

<sup>95</sup> Resolución de Consejo Directivo N° 010-2013-OEFA/CD, que aprobó los Lineamientos para la Aplicación de las Medidas Correctivas previstas en el Literal D) del numeral 22.2 del artículo 22° de la Ley N° 29325:

- a.1) **Daño real o concreto:** Detrimento, pérdida, impacto negativo o perjuicio actual y probado, causado al ambiente y/o alguno de sus componentes como consecuencia del desarrollo de actividades humanas.
- a.2) **Daño potencial:** Contingencia, riesgo, peligro, proximidad o eventualidad de que ocurra cualquier tipo de detrimento, pérdida, impacto negativo o perjuicio al ambiente y/o alguno de sus componentes como consecuencia de fenómenos, hechos o circunstancias con aptitud suficiente para provocarlos, que tienen su origen en el desarrollo de actividades humanas.

94. De otro lado, el administrado ha señalado que se afectaría el principio de verdad material y confianza legítima, en la medida que no se ha logrado sostener cómo es que debe cumplir con la referida obligación.
95. Sobre el particular, cabe indicar que el principio de predictibilidad o de confianza legítima, recogido en el numeral 1.15 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG<sup>96</sup>, tiene como finalidad otorgar al administrado una comprensión cierta sobre los requisitos, trámites, duración estimada y resultados que puedan ser obtenidos en un procedimiento, a través de actuaciones congruentes con las expectativas de los administrados razonablemente generadas por la práctica y antecedentes administrativos, y sometidas al ordenamiento jurídico vigente.
96. En este contexto, debe precisarse que el principio antes referido constituye el reflejo en el ámbito de las relaciones administrativas del principio de seguridad jurídica<sup>97</sup>, respecto del cual el Tribunal Constitucional ha señalado lo siguiente:
3. El principio de la seguridad jurídica forma parte consubstancial del Estado Constitucional de Derecho. La predictibilidad de las conductas (en especial, las de los poderes públicos) frente a los supuestos previamente determinados por el Derecho, es la garantía que informa a todo el ordenamiento jurídico y que consolida la interdicción de la arbitrariedad. Tal como estableciera el Tribunal Constitucional español, la seguridad jurídica supone "la expectativa razonablemente fundada del ciudadano en cuál ha de ser la actuación del poder en aplicación del Derecho" (STCE 36/1991, FJ 5).
  4. Así pues, como se ha dicho, la seguridad jurídica es un principio que transita todo el ordenamiento, incluyendo, desde luego, a la Norma Fundamental que lo preside. (...) <sup>98</sup>.
97. Asimismo, el numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG consigna –como requisito previo a la motivación– la obligación de verificar plenamente los hechos que sustentan la decisión adoptada por la Administración Pública, conforme al principio de verdad material<sup>99</sup>.

<sup>96</sup> TUO de la LPAG

**Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo**

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

**1.15. Principio de predictibilidad o de confianza legítima.** - La autoridad administrativa brinda a los administrados o sus representantes información veraz, completa y confiable sobre cada procedimiento a su cargo, de modo tal que, en todo momento, el administrado pueda tener una comprensión cierta sobre los requisitos, trámites, duración estimada y resultados posibles que se podrían obtener.

Las actuaciones de la autoridad administrativa son congruentes con las expectativas legítimas de los administrados razonablemente generadas por la práctica y los antecedentes administrativos, salvo que por las razones que se expliciten, por escrito, decida apartarse de ellos.

La autoridad administrativa se somete al ordenamiento jurídico vigente y no puede actuar arbitrariamente. En tal sentido, la autoridad administrativa no puede variar irrazonable e inmotivadamente la interpretación de las normas aplicables.

<sup>97</sup> MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Novena Edición. Lima: Gaceta Jurídica, 2011, p. 92.

<sup>98</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0016-2002-AI/TC. Fundamentos jurídicos 3 y 4.

<sup>99</sup> TUO DE LA LPAG.

98. Partiendo de ello, es posible colegir que la motivación exige que la autoridad administrativa justifique toda decisión que adopte, lo cual implica la exposición de los hechos debidamente probados<sup>100</sup>, así como de las razones jurídicas correspondientes.
99. Ahora bien, en el presente caso, cabe tener en cuenta que en la etapa de elaboración del proyecto de instrumento de gestión ambiental, corresponde a los administrados; evaluar las alternativas técnicas que existen en el mercado, así como la factibilidad de su implementación y los costos que demanden, a fin de elegir aquella opción que mejor cubra las necesidades de la actividad que realizan y sea viable de ser ejecutada dentro de un plazo razonable.
100. Así, tras la evaluación de la entidad certificadora, la propuesta presentada por los administrados, se materializa en un instrumento de gestión ambiental donde se recogen los compromisos propuestos de *motu proprio*. En ese sentido, se evidencia que corresponde al administrado, acreditar el cumplimiento de sus compromisos ambientales en el modo, forma y plazo previamente establecidos en su instrumento de gestión ambiental. Por lo que, no resulta justificable considerar que corresponde a la autoridad decisora determinar el modo o forma como se debe dar cumplimiento a la referida obligación, toda vez que ello, ha sido previamente evaluado en la DAA Planta Rímac.
101. En ese sentido, corresponde confirmar la Resolución Directoral N° 1078-2019-OEFA-DFAI del 19 de julio de 2019, en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Macchiavello por la comisión de la conducta

#### Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

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

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

En el caso de procedimientos trilaterales la autoridad administrativa estará facultada a verificar por todos los medios disponibles la verdad de los hechos que le son propuestos por las partes, sin que ello signifique una sustitución del deber probatorio que corresponde a estas. Sin embargo, la autoridad administrativa estará obligada a ejercer dicha facultad cuando su pronunciamiento pudiera involucrar también al interés público.

Respecto al principio de verdad material, Morón sostiene:

Lo dicho de modo alguno, autoriza a que la autoridad resuelva fundándose en datos ciertos o realidades que no estuviesen incorporadas en el expediente. Por lo contrario, la autoridad debe previamente incorporar esa evidencia obtenida de oficio en el expediente, para que los administrados puedan controlar su actuación como manifestación de su derecho a probar.

<sup>100</sup> Respecto a la exposición de los hechos debidamente probados, la Resolución N° 104-2018-OEFA/TFA-SMEPIM de 3 de mayo de 2018 señaló lo siguiente:

Ello, en aplicación del principio de verdad material, el cual exige a la autoridad administrativa agotar los medios de prueba para investigar la existencia real de los hechos descritos como infracción administrativa, con la finalidad de que las decisiones adoptadas se encuentren sustentadas en hechos debidamente probados, con excepción de aquellos hechos declarados probados por resoluciones judiciales firmes, los cuales desvirtúan la presunción de licitud reconocida a favor del administrado.

infractora relativa a no efectuar el cambio de tipo de combustible usado en la caldera de petróleo residual a gas natural.

*Medida correctiva*

102. Previamente al análisis de la presente cuestión controvertida, esta Sala considera pertinente exponer el marco normativo concerniente al dictado de las medidas correctivas.

103. Al respecto, debe indicarse que, de acuerdo con el artículo 22° de la Ley del SINEFA, el OEFA podrá ordenar el dictado de las medidas correctivas que resulten necesarias para revertir o disminuir, en lo posible, el efecto nocivo que la conducta infractora hubiera podido producir en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas<sup>101</sup>.

104. El literal d) del numeral 22.2 del artículo 22° de la Ley del SINEFA establece que entre las medidas correctivas que pueden dictarse se encuentra:

(...) la obligación del responsable del daño a restaurar, rehabilitar o reparar la situación alterada, según sea el caso, y, de no ser posible ello, la obligación a compensarla en términos ambientales y/o económica<sup>102</sup>.

105. Asimismo, el numeral 19 de los Lineamientos para la Aplicación de las Medidas Correctivas previstas en el literal d) del numeral 2 del artículo 22° de la Ley del SINEFA, aprobados por Resolución de Consejo Directivo N° 010-2013-OEFA/CD, establecen que las medidas correctivas tienen por objeto "revertir" o "disminuir en lo posible" el efecto nocivo de la conducta infractora; buscan corregir los efectos negativos de la infracción sobre el bien jurídico protegido; y, reponer el estado de las cosas a la situación anterior al de la comisión de la infracción.

106. Conforme con el numeral 4.2 del artículo 4° del Reglamento del Procedimiento Administrativo sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD (RPAS), la autoridad decisora es el órgano

<sup>101</sup>

**Ley del SINEFA**

**Artículo 22°.- Medidas correctivas**

22.1 Se podrán ordenar las medidas correctivas necesarias para revertir, o disminuir en lo posible, el efecto nocivo que la conducta infractora hubiera podido producir en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas.

22.2 Entre las medidas que pueden dictarse se encuentran, de manera enunciativa, las siguientes:

- a) El decomiso definitivo de los objetos, instrumentos, artefactos o sustancias empleados para la comisión de la infracción.
- b) La paralización o restricción de la actividad causante de la infracción.
- c) El cierre temporal o definitivo, parcial o total, del local o establecimiento donde se lleve a cabo la actividad que ha generado la presunta infracción.
- d) La obligación del responsable del daño a restaurar, rehabilitar o reparar la situación alterada, según sea el caso, y de no ser posible ello, la obligación a compensarla en términos ambientales y/o económica.

<sup>102</sup>

De acuerdo con los lineamientos para la aplicación de las medidas correctivas previstas en el Literal d) del numeral 22.2 del artículo 22° de la Ley N° 29325, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 010-2013-OEFA/CD, para efectos de imponer una medida correctiva se debe verificar lo siguiente: i) la conducta infractora tiene que haber sido susceptible de haber producido efectos nocivos en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas; y, ii) la medida correctiva debe resultar la adecuada para revertir o disminuir los efectos negativos de la conducta infractora.

competente para determinar la existencia de infracciones administrativas, imponer sanciones, dictar medidas cautelares y correctivas, así como para resolver el recurso de reconsideración interpuesto contra sus resoluciones.

107. Sobre el particular, conforme a lo establecido en el artículo 18° del RPAS, la medida correctiva tiene por finalidad revertir, o disminuir en lo posible, el efecto nocivo que la conducta infractora hubiera podido producir en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas.

108. En el presente caso, la DFAI ordenó la medida correctiva detallada en el numeral 1 del Cuadro N° 3, por la comisión de la conducta infractora descrita en el numeral 1 del Cuadro N° 1 de la presente resolución.

109. Sobre el particular, es oportuno indicar que la primera instancia ordenó la citada medida correctiva considerando que al no efectuarse la modificación del combustible de la caldera de petróleo residual a gas natural, podría generarse un daño potencial a la vida o salud humana, en la línea de lo señalado en los numerales 89 al 91 precedentes. Así, al resultar necesario la implementación de una alternativa de solución a fin de mitigar el impacto negativo que podría generar los gases de combustión, se estableció un plazo razonable para su acreditación.

110. Al respecto, esta Sala considera oportuno indicar que es posible advertir que con la imposición de la referida medida correctiva se alcanza la finalidad establecida, la cual se orienta a revertir o remediar efectos nocivos de la conducta infractora.

111. En su recurso de apelación, el administrado solicita (i) una ampliación de 6 meses para el cumplimiento de la medida correctiva, y (ii) la suspensión de los efectos ante la imposibilidad de cumplimiento. Asimismo, manifiesta que ha cumplido la medida correctiva dictada.

112. Respecto a la solicitud de ampliación del plazo de 6 meses para el cumplimiento de la medida correctiva relativa a la implementación del cambio de tipo de combustible en la caldera de petróleo residual, cabe tener en cuenta que de la revisión de la misma se ha advertido que, conforme se ha señalado, el plazo brindado por la Resolución apelada resulta adecuado para el cumplimiento de la misma a fin de mitigar el impacto negativo que podrían generar los gases de combustión, considerando que su falta de implementación podría generar un daño potencial a la vida o salud humana. Conforme se ha señalado en la citada Resolución, el plazo establecido ha considerado el tiempo para que Macchiavello realice las actividades de elaboración de un cronograma de actividades, contratación de servicios de proveedores (incluyendo cotización e instalación del servicio) así como verificación de la puesta en marcha y otros.

113. Respecto a la solicitud de suspensión de los efectos realizada por el administrado, cabe tener en cuenta que el artículo 226 del TUO de la LPAG<sup>103</sup> señala que la

<sup>103</sup> TUO de la LPAG.  
Artículo 226.- Suspensión de la ejecución

suspensión de la ejecución del acto impugnado solo puede presentarse en caso que la ejecución pudiera causar perjuicios de imposible o difícil reparación o que se aprecie objetivamente la existencia de un vicio de nulidad trascendente.

114. En el presente caso, no se observa la generación de algún perjuicio grave, irreparable y desproporcionado al administrado por el cumplimiento de lo dictado, que no pueda ser restablecido posteriormente<sup>104</sup>, ni tampoco se ha presentado algún elemento que pueda advertir de la existencia de un vicio de nulidad trascendente en el citado acto<sup>105</sup>.
115. Por tanto, de la revisión de la Resolución apelada y considerando la medida correctiva dictada no se advierte que nos encontremos con un supuesto que cumpla alguno de los dos requisitos señalados que puedan determinar la suspensión de los efectos de la medida correctiva dictada, más aun considerando que, el administrado ha solicitado que se analice el cumplimiento efectuado de la medida correctiva dictada.

116. Respecto a la solicitud de verificación del cumplimiento de la medida correctiva dictada efectuada por Macchiavello, cabe tener en cuenta que la citada verificación de la ejecución de dichas medidas debe ser realizada ante la autoridad competente que la dictó; es decir, debe ser efectuada por la DFAI, según lo dispuesto en el artículo 21° del RPAS<sup>106</sup>.

226.1 La interposición de cualquier recurso, excepto los casos en que una norma legal establezca lo contrario, no suspenderá la ejecución del acto impugnado. 226.2 No obstante lo dispuesto en el numeral anterior, la autoridad a quien compete resolver el recurso suspende de oficio o a petición de parte la ejecución del acto recurrido cuando concurra alguna de las siguientes circunstancias:

- a) Que la ejecución pudiera causar perjuicios de imposible o difícil reparación.
- b) Que se aprecie objetivamente la existencia de un vicio de nulidad trascendente.

<sup>104</sup> MORÓN URBINA, Juan Carlos. Op. Cit. Tomo II. p. 238.

<sup>105</sup> Los vicios de nulidad trascendentes son aquellos que ocasionan la nulidad del acto de pleno derecho. Los mismos se señalan en el artículo 10 del TUO de la LPAG.

#### TUO de la LPAG

##### Artículo 10.- Causales de nulidad

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

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

Ante la constatada invalidez surge como directa consecuencia la nulidad, entendida como el castigo jurídico para los actos incurso en alguna causal privativa de los efectos jurídicos aspirados por su autor y que el acto estaba llamado a producir de no existir tal causal. No hay nulidad si el vicio no es constatado y declarado.

MORÓN URBINA, Juan Carlos. Op. Cit. Tomo I. p. 258.

<sup>106</sup> En la misma línea, véase la Resolución N° 466-2019-OEFA/TFA-SMEPIM de 23 de octubre de 2019.

**Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 12 de octubre de 2017.**

**Artículo 21.- Verificación del cumplimiento de las medidas administrativas**

117. Por lo tanto, este Colegiado considera que será la Autoridad Decisora quien evalúe los documentos presentados por los administrados, a fin de verificar la implementación de la medida correctiva descrita en el numeral 1 del Cuadro N° 3 de la presente resolución y determinar su cumplimiento.

118. Teniendo en cuenta ello, corresponde confirmar la medida correctiva señalada como N° 1 en el Cuadro N° 3 de la presente resolución.

*Multa aplicable*

119. Al respecto, cabe señalar que la DFAI consideró relevante realizar un análisis de aplicación de retroactividad benigna al caso concreto, para lo cual comparó los cuadros de tipificación de la RCD N° 049-2013-OEFA/CD y la Resolución de Consejo Directivo N° 006-2018-OEFA/CD, concluyendo que el bloque de tipicidad actual le es más favorable a Macchiavello, por lo que corresponde considerar el rango de sanción monetaria, establecido en la Resolución de Consejo Directivo N° 006-2018-OEFA/CD.

*Cálculo del beneficio ilícito*

120. En su recurso de apelación, Macchiavello señaló que no se han reconocido gastos efectuados en tendido de redes internas de gas y adquisición de tablero eléctrico especial para gas a instalarse en el caldero, los gastos propios de la dirección técnica y la mano de obra para el tendido de tuberías para gas.

121. Al respecto, cabe tener en cuenta que el valor monetario del componente aplicado como costo evitado fue obtenido del Anexo N° 1 de la DAA Planta Rímac como implementación de alternativas de solución para el cambio de tipo de combustible a gas natural. Adicionalmente a ello, si bien puede haberse realizado algunos gastos propios del componente mencionado, estos no cubren la totalidad de inversión necesaria para el cumplimiento del cambio de combustible de petróleo residual (bunker) a gas natural, conforme al compromiso señalado en la DAA Planta Rímac.

*Probabilidad de detección*

122. Asimismo, respecto a la probabilidad de detección, en su recurso de apelación, Macchiavello menciona que se debe considerar una probabilidad muy alta con valor de 1.00 porque la empresa es formal y se le fiscaliza periódicamente.

123. Al respecto cabe mencionar que una probabilidad de detección muy alta con valor de 1.00 aplica para las infracciones autodetectadas por el administrado, la cual

21.1 La Autoridad Supervisora es la responsable de verificar el cumplimiento de la medida administrativa, salvo los casos en los que a criterio de la Autoridad Decisora se considere que la Autoridad Instructora pueda realizar dicha verificación.

21.2 El administrado debe acreditar ante la autoridad competente que ha cumplido con ejecutar la medida administrativa conforme a lo establecido por la Autoridad Decisora. Una vez verificado el cumplimiento de la medida administrativa, la autoridad competente comunica al administrado el resultado de dicha verificación.

debe ser reportada por el mismo al OEFA. Para el presente caso, el hecho imputado fue detectado mediante una Supervisión Regular (Supervisión Regular 2018), por lo que el valor aplicado es 0.5, correspondiente al de una probabilidad de detección media.

#### *Sobre los Factores de Gradualidad*

124. En su recurso de apelación, el administrado menciona que no ha existido daño real ni potencial, considerando que los efluentes arrojan valores por debajo de los límites máximos permisibles conforme a los resultados de sus monitoreos, por lo que considera que debe reducirse a 0% el ítem 1.7 del factor f1.
125. Al respecto, cabe advertir que, en el caso específico, la conducta infractora imputada consiste en la falta de implementación del cambio de combustible de petróleo residual (bunker) a gas natural, lo que se ha considerado tras el análisis efectuado que podría ocasionar emisiones que afecten a la vida y salud humana, por lo cual corresponde aplicar un 60% al factor f1.
126. Luego de la revisión efectuada en esta instancia, respecto al cálculo de la multa impuesta, cabe considerar que la misma ha sido calculada considerando la aplicación del principio de razonabilidad que rige la potestad sancionadora de la Administración, resultando que como parte del citado análisis se concluye que la multa por la presente conducta infractora corresponde a un monto ascendente a **siete con 18/100 (7.18) UIT**.
127. En tal sentido, el monto aplicable para una infracción de este tipo, es de 0 UIT a 1,500 UIT; ello conforme a lo señalado en el numeral 3.1 del Cuadro de Tipificación de Infracciones Administrativas y Escala de Sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental, aplicables a los administrados que se encuentran bajo el ámbito de competencia del OEFA, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 006-2018-OEFA/CD<sup>107</sup>.
128. En tal sentido, dado que la multa calculada se encuentra en el rango propuesto por la norma tipificadora, correspondería sancionar con **7.18 UIT**.

<sup>107</sup> Si bien este tipo de infracción se configura con la RCD N° 049-2013-OEFA/CD, en el cual se establece, en el literal c) del numeral 4.1 del artículo 4°, se debería aplicar una multa de 50 UIT a 5,000 UIT, sin embargo, advirtiéndose que la RCD N° 004-2018-OEFA/CD resulta más favorable para el administrado, corresponde aplicar esta última, la cual tiene un rango de multa de 0 a 15,000 UIT.

**VII.3 Determinar si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Macchiavello por la comisión de la conducta infractora relativa a no implementar un Sistema con turbinas flotantes como parte del sistema de tratamiento de sus efluentes líquidos, incumpliendo la DAA Planta Rímac**

*Principio de legalidad*

129. En su recurso de apelación, Macchiavello señaló que en el PAS se ha vulnerado el principio de legalidad, al no haberse subsumido la conducta infractora en el tipo infractor empleado.
130. En este caso, corresponde tener en cuenta las definiciones establecidas en los fundamentos 73 a 78 de la presente resolución.
131. Para el caso concreto, mediante la Resolución Subdirectoral se imputó a Macchiavello la comisión de la conducta detallada en el numeral 2 del Cuadro N° 1 de la presente Resolución, referido a no cumplir con lo establecido en la DAA Planta Rímac, toda vez que el administrado no habría implementado un sistema de tratamiento por oxidación con turbinas flotantes de aireación como parte del sistema de tratamiento de sus efluentes líquidos.
132. Al respecto, la referida conducta ha sido tipificada en el numeral 2.3 del Cuadro de Tipificación de la RCD N° 049-2013-OEFA/CD, que contiene una tipificación directa de la infracción imputada, en la medida que describe con un grado de precisión suficiente la conducta considerada como infracción, esto es, incumplir lo establecido en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, generando daño potencial a la vida o salud humana.
133. En el presente caso, se observa que, la conducta infractora, se encuentra subsumida en el tipo infractor empleado para imputar responsabilidad administrativa. De tal manera, el principio de legalidad ha sido correctamente tutelado, en el trámite del presente procedimiento administrativo sancionador.
134. Teniendo en cuenta ello, esta Sala es de la opinión que debe desestimarse la alegación del administrado sobre el particular.

*Respecto a la configuración de la infracción*

135. En el caso concreto, en la DAA Planta Rímac se establece como compromiso ambiental lo siguiente: (i) implementar un Sistema con turbinas flotantes como parte del sistema de tratamiento de sus efluentes líquidos; (ii) realizar la modificación señalada por única vez; y, (iii) realizar la modificación hasta junio de 2017), conforme a lo siguiente:

## DAA Planta Rímac

**ANEXO N° 1: CRONOGRAMA DE IMPLEMENTACIÓN DE LAS ALTERNATIVAS DE SOLUCIÓN DE LA DAA DE LA PLANTA INDUSTRIAL - EMPRESA C.A. MACCHIAVELLO S.A.**

FUENTE IMPACTANTE	MEDIDAS GENERALES	MEDIDAS ESPECÍFICAS	FRECUENCIA	Tipo de Medida <sup>(1)</sup> M, P o C	Cronograma Trím.				FECHA DE INICIO <sup>(2)</sup>	FECHA DE CONCLUSIÓN	COSTO APROXIMADO EN SOLES	
					1	2	3	4				
Emisiones de polvo, gases y olores al ambiente. Generación de ruido	Control de la generación de polvos, gases, olores y ruido por el funcionamiento de las máquinas industriales y/o auxiliares	Mantenimiento preventivo de equipos y maquinarias, con frecuencia mensual, semestral y anual, dependiendo del equipo a dar mantenimiento o actividad a realizar	Permanente	P					Inmediato	Hasta que cierre la curtiembre	S/ 2 000 /semestre	
		Cambio del Tipo de Combustible usado en la Caldera de petróleo residual (Bunker) a gas natural	Única Vez	M					Abril 2017	Junio 2017	S/ 8 000	
		Limpieza e Higiene (limpieza de las rejillas, limpieza del piso, remoción y disposición de residuos sólidos al interior de las instalaciones y cercado del saladero)	Permanente	M y P						Inmediato	Hasta que cierre la curtiembre	S/ 1 000/ semestre
Acumulación de residuos sólidos/ semi-sólidos y riesgo de contaminación del suelo	Continuar con el adecuado Manejo de los Residuos Sólidos, como residuos vítricos, envases de pintura, maderas, bolsas, trapos contaminados	Capacitación básica y especial al personal en el tema de Residuos Sólidos	Semestral	P					Al finalizar el 1er semestre	Hasta que cierre la curtiembre	S/ 1 000/ semestre	
		Pintado y rotulado de recipientes, según NTP 800 068-2005	Permanente	P						Inmediata	Hasta que cierre la curtiembre	Costos Operativos <sup>(3)</sup>
		Acondicionamiento del Almacén Central de Residuos Sólidos según el Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos	Permanente	P						Inmediata	Hasta que cierre la curtiembre	Costos Operativos <sup>(3)</sup>
		Manejo de los Residuos Sólidos mediante una EC-RS y/o EPS-RS, según sea el caso	Permanente	P						Inmediata	Hasta que cierre la curtiembre	1 500/semestre
		Los lodos generados en las pozas de sedimentación, serán manejados (succionados directamente desde la fuente) por medio de una EPS-RS, autorizada por la DIGESA	Permanente	M y P						Inmediato	Hasta que cierre la curtiembre	S/ 2 000/ semestre
Disminución del riesgo de contaminación del suelo	Acondicionamiento del almacén de petróleo residual (bunker) (Delimitación del almacén, instalación de piso pulido impermeable, instalación de dique de contingencias para derrames en todo su perímetro, cercado del almacén, etc.)	Única Vez	P						Inmediato	Setiembre 2016	Costos Operativos <sup>(3)</sup>	
		Modificación del Sistema de Pelambre (recuperación del pelo de las pieles a través de un filtro especial) y Aplicación de un Sistema de Tratamiento por Oxidación con turbinas flotantes de aireación.	Única Vez	M						Inmediato	Junio 2017	S/ 5 000
Alteración ambiental en el entorno del local	Control del riesgo de afectación a la salud de la población	Monitoreo de emisiones atmosféricas, calidad de aire, meteorología. Niveles de ruido y efluentes líquidos	Semestral	C						Primer Monitoreo Diciembre 2016 Segundo Monitoreo Junio 2017	S/ 7 000/ semestre	

(1) P = Prevención M = Mitigación C = Control  
 (2) Fecha de inicio computada a partir de la aprobación de la DAA por la Autoridad Competente (Fecha Tentativa: agosto del 2016).  
 (3) El término "Costos Operativos" indica que estas actividades formarán parte del presupuesto interno de la empresa, en tal sentido, la inversión formará parte de los costos operativos de la Curtiembre.  
 (4) Costado desde la aprobación de la DAA

Fuente: DAA Planta Rímac<sup>108</sup>

136. Conforme a lo evidenciado, correspondía a Macchiavello implementar un Sistema con turbinas flotantes como parte del sistema de tratamiento de sus efluentes líquidos, conforme a lo establecido en la DAA Planta Rímac, lo que debía ser concluido a más tardar en el mes de junio de 2017.

### Sobre la Supervisión Regular 2018

137. Durante la Supervisión Regular 2018, se advirtió que en la Planta Rímac el administrado no había implementado un Sistema con turbinas flotantes como parte del sistema de tratamiento de sus efluentes líquidos, conforme a lo establecido en la DAA Planta Rímac, observándose únicamente la construcción de una poza en dicha oportunidad, tal como se manifiesta en el Acta de Supervisión así como en una toma fotográfica que forma parte del panel fotográfico del Informe de Supervisión, conforme se verifica a continuación:

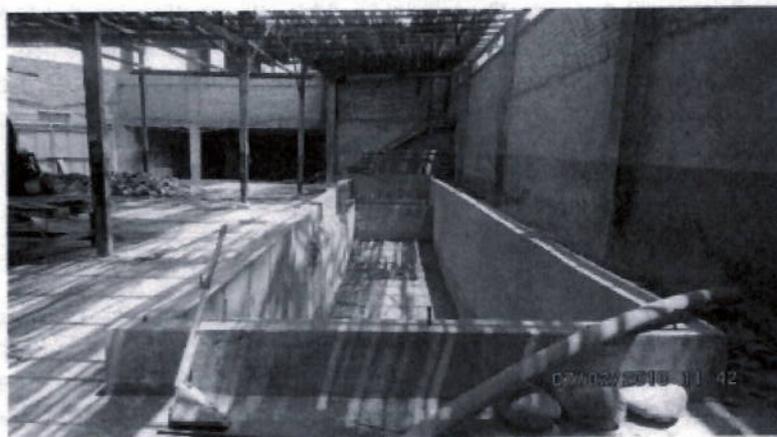
<sup>108</sup> Página 230 del documento "Informe Supervisión" en el disco compacto a folio 18. También en: <https://publico.oefa.gob.pe/sisud/> (última revisión: 5 de noviembre de 2019).

### Acta de supervisión

0.5	<p>a) <b>Descripción del componente/obligación fiscalizable;</b> Modificación del Sistema de Pelambre (recuperación del pelo de las pieles a través de un filtro especial) y aplicación de un Sistema de Tratamiento por Oxidación con turbinas flotantes de aireación</p> <p>b) <b>Información del cumplimiento o incumplimiento.</b> Durante la supervisión, se evidenció que el administrado ha modificado el sistema de pelambre por una máquina de recuperación de pelo, los cuales son retenidos a través de un filtro especial. Con respecto al sistema de tratamiento por oxidación con turbinas flotantes, el administrado señala que ha construido una poza para tal fin, el cual ha sido paralizado debido a la baja producción, agrega además que se mudarán a una planta ubicada en Ancón. Cabe señalar que durante la supervisión no se evidencia efluentes.</p> <p>c) <b>Medios Probatorios</b> Registro Fotográfico</p>	NO	—
-----	---	----	---

Fuente: Acta de supervisión<sup>109</sup>

### Panel fotográfico



**Fotografía N°9:** Durante la supervisión se observó que el administrado cuenta con una poza para lo que sería Aplicación de un Sistema de Tratamiento por Oxidación con turbinas flotantes de aireación. Pero debido a la baja producción este proceso no se encuentra implementado

Fuente: Panel fotográfico del Informe de Supervisión<sup>110</sup>

138. Teniendo en cuenta ello, en el Informe de Supervisión, la DS concluyó que recomendaba el inicio del PAS, al no haberse implementado un Sistema con turbinas flotantes como parte del sistema de tratamiento de sus efluentes líquidos, conforme a lo establecido en la DAA, tal como consta a continuación:

<sup>109</sup> Página 25 del documento "Informe Supervisión" en el disco compacto a folio 18. También en: <https://publico.oefa.gob.pe/sisud/> (última revisión: 5 de noviembre de 2019).

<sup>110</sup> Página 192 del documento "Informe Supervisión" en el disco compacto a folio 18. También en: <https://publico.oefa.gob.pe/sisud/> (última revisión: 5 de noviembre de 2019).

## Informe de Supervisión

### III.2.2 Descripción de la conducta detectada en la supervisión y los medios probatorios

Descripción de la conducta detectada en la supervisión	Medios probatorios
<b>Incumplimiento N.º 2</b> El administrado no ha implementado un sistema de tratamiento por oxidación con turbinas flotantes de aireación como parte del sistema de tratamiento de sus efluentes líquidos, conforme a lo establecido en su DAA aprobada.	- Acta de Supervisión. - Resolución Directoral N° 334-2016-PRODUCE/ DVMYPE-I/DIGGAM.

Fuente: Informe de Supervisión<sup>111</sup>

139. En virtud de ello, la DFAI declaró la responsabilidad de Macchiavello por no cumplir con lo establecido en su IGA, toda vez que no implementó un Sistema con turbinas flotantes como parte del sistema de tratamiento de sus efluentes líquidos, conforme a lo establecido en su DAA de la Planta Rímac.

140. Al respecto, cabe considerar que esta Sala, tomando en cuenta los hechos constatados en el Acta de Supervisión, la parte pertinente del DAA Planta Rímac del administrado, el Informe de Supervisión y las fotografías analizadas que forman parte del mismo, concluye que se ha verificado el incumplimiento de Macchiavello respecto a implementar un Sistema con turbinas flotantes como parte del sistema de tratamiento de sus efluentes líquidos, conforme a la obligación establecida en el DAA Planta Rímac.

#### *Alegatos del administrado*

141. En su recurso de apelación, Macchiavello manifestó que se ha afectado el principio de verdad material y confianza legítima, debido a que viene efectuando la instalación de un sistema de oxidación por aireación por burbuja fina en la poza de tratamiento de efluentes, la misma que comprende la instalación de tuberías de aire comprimido. Señala que la Resolución Directoral apelada no consideró válido el Sistema por Burbuja Fina implementado pese a que cumple con el mismo objetivo que aquel al cual se comprometieron en su DAA (Sistema con Turbinas Flotantes).

142. Con relación a la alegación de Macchiavello acerca de que ha instalado un sistema de oxidación por aireación por burbuja fina en la poza de tratamiento de efluentes, cabe tener en cuenta que la conducta infractora imputada consistía en no implementar un Sistema con turbinas flotantes como parte del sistema de tratamiento de sus efluentes líquidos, incumpliendo la DAA Planta Rímac.

143. En su recurso de apelación, Macchiavello señaló que la razón para el cambio de sistema radica en que su producción se redujo significativamente y que el Sistema por Burbuja Fina consume hasta 5 veces menos energía eléctrica que el Sistema con Turbinas Flotantes. Considera, además, que el Sistema por Burbuja Fina

<sup>111</sup> Folio 7.

1  
cumple una función de mayor eficiencia y mejor tratamiento del efluente en la poza, contando con ahorro de energía, reducción de riesgo de rebalse de la poza y que podría manejarse con un volumen mínimo de descarga del efluente, por lo que considera que se ha realizado una mejora manifiestamente evidente. Asimismo, sustenta la inviabilidad de instalación del Sistema con Turbinas Flotantes ante condiciones de bajo volumen de producción y cuestiona que no se hayan aceptado las fotografías presentadas por no encontrarse georreferenciadas.

144. Al respecto, cabe precisar que, en línea con lo señalado, mediante Resolución de Consejo Directivo N° 041-2014-OEFA-CD del 2 de diciembre de 2014, se aprobó el Reglamento de Mejora Manifiestamente Evidente.

145. Sobre el particular, el numeral 3.2 del artículo 3 del Reglamento de Mejora Manifiestamente Evidente se señala que para calificar una actividad como mejora manifiestamente evidente se requieren de dos elementos. Así, no solo se requiere el cumplimiento de lo establecido en el IGA, sino además que la actividad u obra realizada por el administrado va más allá de lo exigido en dicho instrumento, favoreciendo la protección ambiental o ejecutando una mayor prestación socioambiental<sup>112</sup>.

146. Adicionalmente, cabe tener presente que, en el numeral 1 del artículo 4° del Reglamento de Mejora Manifiestamente Evidente<sup>113</sup>, se indica que, en el marco de una acción de supervisión, la DS es la entidad competente que sustentará en su respectivo Informe de Supervisión la existencia de una mejora manifiestamente evidente.

147. Ahora bien, en el presente caso, Macchiavello señala que el Sistema por Burbuja Fina corresponde a una mejora manifiestamente evidente con relación al Sistema con Turbinas Flotantes, el cual debería implementar conforme a lo señalado en su DAA Planta Rímac.

<sup>112</sup> **Reglamento de Mejora Manifiestamente Evidente**, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 041-2014-OEFA-CD, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 6 de diciembre de 2014.

**Artículo 3.- Definición de mejora manifiestamente evidente**

3.1 Existe una mejora manifiestamente evidente cuando la medida o actividad realizada por el administrado excede o supera, en términos de una mayor protección ambiental o un mayor cumplimiento de obligaciones socioambientales, lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental, sin que dicho exceso o superación genere daño o riesgo alguno para el ambiente o la vida y salud de las personas ni menoscabe o afecte el interés público que subyace a la función de certificación ambiental.

3.2 De conformidad con lo establecido en el Numeral 3.1 precedente, una mejora manifiestamente evidente implica no solo el cumplimiento de lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental, sino que la actividad u obra realizada por el administrado va más allá de lo exigido en dicho instrumento, favoreciendo la protección ambiental o ejecutando una mayor prestación socioambiental.

<sup>113</sup> **Reglamento de Mejora Manifiestamente Evidente**

**Artículo 4.- De la calificación de una conducta como mejora manifiestamente evidente**

4.1 En el marco de una acción de supervisión, la Autoridad de Supervisión Directa sustentará en el respectivo Informe de Supervisión la existencia de una mejora manifiestamente evidente, siempre y cuando:

La actividad o medida implementada por el administrado no solo cumple con lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental, sino que va más allá de lo exigido en dicho instrumento, favoreciendo la protección ambiental o ejecutando una mayor contraprestación socioambiental, sin que esta circunstancia genere daño o riesgo alguno para el ambiente o la vida y salud de las personas (...).

148. Teniendo en cuenta ello, mediante Memorando N° 776-2019-OEFA/TFA-ST de 16 de octubre de 2019, la Secretaría Técnica de este Tribunal remitió a la Dirección de Supervisión Ambiental en Actividades Productivas de la DS del OEFA, la solicitud requiriendo que dicho órgano emita su opinión.

149. Sobre el particular, mediante Memorando N° 1949-2019-OEFA/DSAP de 29 de octubre de 2019, la DS adjuntó el Informe N° 00817-2019-OEFA/DSAP-CIND de 28 de octubre de 2019, a través del cual emitió su opinión técnica respecto si la implementación del Sistema por Burbuja Fina constituye o no una mejora manifiestamente evidente.

150. Al respecto, la DS señaló que el Reglamento de Mejora Manifiestamente Evidente precisa que una mejora manifiestamente evidente implica no solo el cumplimiento de lo establecido en el IGA de la empresa, sino que la actividad u obra realizada por el administrado va más allá de lo exigido en dicho instrumento.

151. En el citado Memorando, la DS señala lo siguiente:

Durante la supervisión el administrado únicamente había implementado una poza, la cual no contenía ningún tipo de equipo o implemento para el tratamiento de los efluentes generados por el administrado. Así, si bien el administrado, a través del recurso de apelación, manifiesta haber implementado una mejora manifiestamente evidente, constituida por un sistema de tratamiento de aireación por difusión, durante la supervisión no existía el alegado sistema, siendo que únicamente contaba con una poza. (...)

De lo expuesto se aprecia que durante la supervisión el administrado no había implementado el sistema de tratamiento establecido en su DAA, como tampoco, en su defecto, el tratamiento por aireación alegado en su apelación, por lo que a la fecha de la supervisión no se contaba con tratamiento alguno para sus efluentes.

De acuerdo a ello, dado que a la fecha de la supervisión no se habían realizado las actividades adicionales al cumplimiento del instrumento de gestión ambiental alegadas por el administrado, estas no constituyen la mejora manifiestamente evidente prevista en el Reglamento de Mejora Manifiestamente Evidente, sino acciones posteriores a la supervisión.

Sin perjuicio de lo expuesto, resulta importante mencionar que, el compromiso contemplado en la DAA aprobada, parte por iniciativa del administrado con la finalidad de reducir la concentración de los diferentes parámetros presentes en los efluentes industriales, siendo que este sustentó ante la autoridad certificadora la necesidad de su implementación. Asimismo, conforme a la doctrina citada en el Ítem II.1, a fin que una mejora se enmarque en el Reglamento de Mejora Manifiestamente Evidente, se requiere el cumplimiento de lo establecido en el instrumento de gestión ambiental-IGA más una actividad o una obra que va más allá de lo exigido en IGA pero que implique una mayor protección ambiental, lo cual no se cumplió en el presente caso, pues el administrado no había implementado durante la supervisión, lo mínimo previsto en su IGA para el tratamiento de sus efluentes.

152. Conforme a lo anterior, la DS, órgano encargado de efectuar el citado análisis, concluye que no se ha constituido una mejora manifiestamente evidente, en los términos del Reglamento de Mejora Manifiestamente Evidente.

153. Sobre el particular, esta Sala concluye que, considerando lo señalado en el Informe N° 00817-2019-OEFA/DSAP-CIND de 28 de octubre de 2019, emitido por la DS conforme a la facultad establecida en el numeral 1 del artículo 4 del Reglamento de Mejora Manifiestamente Evidente, se advierte que no se ha implementado una mejora manifiestamente evidente.
154. Teniendo en cuenta lo anterior, corresponde desestimar los argumentos citados por Macchiavello en este extremo.
155. En su recurso de apelación, Macchiavello señala que no se ha precisado el daño potencial a la vida o salud humana afectada. Mas aún, teniendo en cuenta que, el Ministerio de Salud tras una inspección señaló que sus operaciones se encuentran en regla y no afectan la salud humana, a través del Informe Sanitario N° 070-OTSA-CMIR-2018. Asimismo, sostiene que conforme a la Resolución Directoral N° 334-2016-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM no puede considerarse que exista daño a la salud de las personas mientras la descarga no se de en forma directa o indirecta en un cuerpo receptor.
156. Al respecto, cabe considerar que los impactos relacionados con la conducta infractora, conforme al Informe de Supervisión<sup>114</sup> y la Resolución Subdirectoral<sup>115</sup>, radican principalmente en generar un **daño potencial** a la vida o salud humana, y que no implementarlo podría contribuir a que los efluentes que contienen una alta carga orgánica e inorgánica de contaminantes sean descargados al alcantarillado y, consecuentemente, afectación a ecosistemas y salud de las personas. Sobre el particular, cabe tener en cuenta lo siguiente:

Diagrama referencial de la descarga



Fuente: Informe de Subsanación de observaciones de la DAA Planta Rímac y Sunass<sup>116</sup>

<sup>114</sup> Folios 7 (reverso) y 8.

<sup>115</sup> Folio 20 y 21.

<sup>116</sup> Informe de Subsanación de observaciones de la DAA Planta Rímac. p. 167 En: <https://publico.oefa.gob.pe/sisud/> (Revisión: 7 de noviembre de 2019).

SUNASS. pp. 48-49.

En: [http://www.sunass.gob.pe/websunass/index.php/eps/estudios-tarifarios/planes-maestros-optimizados-pmo/cat\\_view/419-regulacion-tarifaria/211-planes-maestros-optimizados/212-planes-maestros-](http://www.sunass.gob.pe/websunass/index.php/eps/estudios-tarifarios/planes-maestros-optimizados-pmo/cat_view/419-regulacion-tarifaria/211-planes-maestros-optimizados/212-planes-maestros-)

157. De acuerdo a la DAA Planta Rímac, los efluentes líquidos son evacuados a la red de alcantarillado<sup>117</sup>, administrada por el Servicio de Agua Potable y Alcantarillado de Lima (Sedapal),<sup>118</sup> la cual cuenta con plantas de tratamiento de aguas residuales y que finalmente descarga las aguas residuales al cuerpo receptor<sup>119</sup>.

158. Ahora bien, del gráfico referencial, se puede observar que, en el punto de descarga, lugar en el que podría registrarse exceso de Cromo<sup>120</sup>, existe el riesgo potencial de:

Las operaciones y procesos de las curtiembres generan residuos líquidos y sólidos que se distinguen por su elevada carga orgánica y presencia de agentes químicos que pueden tener efectos tóxicos, como es el caso del sulfuro y el cromo<sup>121</sup>.

A pesar de que el cromo es esencial en cantidades del orden de los miligramos para los seres humanos en su estado de oxidación III, como cromo VI es tóxico y un carcinógeno reconocido.<sup>122</sup>

Disminuye el valor de su uso para bebida o con fines agrícolas e industriales y, sobre todo, afecta la vida acuática por disminución del oxígeno disuelto<sup>123</sup>.

[optimizados/320-lima-sedapal-s-a-eps-aguas-lima-norte-s-a-semapa-barranca-s-a-emapa-canete-s-a-emapa-huaral-s-a?limitstart=0](https://publico.oefa.gob.pe/sisud/limitstart=0) (Revisión: 7 de noviembre de 2019).

<sup>117</sup> Informe de Subsanación de observaciones de la DAA Planta Rímac. p. 194. En: <https://publico.oefa.gob.pe/sisud/> (Revisión: 7 de noviembre de 2019).

<sup>118</sup> Información complementaria a la Subsanación de Observaciones de la DAA Planta Rímac. pp. 14-22. En: <https://publico.oefa.gob.pe/sisud/> (Revisión: 7 de noviembre de 2019).

<sup>119</sup> SUNASS. pp. 44-49.

#### 1.2.2.4. Sistemas de Tratamiento de Aguas Residuales

Actualmente SEDAPAL tiene bajo su administración 16 Plantas de Tratamiento de Aguas Residuales (PTAR), 3 sistemas de pre-tratamiento y un emisor submarino. (...)

#### c) Cuerpos Receptores de Aguas Residuales

Los principales cuerpos receptores de las aguas residuales de la ciudad de Lima y Callao lo constituyen el Océano Pacífico y los ríos Rímac, Chillón y Lurín.

En: [http://www.sunass.gob.pe/websunass/index.php/eps/estudios-tarifarios/planes-maestros-optimizados-pmo/cat\\_view/419-regulacion-tarifaria/211-planes-maestros-optimizados/212-planes-maestros-optimizados/320-lima-sedapal-s-a-eps-aguas-lima-norte-s-a-semapa-barranca-s-a-emapa-canete-s-a-emapa-huaral-s-a?limitstart=0](http://www.sunass.gob.pe/websunass/index.php/eps/estudios-tarifarios/planes-maestros-optimizados-pmo/cat_view/419-regulacion-tarifaria/211-planes-maestros-optimizados/212-planes-maestros-optimizados/320-lima-sedapal-s-a-eps-aguas-lima-norte-s-a-semapa-barranca-s-a-emapa-canete-s-a-emapa-huaral-s-a?limitstart=0) (Revisión: 7 de noviembre de 2019).

<sup>120</sup> Informe de Subsanación de observaciones de la DAA Planta Rímac. p. 193. En: <https://publico.oefa.gob.pe/sisud/> (Revisión: 7 de noviembre de 2019).

Mediante la matriz de identificación de impactos, se observa que el cromo excede los límites máximos admisibles, calificando la generación de efluentes líquidos domésticos y de procesos con una calificación máxima negativa y media o moderada (-19).

<sup>121</sup> ZÁRATE, Max y ROJAS, Inés. Guía Técnica para la Minimización de Residuos en Curtiembres. Lima: Centro Panamericano de Ingeniería Sanitaria y Ciencias del Ambiente (CEPIS), División de Salud y Ambiente, 1993. p. 6. En: <http://www.bvsde.paho.org/bvsacd/scan/005343/005343.htm> (Revisión: 7 de noviembre de 2019).

<sup>122</sup> CHAVÉZ, Álvaro. Descripción de la nocividad del cromo proveniente de la industria curtiembre y de las posibles formas de removerlo. Revista Ingenierías. Medellín: Universidad de Medellín, 2010. N° 9 (17). pp. 42-49. En: <http://www.scielo.org.co/pdf/rium/v9n17/v9n17a04.pdf> (Revisión: 7 de noviembre de 2019).

<sup>123</sup> ESPARZA, Eliana y GAMBOA, Nadia Contaminación debida a la industria curtiembre. Revista de Química. Vol. 15, N° 1. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, 2001. pp. 41-63. En: <http://ezproxybib.pucp.edu.pe/index.php/quimica/article/view/4756/4757> (Revisión: 7 de noviembre de 2019).

Una vez depositado en suelos y aguas superficiales, **la mayor parte del cromo se encuentra en forma insoluble**, formando precipitados o adsorbido a la fracción sólida de los suelos y sedimento<sup>124</sup>.

Además, los vertimientos industriales sin tratamiento deterioran las infraestructuras del sistema de recolección y los procesos de tratamiento de las aguas residuales debido a la presencia compuestos tóxicos y altas temperaturas, **anulando los procesos biológicos implementados y generando como consecuencia gases malolientes**<sup>125</sup>.

159. Esta condición podría estar generando alteraciones y, por consiguiente, existe el riesgo de afectación a la vida y salud de las personas en el punto de descarga señalado en el gráfico referencial, es decir, antes del ingreso a la alcantarilla, lugar en el que se advertirían los excesos.

160. Asimismo, cabe tener que el propio Informe Sanitario N° 070-OTSA-CMIR-2018 advierte que la competencia del mismo está restringida únicamente a la evaluación de la **higiene y seguridad en el ambiente de trabajo** (específicamente, al ámbito de los artículos 100° y 101° de la Ley General de Salud, Ley N° 26842)<sup>126</sup>. Por lo tanto, la misma no corresponde al ámbito materia de evaluación en una supervisión ambiental, el cual resulta de competencia del OEFA y que se efectúa conforme a las normas ambientales, incluyendo la aplicación de sus metodologías y protocolos. Adicionalmente, cabe tener en cuenta que la emisión del citado Informe corresponde al 15 de enero de 2018, mientras que la Supervisión Regular 2018 se llevó a cabo en una fecha distinta (7 al 8 de febrero de 2018).

161. Respecto a la conclusión desprendida de la Resolución Directoral N° 334-2016-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM, acerca de que no se puede considerar que exista daño a la salud de las personas mientras la descarga no se de en forma directa o indirecta en un cuerpo receptor, cabe precisar que el análisis al cual hace referencia el administrado está referido al punto de descarga al cuerpo receptor, el cual no es materia del presente procedimiento, toda vez que en el presente procedimiento se analiza el impacto que genera el efluente del punto de descarga inicial.

<sup>124</sup> MORENO, María. Toxicología Ambiental Evaluación de riesgo para la salud humana. Madrid: McGraw-Hill/Interamericana de España, 2003. pp. 212 y 213.

<sup>125</sup> SUNASS. p. 48. En: [http://www.sunass.gob.pe/websunass/index.php/eps/estudios-tarifarios/planes-maestros-optimizados-pmo/cat\\_view/419-regulacion-tarifaria/211-planes-maestros-optimizados/212-planes-maestros-optimizados/320-lima-sedapal-s-a-eps-aguas-lima-norte-s-a-semapa-barranca-s-a-emapa-canete-s-a-emapa-huaral-s-a?limitstart=0](http://www.sunass.gob.pe/websunass/index.php/eps/estudios-tarifarios/planes-maestros-optimizados-pmo/cat_view/419-regulacion-tarifaria/211-planes-maestros-optimizados/212-planes-maestros-optimizados/320-lima-sedapal-s-a-eps-aguas-lima-norte-s-a-semapa-barranca-s-a-emapa-canete-s-a-emapa-huaral-s-a?limitstart=0) (Revisión: 7 de noviembre de 2019).

<sup>126</sup> LEY GENERAL DE SALUD, aprobada por Ley N° 26842, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 25 de setiembre de 2009.

**CAPITULO VII  
DE LA HIGIENE Y SEGURIDAD EN LOS AMBIENTES DE TRABAJO**

**Artículo 100.-** Quienes conduzcan o administren actividades de extracción, producción, transporte y comercio de bienes o servicios, cualesquiera que éstos sean, tienen la obligación de adoptar las medidas necesarias para garantizar la protección de la salud y la seguridad de los trabajadores y de terceras personas en sus instalaciones o ambientes de trabajo.

**Artículo 101.-** Las condiciones de higiene y seguridad que deben reunir los lugares de trabajo, los equipos, maquinarias, instalaciones, materiales y cualquier otro elemento relacionado con el desempeño de actividades de extracción, producción, transporte y comercio de bienes o servicios, se sujetan a las disposiciones que dicta la Autoridad de Salud competente, la que vigilará su cumplimiento.

162. En tal sentido, cabe recordar que aquello bajo análisis en el presente caso es el cumplimiento de la obligación asumida en la DAA Planta Rímac, es decir, que no se haya cumplido con implementar un sistema de tratamiento por oxidación con turbinas flotantes como parte del sistema de tratamiento de sus efluentes líquidos, en el cual el daño queda circunscrito al punto de descarga señalado en el gráfico referencial<sup>127</sup>.

163. Por lo tanto, corresponde confirmar la Resolución Directoral N° 1078-2019-OEFA/DFAI, en el extremo que halló responsabilidad administrativa por la conducta infractora N° 2 descrita en el Cuadro N° 1 de la presente Resolución.

*Medida correctiva*

164. Respecto a la citada medida correctiva, cabe tener en cuenta que el incumplimiento de la obligación que lo generó conlleva un perjuicio potencial a la vida o salud humana, y que no implementar el sistema de tratamiento de efluentes líquidos por oxidación con turbinas flotantes de aireación al cual se obligó, podría contribuir a que los efluentes que contienen una alta carga orgánica e inorgánica de contaminantes sean descargados al punto de descarga y, consecuentemente, afecten la vida y salud de las personas. La primera instancia ordenó la medida correctiva señalada, para garantizar que el administrado adecúe su conducta y cumpla con sus obligaciones ambientales. En el presente caso, se busca que el administrado cumpla con acreditar la implementación de la alternativa de solución a fin de evitar el efecto nocivo de los impactos ambientales negativos.

165. Por consiguiente, debe mencionarse que, a criterio de esta Sala, no cabe duda de que el cumplimiento de la obligación constitutiva de la medida correctiva resulta particularmente importante para garantizar los elementos descritos por la autoridad decisora previamente, así como que es posible advertir que respecto a la imposición de la realización del mismo se alcanzaría su finalidad.

166. En un escrito de 4 de octubre de 2019, el administrado señala que ha cumplido con instalar una turbina en la poza, conforme a lo señalado en la DAA Planta Rímac, con lo que debe verificarse que ha cumplido con la misma.

167. Al respecto, conforme se ha señalado previamente, cabe tener en cuenta que la verificación de la ejecución de las medidas correctivas debe ser realizada ante la autoridad competente que la dictó; es decir, debe ser efectuada por la DFAI, según lo dispuesto en el artículo 21° del RPAS<sup>128</sup>.

<sup>127</sup> En la misma línea, véase la Resolución N° 466-2019-OEFA/TFA-SMEPIM de 23 de octubre de 2019.

<sup>128</sup> Fundamento 156 de la presente Resolución.

**Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 12 de octubre de 2017.**

**Artículo 21.- Verificación del cumplimiento de las medidas administrativas**

21.1 La Autoridad Supervisora es la responsable de verificar el cumplimiento de la medida administrativa, salvo los casos en los que a criterio de la Autoridad Decisora se considere que la Autoridad Instructora pueda realizar dicha verificación.

21.2 El administrado debe acreditar ante la autoridad competente que ha cumplido con ejecutar la medida

168. Por lo tanto, este Colegiado considera que será la Autoridad Decisora quien evalúe los documentos presentados por los administrados, a fin de verificar la implementación de la medida correctiva descrita en el numeral 2 del Cuadro N° 3 de la presente resolución y determinar su cumplimiento.

*Multa aplicable*

*Cálculo del beneficio ilícito*

169. El recurso de apelación, Macchiavello señaló que no se han reconocido gastos efectuados para la implementación del sistema existente, ascendientes a un monto de US\$ 1 670.78 (Mil seiscientos setenta y 78/100 dólares americanos).

170. Al respecto, cabe señalar que el costo evitado aplicado corresponde a una modificación en el sistema de tratamientos de efluentes líquidos, cuyo valor monetario fue obtenido del Anexo N° 1 del DAA Planta Rímac como implementación de alternativas de solución. Además, debe considerarse que, si bien puede haberse realizado gastos propios para el componente mencionado, estos no cubren la totalidad de la inversión e implementación necesaria para el cambio de sistema de efluentes con turbina conforme al compromiso señalado en la DAA Planta Rímac.

*Probabilidad de detección*

171. En su recurso de apelación, el administrado menciona que se debe considerar una probabilidad muy alta con valor de 1.00 porque la empresa es formal y se le fiscaliza periódicamente.

172. Sobre el particular, cabe mencionar que una probabilidad de detección muy alta con valor de 1.00 aplica para infracciones autodetectadas por el administrado, la cual debe ser reportada al OEFA. En el presente caso, como se ha señalado, el hecho imputado fue detectado mediante una Supervisión Regular (Supervisión Regular 2018), por lo que su valor es 0.5, correspondiente a una probabilidad de detección media.

*Sobre los Factores de Gradualidad*

173. En su recurso de apelación, el administrado menciona que no ha existido daño real ni potencial, considerando que los efluentes arrojan valores por debajo de los límites máximos permisibles conforme a los resultados de sus monitoreos, por lo que considera que debe reducirse a 0% el ítem 1.7 del factor f1.

174. Tal como se ha referido previamente, en el caso específico, la conducta infractora imputada consiste en la falta de implementación del sistema de tratamiento por

---

administrativa conforme a lo establecido por la Autoridad Decisora. Una vez verificado el cumplimiento de la medida administrativa, la autoridad competente comunica al administrado el resultado de dicha verificación.

oxidación de turbinas flotantes, lo que ocasionaría emisiones que afecten a la vida y salud humana, por lo que en el análisis efectuado se aplicó un 60% al factor f1.

175. Tras haberse efectuado la revisión de la sanción económica impuesta, cabe indicar que ha sido calculada al amparo de la aplicación del principio de razonabilidad que rige la potestad sancionadora de la administración, resultando como parte del análisis que la multa por el presente extremo corresponde a un monto ascendente a **cuatro con 49/100 (4.49) UIT**.

176. Conforme a ello, el monto aplicable para una infracción de este tipo, es de 0 UIT a 1,500 UIT; ello de acuerdo a lo señalado en el numeral 3.1 del Cuadro de Tipificación de Infracciones Administrativas y Escala de Sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental, aplicables a los administrados que se encuentran bajo el ámbito de competencia del OEFA, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 006-2018-OEFA/CD.

177. En tal sentido, dado que la multa calculada se encuentra en el rango propuesto por la norma tipificadora, correspondería sancionar con **4.49 UIT**.

**VII.3 Determinar si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Macchiavello por la comisión de la conducta infractora relativa a no realizar el monitoreo de emisiones atmosféricas respecto de los parámetros SO<sub>2</sub> y Material Particulado del semestre 2017-I, mediante un laboratorio con metodologías acreditadas**

*Respecto a la configuración de la infracción*

178. En el caso concreto, en la DAA Planta Rímac se establece la obligación de Macchiavello de cumplir con el Programa de Monitoreo Ambiental en el componente Emisiones Atmosféricas respecto de los parámetros SO<sub>2</sub> y Material Particulado en los términos señalados en dicho IGA, conforme se muestra a continuación:

**DAA Planta Rímac**

**ANEXO N° 2: PROGRAMA DE MONITOREO AMBIENTAL**

COMPONENTE	ESTACIÓN	UBICACIÓN	COORDENADAS UTM WGS 84		PARÁMETROS	N° DE MEDICIONES	FRECUENCIA	LMP Y/O ESTÁNDAR DE REFERENCIA
			Este (m)	Norte (m)				
Emisiones Atmosféricas	EA-1	Chimenea de la Caldera Power Master	8 666 616	279 035	Partículas, SO <sub>2</sub> , NO <sub>x</sub> y CO	01	Semestral	- Banco Mundial (para los parámetros partículas, SO <sub>2</sub> y NO <sub>x</sub> ) - Decreto Presidencial N° 638 (Venezuela) (para el parámetro CO)
Calidad de Aire	E-2	Sur de la Planta (sobre techo de oficinas) Norte de la Planta (parte posterior)	8 666 679	279 043	Partículas (PM10), Gases (SO <sub>2</sub> , NO <sub>x</sub> y CO), y COVs (C <sub>6</sub> H <sub>6</sub> ) Temperatura,	01	Semestral	- D.S. N° 003 2008-MINAM

Fuente: DAA Planta Rímac<sup>129</sup>

<sup>129</sup> Página 231 del documento "Informe Supervisión" en el disco compacto a folio 18. También en: <https://publico.oefa.gob.pe/sisud/> (última revisión: 5 de noviembre de 2019).

## DAA Planta Rímac

### FRECUENCIA PARA LA PRESENTACIÓN DE LOS REPORTES AMBIENTALES (INFORMES DE MONITOREO AMBIENTAL)

Informe de Monitoreo	Fecha de presentación
1er Informe	Diciembre 2016
2do Informe	Junio 2017
3er Informe	Diciembre 2017
4to Informe	Junio 2018

Fuente: DAA Planta Rímac<sup>130</sup>

179. De los cuadros antes mostrados se evidencia que correspondía a Macchiavello realizar el programa de monitoreo ambiental del Componente Emisiones Atmosféricas de los parámetros Material Particulado y Dióxido de Azufre (SO<sub>2</sub>); considerando las siguientes especificaciones: (i) El monitoreo debía realizarse en un punto determinado (Estación EA-1, chimenea de la caldera Power Master); (ii) con una periodicidad semestral, debiendo presentar cada uno durante los meses de junio y diciembre de cada año, respectivamente; y, (iii) teniendo como referencia la norma Guía del Banco Mundial para el monitoreo de Emisiones Atmosféricas para los parámetros Material Particulado y SO<sub>2</sub> (**Guía del Banco Mundial**).

*Sobre la Supervisión Regular 2018*

180. Pese a las disposiciones establecidas, en la Supervisión Regular 2018, la DS advirtió que el monitoreo ambiental del Componente Emisiones Atmosféricas respecto de los parámetros Material Particulado y Dióxido de Azufre del primer semestre del 2017 fue efectuado por un organismo que no contaba con metodologías acreditadas por INACAL, conforme consta en el Acta de Supervisión:

### Acta de Supervisión

a)	<b>Descripción del componente/obligación fiscalizable</b> Artículo 15.- Monitoreos 15.1 En el muestreo, la ejecución de mediciones y determinaciones analíticas y el informe respectivo, serán realizados siguiendo los correspondientes protocolos de monitoreo aprobados por el MINAM o por las autoridades que establecen disposiciones de alcance transectorial, según el artículo 57 de la Ley General del Ambiente. 15.2 El muestreo, ejecución de mediciones, análisis y registro de resultados deben ser realizados por organismos acreditados por el Instituto Nacional de Calidad (INACAL) u otra entidad con reconocimiento o certificación internacional en su defecto, para los respectivos parámetros, métodos y productos. El organismo acreditado debe ser independiente del titular.	NO	---
b)	<b>Información del cumplimiento o incumplimiento.</b>		

<sup>130</sup>

En: <https://publico.oefa.gob.pe/sisud/> (última revisión: 5 de noviembre de 2019).

	De acuerdo a la revisión de la documentación presentada en el Sistema de Trámite Documentario perteneciente al administrado, los parámetros correspondientes a Partículas y SO <sub>2</sub> no se encuentran acreditados ante INACAL (emisiones) los que corresponden al Informe de Ensayo N° IE-17-1711, presentados en el 2do Informe de Monitoreo Ambiental (Octubre 2017)		
	c) <b>Medios Probatorios</b> Informe de Ensayo N° IE-17-1711, presentados en el 2do Informe de Monitoreo Ambiental (Octubre 2017)		
	a) <b>Descripción del componente/obligación fiscalizable</b> <b>Emisiones atmosféricas:</b> Estación: EA-1 (Chimenea de la Caldera Power Master) Ubicación: Este 279035, Norte 868816, Zona: 18L Parámetros: Partículas, SO <sub>2</sub> , NO <sub>x</sub> y CO Norma de comparación: Banco Mundial (para los parámetros: partículas, SO <sub>2</sub> y NO <sub>x</sub> ) / Decreto Presidencial N° 638 Venezuela (para el parámetro CO) Frecuencia: Semestral		
O.10	b) <b>información del cumplimiento o incumplimiento.</b> El administrado realizó el monitoreo correspondiente al 2do Informe de Monitoreo Ambiental, para emisiones, el cual fue presentado en Octubre del 2017 (HT 2017-ED1-077498). Sin embargo el monitoreo correspondiente a diciembre del 2017 (3er Informe de Monitoreo Ambiental) no ha sido presentado, de acuerdo a sus compromisos establecidos en el Anexo N° 3 Frecuencia para la presentación de los reportes ambientales (Informes de Monitoreo Ambiental), Resolución Directoral N° 334-2016-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM	NO	-
	c) <b>Medios Probatorios</b> Acta de Supervisión		

Fuente: Acta de Supervisión<sup>131</sup>

181. De la revisión del Informe de Supervisión,<sup>132</sup> se observa que los resultados del Componente Emisiones Atmosféricas de los parámetros de Material Particulado y Dióxido de Azufre del monitoreo de Macchiavello, correspondiente al primer semestre del 2017, fueron obtenidos mediante un organismo que no contaba con las metodologías acreditadas para la medición por INACAL respecto a los mismos, conforme se constata a continuación:

### Informe de Supervisión

62. Asimismo, se evidenció que contiene el Informe de Ensayo N.° IE-17-1711<sup>25</sup> emitido por el laboratorio "Analytical Laboratory E.I.R.L.", donde se verificó que las metodologías utilizadas para el muestreo, ejecución de mediciones, análisis y registro de resultados de los parámetros Dióxido de Azufre (SO<sub>2</sub>) y Material Particulado no se encontraban acreditadas por el Instituto Nacional de Calidad (INACAL)<sup>24</sup>, conforme al siguiente detalle:

	Ensayo		Resultados	
	L.C.M.			
Dióxido de azufre (*)	0.1 ppm	0.26 mg/m <sup>3</sup>	<0.1 ppm	<0.26 mg/m <sup>3</sup>
Material particulado (*)	-	-	-	8.7 mg/m <sup>3</sup>

(\*) Los métodos indicados no han sido acreditados por el INACAL- DA  
Fuente: Extracto del Informe de Ensayo N.° IE-17-1711 que forma parte del informe de monitoreo ambiental correspondiente al primer semestre del 2017

63. Adicional a ello, respecto al monitoreo de emisiones atmosféricas se verificó en el portal electrónico de INACAL<sup>25</sup> en la sección de Reportes de Método por Empresa, que el laboratorio "Analytical Laboratory E.I.R.L." no contaba con el método acreditado para la realización de los parámetros Dióxido de Azufre (SO<sub>2</sub>) y Material Particulado.

Fuente: Informe de Supervisión<sup>133</sup>

<sup>131</sup> En: <https://publico.oefa.gob.pe/sisud/> (última revisión: 5 de noviembre de 2019).

<sup>132</sup> En: <https://publico.oefa.gob.pe/sisud/> (última revisión: 5 de noviembre de 2019).

<sup>133</sup> Página 21 del documento "Informe Supervisión Parte 1" que se encuentra en el disco compacto a folio 26.

182. En virtud de ello, la DFAI declaró la responsabilidad de Macchiavello, debido a que los resultados del Componente Emisiones Atmosféricas de los parámetros de Material Particulado y Dióxido de Azufre del monitoreo de Macchiavello correspondiente al primer semestre del 2017 fueron obtenidos mediante un organismo que no contaba con las metodologías acreditadas para la medición por INACAL, incumpliendo el PAMA.

*Acerca del parámetro de material particulado*

183. En el presente caso, corresponde señalar que, conforme al artículo 15° del RGAIMCI, se requiere que el muestreo, ejecución de mediciones, análisis y registro de resultados sean realizados por organismos acreditados por el INACAL u otra entidad con reconocimiento o certificación internacional en su defecto, para los respectivos parámetros, **métodos** y productos<sup>134</sup>.

184. Sobre el particular, cabe señalar que, el Informe de Ensayo analizado con un método acreditado por INACAL o por otra entidad con reconocimiento o certificación internacional es el único documento que acredita la validez de los resultados obtenidos en el muestreo y análisis de monitoreo, el cual contiene: i) el sello de acreditación correspondiente; y, ii) la firma del profesional encargado de la evaluación de los resultados. En consecuencia, sin el informe de ensayo no se puede verificar que la información consignada en el Informe de Monitoreo Ambiental sea válida.

185. Asimismo, cabe tener en cuenta que, conforme a los Protocolos de Monitoreos, respecto al diseño de los Programas de Monitoreos Ambiental, cada programa debe elaborarse para cada situación en particular y que los mismos deben considerar las disposiciones legales vigentes. Teniendo en cuenta ello, debe considerarse que, de acuerdo al Punto 4.5.3 de los Protocolos de Monitoreos, se determinan las descargas de contaminantes a la atmósfera procedente de la emisión de acuerdo a lo señalado en el Cuadro N° 3. A su vez, el Cuadro N° 3 de los Protocolos de Monitoreos, para el **monitoreo de emisiones gaseosas de combustión** del parámetro de material particulado señala que corresponde emplear el Método AP-42<sup>135</sup>. En el caso particular, cabe tener en cuenta estamos ante un supuesto de monitoreo de emisiones gaseosas de combustión.

186. Sobre el particular, debe considerarse que, de acuerdo a lo establecido por la Agencia de Protección Ambiental de los Estados Unidos<sup>136</sup>, el método EPA - AP-

<sup>134</sup> RGAIMCI

**Artículo 15.- Monitoreos (...)**

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

<sup>135</sup> Metodología aplicable conforme lo establece el Numeral 4.5, Cuadro 3 de los Protocolos de Monitoreo de Efluentes Líquidos y Emisiones Atmosféricas, aprobado por Resolución Ministerial N° 026-2000-ITINCI-DM.

<sup>136</sup> Radian Corporation. Manuales del programa de inventarios de emisiones de México. Vol. 111 Técnicas Básicas de Inventarios de Emisiones de México. Estados Unidos, 1996, p. 2-2 Disponible en: <https://www3.epa.gov/ttn/catc/dir1/technic3.pdf> (Fecha de consulta: 05/05/2019).

42 consiste en un cálculo matemático basado en factores de emisión, cuyos resultados son descritos en hojas de cálculo con sus respectivas winchas de medición (tickets), a fin de hacer estimaciones en fuentes puntuales, los cuales no generan Informes de Ensayo ni cadenas de custodia; por lo que, **resulta imposible que dichos cálculos por sí solos alcancen la acreditación ante INACAL.**

187. En el sentido señalado en el párrafo anterior se ha pronunciado este Tribunal a través de resoluciones previas, como es el caso de la Resolución N° 291-2019-OEFA/TFA-SMEPIM, la Resolución N° 306-2019-OEFA/TFA-SMEPIM, la Resolución N° 336-2019-OEFA/TFA-SMEPIM, así como la Resolución N° 462-2019-OEFA/TFA-SMEPIM<sup>137</sup>.
188. Considerando ello, en el presente caso, se advierte que no existe en el país laboratorio alguno que cuente con acreditación del INACAL para la Metodología AP-42<sup>138</sup>, respecto al parámetro Material Particulado del Componente Emisiones Atmosféricas, el cual resulta aplicable tratándose de un supuesto de emisiones gaseosas de combustión (en una Chimenea de la Caldera Power Master<sup>139</sup>). Asimismo, cabe tener en cuenta que, adicionalmente, se ha constatado que no existen laboratorios con acreditación internacional que efectúen los análisis acerca del parámetro Material Particulado, a través del método EPA - AP-42, de acuerdo a la naturaleza del mismo.<sup>140</sup>
189. De acuerdo a ello, a criterio de esta Sala, se evidencia que no resultaba exigible al administrado realizar el monitoreo del parámetro de Material Particulado correspondiente al primer semestre del 2017, con un organismo acreditado por el INACAL u otra entidad con reconocimiento o certificación internacional, para el respectivo método.
190. Sin perjuicio de ello, es preciso indicar que lo analizado en la presente Resolución, no exime a Macchiavello de su obligación de cumplir con la normativa ambiental

<sup>137</sup>

Esta Sala revocó el extremo de las resoluciones que declararon fundada la responsabilidad por monitoreos relativos a material particulado, considerando que se aplicaba la Metodología AP-42, en los casos señalados a continuación:

N°	Resolución	Expediente	Administrativo
1	291-2019-OEFA-TFA-SMEPIM	2740-2017-OEFA/DFSAI/PAS	Cartones Villa Marina S.A.
2	306-2019-OEFA-TFA-SMEPIM	1788-2018-OEFA/DFAI/PAS	Sudamericana de Fibras S.A.
3	336-2019-OEFA-TFA-SMEPIM	1747-2018-OEFA/DFAI/PAS	1747-2018-OEFA/DFAI/PAS
4	462-2019-OEFA-TFA-SMEPIM	2586-2018-OEFA/DFAI/PAS	Inversiones Vílchez S.A.C.

<sup>138</sup>

Radian Corporation. Manuales del programa de inventarios de emisiones de México. Vol. 111 Técnicas Básicas de Inventarios de Emisiones de México. Estados Unidos, 1996, p. 2-2 Disponible en: <https://www3.epa.gov/ttn/catc/dir1/technic3.pdf> (Fecha de consulta: 4 de octubre de 2019).

<sup>139</sup>

Ver fundamento 124 de la presente Resolución.

<sup>140</sup>

Búsqueda efectuada en el portal web *International Accreditation Service* <https://www.iasonline.org/search-accredited-organizations-2/> (fecha de consulta: 7 de noviembre de 2019).

vigente y los compromisos asumidos en sus instrumentos de gestión ambiental, incluyendo hechos similares o vinculados al que ha sido analizado.

191. No obstante, este Tribunal considera que Macchiavello recurrió a efectuar la medición correspondiente del parámetro partículas con un laboratorio acreditado ante INACAL para efectuar su monitoreo del primer semestre de 2017, el mismo que no contaba con la metodología acreditada para efectuar la emisión del parámetro material particulado<sup>141</sup>, por las características de la misma.
192. Teniendo en cuenta lo anterior, esta Sala considera que corresponde revocar la Resolución Directoral N° 1078-2019-OEFA/DFAI, en el extremo en que se declaró la existencia de responsabilidad por no realizar el monitoreo de emisiones atmosféricas relativo al parámetro material particulado, correspondiente al primer semestre del 2017, conforme lo establecía la DAA Planta Rímac, así como confirmarla en el extremo en que se declaró la existencia de responsabilidad por no realizar el monitoreo de emisiones atmosféricas relativo al parámetro dióxido de azufre, correspondiente al primer semestre del 2017.

**VII.4 Determinar si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Macchiavello por la comisión de la conducta infractora de no realizar los monitoreos ambientales del segundo semestre de 2017, incumpliendo su DAA Planta Rímac**

*Respecto a la configuración de la infracción*

193. En el caso concreto, en la DAA Planta Rímac se establece la obligación de Macchiavello de cumplir con el Programa de Monitoreo Ambiental en los componentes Emisiones Atmosféricas, Calidad de Aire, Meteorología y Ruido Ambiental en los términos señalados en dicho IGA, conforme se muestra a continuación:

<sup>141</sup> En: <https://www.inacal.gob.pe/acreditacion/categoria/acreditados> (fecha de consulta: 7 de noviembre de 2019).

## DAA Planta Rímac

### ANEXO N° 2: PROGRAMA DE MONITOREO AMBIENTAL

COMPONENTE	ESTACIÓN	UBICACIÓN	COORDENADAS UTM WGS 84		PARAMETROS	N° DE MEDICIONES	FRECUENCIA	LMP Y/O ESTÁNDAR DE REFERENCIA
			Norte (m)	Este (m)				
Emissiones Atmosféricas	EA-1	Chimeneas de la Caldera Power Master	8 658 618	279 035	Partículas, SO <sub>2</sub> , NO <sub>x</sub> y CO	01	Semestral	- Banco Mundial (para los parámetros partículas, SO <sub>2</sub> y NO <sub>x</sub> ) - Decreto Presidencial N° 638 (Venezuela) (para el parámetro CO)
Calidad de Aire	E-1	Sur de la Planta (sobre techo de oficinas)	8 658 578	279 006	Partículas (PM10), Gases (SO <sub>2</sub> , NO <sub>x</sub> y CO), y COVs (C <sub>6</sub> H <sub>6</sub> )	01	Semestral	- D.S. N° 074-2001-PCM - D.S. N° 003-2008-MINAM
	E-2	Norte de la Planta (parte posterior)	8 658 679	279 043		01	Semestral	
Meteorología	EM-1	Sur de la Planta (sobre techo de oficinas)	8 658 578	279 035	Temperatura, Humedad Relativa, Dirección y del. del Viento	01	Semestral	-
Ruido Ambiental	P-1	Jr. Tumbes, límite este de las instalaciones de la curtiembre	8 657 967	279 011	Niveles de ruido	Uno por Estación	Semestral	D.S. N° 065-2003-PCM
	P-2	Jr. Tumbes, a 8 metros de la puerta de ingreso a la curtiembre	8 656 570	278 968				
	P-3	Jr. Tumbes, a 17 metros de la puerta de ingreso a la curtiembre	8 656 572	278 966				
	P-4	Jr. Tumbes, límite oeste de las instalaciones de la curtiembre	8 656 574	278 973				
	P-5	Prolongación Tacna, límite sur de las instalaciones de la curtiembre	8 656 054	278 974				
	P-6	Prolongación Tacna, parte central sur de las instalaciones de la curtiembre	8 656 878	279 009				
	P-7	Prolongación Tacna, parte central norte de las instalaciones de la curtiembre	8 656 804	279 000				
	P-8	Prolongación Tacna, límite norte de las instalaciones de la curtiembre	8 656 804	279 012				

Fuente: DAA Planta Rímac<sup>142</sup>

## DAA Planta Rímac

### FRECUENCIA PARA LA PRESENTACIÓN DE LOS REPORTES AMBIENTALES (INFORMES DE MONITOREO AMBIENTAL)

Informe de Monitoreo	Fecha de presentación
1er Informe	Diciembre 2016
2do Informe	Junio 2017
3er Informe	Diciembre 2017
4to Informe	Junio 2018

Fuente: DAA Planta Rímac<sup>143</sup>

194. De los cuadros antes mostrados se evidencia que correspondía a Macchiavello realizar el programa de monitoreo ambiental de los Componentes Emisiones Atmosféricas, Calidad del Aire, Meteorología y Ruido Ambiental de los parámetros señalados; considerando las siguientes especificaciones: (i) los monitoreos debían realizarse en puntos determinados; (ii) con una periodicidad semestral y coincidentes con los meses calendario, debiendo presentar cada uno durante los meses de junio y diciembre de cada año, respectivamente; y, (iii) teniendo como referencias determinadas normas establecidas.

#### *Sobre la Supervisión Regular 2018*

195. Pese a las disposiciones establecidas, en la Supervisión Regular 2018, la DS advirtió que los monitoreos ambientales de los Componentes Emisiones Atmosféricas, Calidad del Aire, Meteorología y Ruido Ambiental del segundo semestre del 2017 no fueron realizados, conforme consta en el Acta de Supervisión:

<sup>142</sup> Página 231 del documento "Informe Supervisión" en el disco compacto a folio 18. También en: <https://publico.oefa.gob.pe/sisud/> (última revisión: 5 de noviembre de 2019).

<sup>143</sup> En: <https://publico.oefa.gob.pe/sisud/> (última revisión: 5 de noviembre de 2019).

## Acta de Supervisión

O.10	<p>a) <b>Descripción del componente/obligación fiscalizable</b></p> <p><u>Emissiones atmosféricas:</u></p> <p>Estación: EA-1 (Chimenea de la Caldera Power Master)            Ubicación: Este: 279035, Norte: 8688616; Zona: 18L            Parámetros: Partículas, SO<sub>2</sub>, NO<sub>x</sub> y CO            Norma de comparación: Banco Mundial (para los parámetros: partículas, SO<sub>2</sub> y NO<sub>x</sub>) / Decreto Presidencial N° 838 Venezuela (para el parámetro CO)            Frecuencia: Semestral</p> <p>b) <b>Información del cumplimiento o incumplimiento.</b></p> <p>El administrado realizó el monitoreo correspondiente al 2do Informe de Monitoreo Ambiental, para emisiones, el cual fue presentado en Octubre del 2017 (HT 2017-E01-077498). Sin embargo el monitoreo correspondiente a diciembre del 2017 (3er Informe de Monitoreo Ambiental) no ha sido presentado, de acuerdo a sus compromisos establecidos en el Anexo N° 3 Frecuencia para la presentación de los reportes ambientales (Informes de Monitoreo Ambiental), Resolución Directoral N° 334-2016-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM</p> <p>c) <b>Medios Probatorios</b></p> <p>Acta de Supervisión</p>	NO	
O.11	<p>a) <b>Descripción del componente/obligación fiscalizable;</b></p> <p><u>Calidad de Aire:</u></p> <p>Estación: E-1 (Sur de la Planta – sobre techo de oficinas)            Ubicación: Este: 278996, Norte: 8688576; Zona: 18L            Parámetros: Partículas (PM10), Gases (SO<sub>2</sub>, NO<sub>2</sub> y CO), y COV<sub>s</sub> (C<sub>6</sub>H<sub>6</sub>)</p> <p>Estación: E-2 (Norte de la Planta – parte posterior)            Ubicación: Este: 279043, Norte: 8688579; Zona: 18L            Parámetros: Partículas (PM10), Gases (SO<sub>2</sub>, NO<sub>2</sub> y CO), y COV<sub>s</sub> (C<sub>6</sub>H<sub>6</sub>)</p> <p>Norma de comparación: D.S. N° 074-2001-PCM / D.S. N° 003-2008-MINAM            Frecuencia: Semestral</p> <p>b) <b>Información del cumplimiento o incumplimiento.</b></p> <p>El administrado realizó el monitoreo correspondiente al 2do Informe de Monitoreo Ambiental, para emisiones, el cual fue presentado en Octubre del 2017 (HT 2017-E01-077498). Sin embargo el monitoreo correspondiente a diciembre del 2017 (3er Informe de Monitoreo Ambiental) no ha sido presentado, de acuerdo a sus compromisos establecidos en el Anexo N°</p> <p>3 Frecuencia para la presentación de los reportes ambientales (Informes de Monitoreo Ambiental), Resolución Directoral N° 334-2016-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM.</p> <p>c) <b>Medios Probatorios</b></p> <p>Acta de Supervisión</p>	NO	
O.12	<p>a) <b>Descripción del componente/obligación fiscalizable</b></p> <p><u>Meteorología:</u></p> <p>Estación: EM-1 (Sur de la Planta – sobre techo de oficinas)            Ubicación: Este: 279035, Norte: 8688576; Zona: 18L            Parámetros: Temperatura, Humedad Relativa, Dirección del viento.            Norma de comparación: —</p> <p>b) <b>Información del cumplimiento o incumplimiento</b></p> <p>El administrado realizó el monitoreo correspondiente al 2do Informe de Monitoreo Ambiental, para emisiones, el cual fue presentado en Octubre del 2017 (HT 2017-E01-077498). Sin embargo el monitoreo correspondiente a diciembre del 2017 (3er Informe de Monitoreo Ambiental) no ha sido presentado, de acuerdo a sus compromisos establecidos en el Anexo N° 3 Frecuencia para la presentación de los reportes ambientales (Informes de Monitoreo Ambiental), Resolución Directoral N° 334-2016-PRODUCE/DVMYPE-I/DIGGAM</p> <p>c) <b>Medios Probatorios</b></p> <p>Acta de Supervisión</p>	NO	

O.13	<p><b>Ruido Ambiental:</b></p> <p>Estación: P-1 (Jr. Tumbes, límite este de las instalaciones de la curtiembre) / Ubicación: Este 223088; Norte: 8190094  Estación: P-2 (Jr. Tumbes, a 6 metros de las instalaciones de la curtiembre) / Ubicación: Este 223088; Norte: 8190094  Estación: P-3 (Jr. Tumbes, a 17 metros de la puerta de ingreso a la curtiembre) / Ubicación: Este 223088; Norte: 8190094  Estación: P-4 (Jr. Tumbes, límite oeste de las instalaciones de la curtiembre) / Ubicación: Este 223088; Norte: 8190094  Estación: P-5 (Prolongación Tacna, límite sur de las instalaciones de la curtiembre) / Ubicación: Este 223088; Norte: 8190094  Estación: P-6 (Prolongación Tacna, parte central sur de las instalaciones de la curtiembre) / Ubicación: Este 223088; Norte: 8190094  Estación: P-7 (Prolongación Tacna, parte central norte de las instalaciones de la curtiembre) / Ubicación: Este: 223088, Norte: 8190094  Estación: P-8 (Jr. Tumbes, límite norte de las instalaciones de la curtiembre) / Ubicación: Este: 223088; Norte: 8190094</p> <p>Parámetros: Niveles de Ruido (LAeqT)  Norma de Comparación: D S N° 085-2003-PCM  Frecuencia: Semestral</p> <p>b) <b>Información del cumplimiento o incumplimiento.</b></p> <p>El administrado realizó el monitoreo correspondiente al 2do Informe de Monitoreo Ambiental, para emisiones, el cual fue presentado en Octubre del 2017 (HT 2017-E01-077498). Sin embargo el monitoreo correspondiente a diciembre del 2017 (3er Informe de Monitoreo Ambiental) no ha sido presentado, de acuerdo a sus compromisos establecidos en el Anexo N° 3 Frecuencia para la presentación de los reportes ambientales (Informes de Monitoreo Ambiental), Resolución Directoral N° 334-2015-PRODUCE/DVMYPE-IDIGGAM.</p> <p>c) <b>Medios Probatorios</b>  Acta de supervisión</p>	NO	---
------	---	----	-----

Fuente: Acta de Supervisión<sup>144</sup>

196. En esa línea, de la revisión del Informe de Supervisión,<sup>145</sup> se observa que concluyó que los monitoreos ambientales de los Componentes Emisiones Atmosféricas, Calidad del Aire, Meteorología y Ruido Ambiental del segundo semestre del 2017 no fueron realizados, conforme se constata a continuación:

### Informe de Supervisión

4	<p>El administrado no realizó ni presentó el Informe de monitoreo ambiental (emisiones atmosféricas, calidad de aire, meteorología y ruido ambiental) del segundo semestre de 2017, conforme a lo señalado en el compromiso ambiental de su instrumento de gestión ambiental aprobado</p>	<p>El literal b) y e) del Artículo 13° del Reglamento de Gestión Ambiental para la Industria Manufacturera y Comercio, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 017-2015-PRODUCE/N</p>	<p>El literal c) del Numeral 4.1 del Artículo 4° de la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD que tipifica las infracciones administrativas y aprueba la escala de sanciones relacionadas con los Instrumento de Gestión Ambiental.</p> <p>El Numeral 2.3 del Cuadro de Tipificación de Infracción y Escala de Sanciones vinculadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el Desarrollo de Actividades en Zonas Prohibidas, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD.</p>	<p>El administrado deberá realizar y presentar en sucesivo el monitoreo ambiental (emisiones atmosféricas, calidad de aire, meteorología y ruido ambiental) de acuerdo a lo establecido en su DAA aprobada.</p>
---	---	---	--	---

Fuente: Informe de Supervisión<sup>146</sup>

<sup>144</sup> En: <https://publico.oefa.gob.pe/sisud/> (última revisión: 5 de noviembre de 2019).

<sup>145</sup> En: <https://publico.oefa.gob.pe/sisud/> (última revisión: 5 de noviembre de 2019).

<sup>146</sup> En: <https://publico.oefa.gob.pe/sisud/> (última revisión: 5 de noviembre de 2019).

197. En virtud de ello, la DFAI declaró la responsabilidad de Macchiavello por no realizar los monitoreos ambientales de los Componentes Emisiones Atmosféricas, Calidad del Aire, Meteorología y Ruido Ambiental del segundo semestre de 2017, incumpliendo su DAA Planta Rímac.

*Material particulado*

198. Siguiendo el criterio, así como la línea argumentativa expuesta en los fundamentos 183 a 191 de la presente Resolución, a criterio de esta Sala, se evidencia que no resultaba exigible al administrado realizar el monitoreo del parámetro de Material Particulado correspondiente al segundo semestre del 2017, con un organismo acreditado por el INACAL u otra entidad con reconocimiento o certificación internacional. Sin perjuicio de ello, es preciso indicar que lo analizado en la presente Resolución, no exime a Macchiavello de su obligación de cumplir con la normativa ambiental vigente y los compromisos asumidos en sus instrumentos de gestión ambiental, incluyendo hechos similares o vinculados al que ha sido analizado.
199. Teniendo en cuenta lo anterior, esta Sala considera que corresponde revocar la Resolución Directoral N° 1078-2019-OEFA/DFAI, en el extremo en que se declaró la existencia de responsabilidad por no realizar el monitoreo de emisiones atmosféricas relativo al parámetro material particulado, correspondiente al segundo semestre del 2017.

*Alegatos del administrado*

200. En su recurso de apelación, Macchiavello señala que se ha producido un supuesto de subsanación voluntaria y advierte que adjunta monitoreos de los periodos 2016-II, 2017-I y II así como 2018-I, que mostrarían valores por debajo del límite establecido.
201. Sobre el particular, este Colegiado estima pertinente desarrollar el marco normativo que regula la posibilidad de subsanar voluntariamente la conducta infractora imputada, a fin de no incurrir en responsabilidad administrativa.
202. Sobre el particular, cabe mencionar que, conforme a lo establecido en el literal f) del numeral 1 del artículo 257° del TULO de la LPAG<sup>147</sup>, la subsanación voluntaria de la conducta infractora con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos, constituye una condición eximente de responsabilidad por la comisión de la infracción administrativa.

<sup>147</sup>

**TULO de la LPAG**

**Artículo 257.- Eximentes y atenuantes de responsabilidad por infracciones**

1. Constituyen condiciones eximentes de la responsabilidad por infracciones las siguientes: (...)

- f) La subsanación voluntaria por parte del posible sancionado del acto u omisión imputado como constitutivo de infracción administrativa, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos a que se refiere el inciso 3) del artículo 255.

203. En ese sentido, y teniendo en cuenta lo señalado por este Tribunal en reiterados pronunciamientos<sup>148</sup>, corresponde indicar que, a efectos de que se configure la eximente analizada, deben concurrir las siguientes condiciones:

- i) Se realice de manera previa al inicio del procedimiento administrativo sancionador.
- ii) Que se produzca de manera voluntaria.
- iii) La subsanación de la conducta infractora<sup>149</sup>.

204. En virtud de lo expuesto, esta Sala procederá a determinar si la conducta realizada por Macchiavello se enmarca dentro del supuesto de la eximente de responsabilidad administrativa establecido en el literal f) del numeral 1 del artículo 257° del TUO de la LPAG, a la luz de los medios probatorios ofrecidos por el administrado.

205. Bajo esta óptica, no solo se evaluará la concurrencia de los requisitos descritos, sino también el carácter subsanable del incumplimiento detectado, desde la naturaleza de la conducta infractora y desde los efectos que la misma despliega, atendiendo a que existen infracciones que, debido a su propia naturaleza o por disposición legal expresa<sup>150</sup>, no son susceptibles de ser subsanadas.

206. A tal respecto, cabe señalar que, en el presente caso, la conducta analizada está referida a la obligación de efectuar monitoreos ambientales para acreditar el cumplimiento de obligaciones en el IGA.

207. Partiendo de ello, es menester señalar que los monitoreos ambientales para acreditar el cumplimiento de obligaciones en el IGA consisten en la acción de recolectar muestras, realizar mediciones o registrar datos de los componentes ambientales (agua, suelo, aire, entre otros) en un determinado espacio y tiempo.

208. Ello, en la medida que los monitoreos tienen por finalidad: (i) comprobar la correcta implementación de las medidas de control y mitigación de los impactos ambientales derivados de la actividad productiva de los administrados; y, (ii) verificar el cumplimiento de los compromisos y las obligaciones ambientales fiscalizables por parte de la entidad administrativa.

209. Ahora bien, atendiendo a los criterios mencionados, mediante la Resolución N° 463-2018-OEFA/TFA-SMEPIN del 21 de diciembre de 2018, en el Expediente N°

<sup>148</sup> Entre los cuales figuran las Resoluciones N° 014-2019-OEFA/TFA-SMEPIM, N° 013-2019-OEFA/TFA-SMEPIM, N° 081-2018-OEFA/TFA-SMEPIM, entre otras.

<sup>149</sup> Con relación a la subsanación voluntaria, debe señalarse de manera referencial que "(...) no solo consiste en el cese de la conducta infractora, sino que, cuando corresponda, la subsanación implica la reparación de las consecuencias o efectos dañinos al bien jurídico protegido derivados de la conducta infractora (...)" MINJUS (ed.). Guía Práctica sobre el procedimiento administrativo sancionador. 2da ed. Lima: MINJUS. Aprobada mediante Resolución Directoral N° 002-2017-JUS/DGDOJ, p. 47.

<sup>150</sup> Tal es el caso del exceso de los Límites Máximos Permisibles, la infracción por no adoptar las medidas de previsión y control para no exceder los valores ECA, el incumplimiento de una obligación de carácter formal que cause daño o perjuicio, entre otros.

1219-2018-OEFA/DFAI/PAS, este Colegiado estableció el siguiente criterio resolutivo con relación a la posibilidad de subsanar los incumplimientos vinculados a la realización de monitoreos:

**Criterio del TFA:**

Así las cosas, tal como indicó este Tribunal en reiterados pronunciamientos, la conducta relacionada a realizar monitoreos tiene naturaleza instantánea, dado que dicha acción refleja las características singulares en un momento determinado, en el que se recaba data que no podrá ser sustituida con futuros monitoreos, por lo que las acciones posteriores de los administrados destinadas a realizar los mismos, no demostrarán la corrección de la conducta infractora<sup>151</sup>.

210. En ese sentido, este Tribunal considera que el incumplimiento de la obligación consistente en efectuar monitoreos no es subsanable con posterioridad al momento en que se realizan, constituyéndose como una conducta de carácter instantáneo.
211. De lo anterior se desprende que, la omisión de haber efectuado los monitoreos conforme al compromiso ambiental contenido en el IGA, no resulta subsanable.
212. El administrado ha presentado en el procedimiento copias de Informes de Ensayo efectuados con posterioridad al año 2017, así como fechas que no coinciden con el segundo semestre de 2017. Al respecto, cabe señalar que, como puede observarse, los documentos que presenta el administrado corresponden a periodos diferentes a aquel, respecto al cual se ha imputado la conducta infractora (monitoreo del segundo trimestre del año 2017), por lo que no corresponde tener por subsanada la presente conducta infractora.
213. Considerando lo anterior, corresponde desestimar los argumentos del administrado sobre el particular.
214. Teniendo en cuenta lo anterior, corresponde confirmar la Resolución Directoral N° 1078-2019-OEFA/DFAI en el extremo de no realizar el monitoreo de los Componentes Emisiones Atmosféricas, Calidad de Aire, Meteorología y Ruido Ambiental del segundo semestre de 2017, excepto en el Componente Emisiones Atmosféricas relativo al parámetro de material particulado, conforme lo establece su instrumento de gestión ambiental.

*Hecho imputado N° 4*

215. Respecto a la multa calculada por el hecho imputado N° 4, y de la revisión de la Resolución N° 1078-2019-OEFA/DFAI y del Informe N° 0884-2019-OEFA/DFAI-SSAG, se aprecia que la DFAI, a efectos de graduar la sanción de multa a imponer

<sup>151</sup>

Ver las Resoluciones N° 403-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 23 de noviembre de 2018, N° 373-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 6 de noviembre de 2018, N° 369-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 31 de octubre de 2018, N° 309-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 10 de octubre de 2018, N° 183-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 27 de junio de 2018, N° 129-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 17 de mayo de 2018, N° 029-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 15 de febrero de 2018, N° 016-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 1 de febrero de 2018, N° 002-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 12 de enero de 2018.

al administrado, que resultó en **1.58 UIT**, empleó la fórmula prevista en dicha metodología considerando los siguientes valores:

$$Multa = \left( \frac{1.58}{1.0} \right) * 100 \%$$

216. Ahora bien, cabe considerar que, en el presente pronunciamiento, se ha archivado el extremo relativo a no realizar los monitoreos del parámetro material particulado del componente emisiones atmosféricas, correspondiente al segundo semestre de 2017.
217. Respecto al Beneficio Ilícito, se observa que, para el cálculo del costo evitado, como parte del costo de Análisis de Muestras, se incluyó el costo referido a muestras de material particulado, el cual, a criterio de esta Sala, no debe considerarse, por lo que se no se incluirá dentro de los costos evitados.
218. En tal sentido, este Tribunal procedió a recalcular el costo evitado capitalizado a la fecha de la infracción, el cual asciende a cinco mil trescientos ochenta con 15/100 (5,380.15) Soles.
219. Adicionalmente, se observa que la primera instancia ha realizado el cálculo del beneficio ilícito, tomando como periodo de incumplimiento 6 meses, siendo el periodo correcto 18 meses, contando desde diciembre de 2017 (mes de vencimiento para presentación del monitoreo) hasta junio de 2019 (correspondiente a la fecha de cálculo de la multa).
220. De acuerdo a lo mencionado, esta Sala procedió a recalcular el beneficio ilícito respecto al presente extremo, el cual asciende a **1.50 UIT**. El detalle del beneficio ilícito se presenta en el siguiente cuadro:

#### Detalle del Cálculo del Beneficio Ilícito

CÁLCULO DEL BENEFICIO ILÍCITO	
Descripción	Valor
Costo evitado por no realizar los Monitoreos Ambientales del segundo semestre del 2017. <sup>(a)</sup>	<b>S/ 5,380.15</b>
COK (anual) <sup>(b)</sup>	11.00%
COK <sub>m</sub> (mensual)	0.87%
T: meses transcurridos durante el periodo de incumplimiento <sup>(c)</sup>	18
Costo evitado capitalizado a la fecha del cálculo de multa [CE*(1+COK) T]	<b>S/ 6,287.97</b>
Unidad Impositiva Tributaria al año 2019 - UIT <sub>2019</sub> <sup>(f)</sup>	S/. 4,200.00
<b>Beneficio Ilícito (UIT)</b>	<b>1.50 UIT</b>

Fuentes:

(a) Ver Anexo 1.

(b) Referencias: valor mínimo de los costos de capital correspondientes a empresas del sector industrial fiscalizables por el OEFA, determinados en los Reportes Financieros CENTRUM Burkenroad Latinoamérica (Perú).

- (c) El periodo de capitalización se determinó considerando el día siguiente al vencimiento del periodo para realizar los monitoreos (09 de diciembre del 2017) y la fecha del cálculo de la multa (junio 2019).
- (d) Cabe precisar que, la fecha considerada para el cálculo de la multa es junio del 2019, mes en que se encuentra disponible la información.
- (e) SUNAT - Índices y tasas. (<http://www.sunat.gob.pe/indicestajas/uit.html>)
- Elaboración: Subdirección de Sanción y Gestión de Incentivos - DFAI

221. Sobre el particular cabe mencionar que, toda vez que solo ha sido necesaria la modificación del componente de la multa relativo al beneficio ilícito, y al haberse ratificado los valores otorgados por la Autoridad Decisora a los componentes relativos a la probabilidad de detección y a los factores agravantes y atenuantes, este Tribunal considera que el valor de la multa a imponerse, tras el recálculo, será el que se detalla a continuación:

RESUMEN DE LA SANCIÓN IMPUESTA	
Componentes	Valor
Beneficio Ilícito (B)	1.50 UIT
Probabilidad de detección (p)	1.0
Factores de gradualidad $F = (1+f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7+f8+f9)$	100%
<b>Valor de la Multa en UIT (B/p)*F)</b>	<b>1.50 UIT</b>

Elaboración: TFA

222. En consecuencia, corresponde modificar el cálculo de la multa efectuado por la primera instancia en este extremo, siendo que esta asciende a **1.50 UIT**.

223. El monto aplicable para una infracción de este tipo, es de 0 UIT a 1,500 UIT; ello conforme a lo señalado en el numeral 3.1 del cuadro de Tipificación de Infracciones Administrativas y Escala de Sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental, aplicables a los administrados que se encuentran bajo el ámbito de competencia del OEFA, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 006-2018-OEFA/CD. En tal sentido, dado que la multa calculada se encuentra en el rango propuesto por la norma tipificadora, correspondería sancionar con **1.50 UIT**.

224. En base del principio de razonabilidad que rige la potestad sancionadora del OEFA, luego de aplicar la metodología para el cálculo de multas, se propone una sanción de **13.17 UIT** para los incumplimientos en análisis, de acuerdo al siguiente detalle:

- Por el hecho imputado N° 1 se determinó imponer una multa de **7.18 UIT**.
- Por el hecho imputado N° 2 se determinó imponer una multa de **4.49 UIT**.
- Por el hecho imputado N° 4 se determinó imponer una multa de **1.50 UIT**.

225. En aplicación de lo previsto en el numeral 12.2 del artículo 12° del RPAS<sup>152</sup>, la multa total a ser impuesta, que asciende a **13.17 UIT**, no puede ser mayor al diez

<sup>152</sup> Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD (...)

**Artículo 12°.- Determinación de las multas**

12.2 La multa a ser impuesta no puede ser mayor al diez por ciento (10%) del ingreso bruto anual percibido por el infractor el año anterior a la fecha en que ha cometido la infracción.

por ciento (10%) del ingreso bruto anual percibido por el infractor el año anterior a la fecha de la infracción. Asimismo, los ingresos deberán ser debidamente acreditados por el administrado.

226. De acuerdo a la información reportada por el administrado sobre sus ingresos brutos percibidos en los años 2016<sup>153</sup> y 2017<sup>154</sup>. En atención a ello, se debe considerar que la multa a imponer para los hechos imputados no debe ser superior al límite del 10% de dichos ingresos. Para la infracción N° 4, la multa a imponer (1.58 UIT) no debe ser superior al límite del 10% de dichos ingresos. En este caso la multa resulta no confiscatoria para el administrado en todos los hechos imputados.
227. En consecuencia, corresponde modificar el cálculo de la multa efectuado por la primera instancia, siendo que esta asciende a **13.17 UIT**.
228. Considerando lo anterior, corresponde revocar la Resolución Directoral N° 1078-2019-OEFA/DFAI del 19 de julio de 2019, en el extremo que sancionó a Macchiavello con una multa ascendente a 13.25 UIT conforme a los cálculos realizados; reformándola, por lo que queda fijada en 13.17 UIT.

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.- CORREGIR** el error material incurrido en el Informe N° 884-2019-OEFA/DFAI-SSAG del 19 de julio de 2019, en relación a los Hechos Imputados N° 1 y N° 2 señalados en el Anexo N° 1, conforme a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

**SEGUNDO.- CONFIRMAR** la Resolución Directoral N° 1078-2019-OEFA-DFAI del 19 de julio de 2019, que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de C.A. Macchiavello S.A. por la comisión de las conductas infractoras 1, 2 y respecto de la conducta infractora 3, en el extremo relativo al parámetro dióxido de azufre en el primer semestre del 2017, y respecto de la conducta infractora 4 en el extremo relativo a los Componentes Calidad del Aire, Meteorología, Ruido Ambiental y Emisiones Atmosféricas en los parámetros Dióxido de Azufre, Óxidos de Nitrógeno y Monóxido de

<sup>153</sup> Cabe precisar que el análisis de no confiscatoriedad aplicada para el hecho imputado N° 4, se consideró los ingresos brutos del año 2016 reportados por el administrado.

<sup>154</sup> Mediante escrito N° 2018-E01-099126 remitido el 11 de diciembre del 2018, el cual obra en el expediente N° 3044-2018-OEFA/DFAI/PAS, el administrado presentó sus ingresos brutos percibidos durante los años 2016 y 2017.

Carbono en el segundo semestre de 2017, descritos en el Cuadro N° 1 de la presente Resolución, así como las medidas correctivas relativas a las conductas infractoras N° 1 y N° 2 señaladas en el Cuadro N° 3 de la presente Resolución, en atención a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la misma; quedando agotada la vía administrativa.

**TERCERO.- REVOCAR** la Resolución Directoral N° 1078-2019-OEFA-DFAI del 19 de julio de 2019, que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de C.A. Macchiavello S.A. por la comisión de las conductas infractoras descritas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, respecto de las conductas infractoras 3 y 4, en los extremos relativos al parámetro material particulado del primer y segundo semestre de 2017, por los argumentos expuestos en la parte considerativa de la misma; y, en consecuencia, se archiva el citado extremo.

**CUARTO.- REVOCAR** la Resolución Directoral N° 1078-2019-OEFA-DFAI del 19 de julio de 2019 que sancionó a C.A. Macchiavello S.A. con una multa de 13.25 (trece con 25/100) Unidades Impositivas Tributarias; y **REFORMARLA**, quedando fijada la multa con un valor ascendente a 13.17 (trece con 17/100) Unidades Impositivas Tributarias, en atención a los argumentos expuestos en la parte considerativa; quedando agotada la vía administrativa.

**QUINTO.- DISPONER** que el monto de la multa, ascendente a 13.17 (trece con 17/100) Unidades Impositivas Tributarias, sea depositado en la cuenta recaudadora N° 00 068 199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional, debiendo indicar al momento de la cancelación al banco el número de la presente resolución; sin perjuicio de informar en forma documentada al OEFA del pago realizado.

**SEXTO.-** Notificar la presente Resolución a C.A. Macchiavello S.A., y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA para los fines pertinentes.

Regístrese y comuníquese.

.....  
**CARLA LORENA PÉGORARI RODRÍGUEZ**  
Presidenta

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

.....  
**CÉSAR ABRAHAM NEYRA CRUZADO**

**Vocal**

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

.....  
**MARCOS MARTIN YUI PUNIN**

**Vocal**

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

.....  
**HEBERT EDUARDO TASSANO VELAUCHAGA**

**Vocal**

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

.....  
**MARY ROJAS CUESTA**

**Vocal**

**Sala Especializada en Minería, Energía, Pesquería  
e Industria Manufacturera**

**Tribunal de Fiscalización Ambiental**

.....  
**RICARDO HERNÁN IBERICO BARRERA**

**Vocal**

**Sala Especializada en Minería, Energía, Pesquería  
e Industria Manufacturera**

**Tribunal de Fiscalización Ambiental**

## ANEXO 1

### Hecho Imputado N° 4

#### Costo Evitado - Costo de contratar a personal para realizar el muestreo

Ítems	Cantidad	Días	Remuneraciones por periodo (S/.)	Valor a fecha de Costeo (S/.)	Valor a fecha de incumplimiento (S/.)	Valor a fecha de incumplimiento (S/.)	Valor a fecha de incumplimiento (US\$)
(A) Remuneraciones (Incluido Leyes Sociales)						S/ 932.63	US\$ 287.27
Supervisor	1	2	S/ 250.32	S/ 500.64	S/ 571.30		
Asistencia Técnica	1	2	S/ 158.32	S/ 316.64	S/ 361.33		
(B) Otros costos directos (A) x 15%						S/ 139.89	US\$ 43.09
(C) Costos Administrativos (A) x 15%						S/ 139.89	US\$ 43.09
(D) Utilidad (A+C)x15%						S/ 160.88	US\$ 49.55
(E) IGV (A+B+C+D)x 18%						S/ 247.19	US\$ 76.14
<b>Total</b>						<b>S/ 1,620.49</b>	<b>US\$ 499.15</b>

Los costos implican:

- a) Los salarios de los servicios profesionales y técnicos se obtuvieron del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo – MTPE (2014).
- b) En el esquema de consultoría, sobre la base de las remuneraciones estimadas, se consideran las siguientes proporciones:
  - 15% para costos administrativos y otros costos directos, tomando como referencia los siguientes documentos: Colegio de Ingenieros del Perú (CIP) (2010) "Determinación y cálculo de los gastos generales en servicios de consultoría de ingeniería y consultoría de obras" y la Resolución Ministerial N° 518-2010-MEM/DM.
  - 15% de Utilidad (sobre remuneraciones y costos administrativos), tomando como referencia el siguiente documento: Colegio de Ingenieros del Perú (CIP) (2010) "Determinación y cálculo de los gastos generales en servicios de consultoría de ingeniería y consultoría de obras".
  - 18% de IGV (aplicado sobre el total de remuneraciones, costos y utilidad).

Elaboración: Subdirección de Sanción y Gestión de Incentivos (SSAG) - DFAI

**Costo Evitado - Realizar el análisis de las muestras**

Parámetro	# PUNTOS	# DE REPORTES (Períodos de análisis)	Costo unitario	Costo total (Monitoreo)	COSTO en S/. FECHA DE INCUMPLIMIENTO	COSTO en US\$ FECHA DE INCUMPLIMIENTO
<b>AIRE</b>				<b>S/ 1,279.60</b>	<b>S/ 1,445.95</b>	<b>US\$ 445.39</b>
Meteorológicas	1	1	S/.98.00	S/ 98.00	S/ 110.74	US\$ 34.11
SO2 Muestreo y Análisis	2	1	S/ 84.00	S/ 168.00	S/ 189.84	US\$ 58.48
Barrido Metales por ICP OES (PM10 Alto Volumen)	2	1	S/ 128.80	S/ 257.60	S/ 291.09	US\$ 89.66
CO (Muestreo y Análisis)	2	1	S/ 98.00	S /196.00	S/ 221.48	US\$ 68.22
Compuestos Orgánicos Volátiles (VOC) -Benceno	2	1	S/. 280.00	S/ 560.00	S/ 632.80	US\$ 194.92
<b>CHIMENEAS</b>				<b>S/ 448.00</b>	<b>S/ 506.24</b>	<b>US\$ 155.93</b>
Testo Celdas electroquímicas.	1	1	S/. 448.00	S/ 448.00	S/ 506.24	US\$ 155.93
<b>RUIDO</b>				<b>S/ 1,092.00</b>	<b>S/ 1,233.96</b>	<b>US\$ 380.09</b>
Ruido Ambiental (medición continua)	6	1	S/. 182.00	S/ 1,092.00	S/ 1,233.96	US\$ 380.09
<b>Costo de Monitoreo</b>					<b>S/ 3,186.15</b>	<b>US\$ 981.41</b>
<b>Total Monitoreo con IGV</b>					<b>S/ 3,759.65</b>	<b>US\$ 1,158.06</b>

El costo del análisis de parámetros se obtuvo a partir de la cotización obtenida de la empresa Environmental Testing Laboratory S.A.C. - Envirotest (Cotización de diciembre 2013).

Elaboración: Subdirección de Sanción y Gestión de Incentivos (SSAG) – DFAI

**Resumen del Costo Evitado Total del Infracción N° 4**

Ítems	Valor a fecha de incumplimiento (S/.)	Valor a fecha de incumplimiento (US\$)
Personal para realizar el muestreo.	<b>S/ 1,620.49</b>	<b>US\$ 499.15</b>
Monitoreos	<b>S/ 3,759.65</b>	<b>US\$ 1,158.06</b>
<b>Total</b>	<b>S/ 5,380.15</b>	<b>US\$ 1,657.21</b>

Elaboración: Tribunal de Fiscalización Ambiental

Cabe señalar que la presente página forma parte integral de la Resolución N° 500-2019-OEFA-TFA-SMEPIM, la cual tiene 75 páginas.