

REPÚBLICA DEL PERÚ



# Tribunal de Fiscalización Ambiental

## Resolución N° 117-2012-OEFA /TFA

Lima, 24 JUL 2012

### VISTO:

El Expediente N° 5318-2008-PRODUCE/DIGSECOVI-DSVS que contiene el recurso de apelación interpuesto por PESQUERA JADA S.A. (en adelante, JADA) contra la Resolución Directoral N° 127-2012-OEFA/DFSAI de fecha 18 de mayo de 2012 y el Informe N° 122-2012-OEFA-TFA/ST de fecha 09 de julio de 2012;

### CONSIDERANDO:

1. Mediante Resolución Directoral N° 127-2012-OEFA/DFSAI de fecha 18 de mayo de 2012 (Fojas 100 a 105), notificada con fecha 22 de mayo de 2012, la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos impuso a JADA una multa de treinta (30) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) así como la suspensión de su Licencia de Operación por tres (03) días efectivos de procesamiento, por la comisión de una (01) infracción; conforme se detalla a continuación:

HECHOS IMPUTADOS	NORMA INCUMPLIDA	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
Verter al medio marino efluentes provenientes del sistema de tratamiento o de limpieza de la planta,	Artículo 78° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE <sup>1</sup>	Numeral 72 del Artículo 134° del Reglamento aprobado por	30 UIT y Suspensión de la Licencia de Operación (03)

<sup>1</sup> DECRETO SUPREMO N° 012-2001-PE. REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE PESCA.

**Artículo 78°.- Obligaciones de los titulares de las actividades pesqueras y acuícolas**

Los titulares de las actividades pesqueras y acuícolas son responsables de los efluentes, emisiones, ruidos y disposición de desechos que generen o que se produzcan como resultado de los procesos efectuados en sus instalaciones, de los daños a la salud o seguridad de las personas, de efectos adversos sobre los ecosistemas o sobre la cantidad o calidad de los recursos naturales en general y de los recursos hidrobiológicos en particular, así como de los efectos o impactos resultantes de sus actividades. Por lo tanto, están obligados a ejecutar de manera permanente planes de manejo ambiental y, en consecuencia, a realizar las acciones necesarias para prevenir o revertir en forma progresiva, según sea el caso, la generación y el impacto negativo de las mismas, a través de la implementación de prácticas de prevención de la contaminación y procesos con tecnologías limpias, prácticas de reuso, reciclaje,

sin tratamiento completo		Decreto Supremo N° 012-2001-PE <sup>2</sup> y Código 72° del Cuadro Anexo al Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE <sup>3</sup>	días efectivos de procesamiento
--------------------------	--	---	---------------------------------

2. Con escrito de registro N° 2012-E01-012879 presentado con fecha 12 de junio de 2012, JADA interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 127-2012-OEFA/DFSAL de fecha 18 de mayo de 2012, de acuerdo los siguientes argumentos:

- a) ~~Se ha vulnerado el Principio del Debido Procedimiento, previsto en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, toda vez que pese a que el procedimiento administrativo sancionador ya se había iniciado el 10 de diciembre de 2008, con la notificación del Reporte de Ocurrencias N° 002-05-2008-PRODUCE/DIGAAP, dicho procedimiento se reinició posteriormente adjuntando recién fotografías y el Informe Técnico N° 148-2008-PRODUCE/DIGAAP-DAEP.~~

tratamiento y disposición final. Asimismo, están obligados a adoptar medidas destinadas a la conservación de los recursos hidrobiológicos y de los ecosistemas que les sirven de sustento.

<sup>2</sup> DECRETO SUPREMO N° 012-2001-PE. REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE PESCA. MODIFICADO POR EL DECRETO SUPREMO N° 015-2007-PRODUCE.

Artículo 134°.-Infracciones

(...)

72. Vertimiento al medio marino de efluentes provenientes del sistema de producción o de la limpieza de la planta sin tratamiento completo.

(...)

<sup>3</sup> DECRETO SUPREMO N° 016-2007-PRODUCE. REGLAMENTO DE INSPECCIONES Y SANCIONES PESQUERAS Y ACUÍCOLAS.

Código	Infracción	Tipo de infracción	Medida Cautelar	Sanción	Determinación de la sanción (multa s en UIT)
72	Vertimiento al medio marino de efluentes provenientes del sistema de producción o de la limpieza de la planta sin tratamiento completo.	Grave	Suspensión de la licencia de operación por tres (03) días efectivos de procesamiento.  Medida reparadora: El infractor se encuentra obligado a subsanar los efectos nocivos de su conducta dañosa. Esta medida será monitoreada por la DGAAP.	Multa y Suspensión	72.1 En caso de vertimiento: Capacidad Instalada x 1 UIT. Suspensión de la licencia operación por tres (3) días efectivos de procesamiento.
				Multa	72.2 En caso que el vertimiento se halla debido a fallas técnicas constatadas por los inspectores, verificando que el EIP detuvo el vertimiento : Capacidad Instalada x 0.5 UIT.

- b) Se han contravenido los Principios de Motivación, Verdad Material y Presunción de Licitud, toda vez que la supuesta infracción se fundamenta en el Reporte de Ocurrencias N° 002-05-2008-PRODUCE/DIGAAP, fotografías y un informe técnico unilateral que resultan ser insuficientes para acreditar la infracción imputada.

Además, si bien es cierto que el hecho del vertimiento de efluentes sin tratamiento completo contiene un tipo de peligro abstracto, para su configuración necesariamente se tiene que verificar o probar que el efluente de agua de cola no tiene tratamiento completo dentro del proceso productivo.

- c) El inspector debió tomar una muestra suficiente y representativa del líquido que observó, así como de los supuestos residuos sólidos y aceites para su análisis químico, de modo tal que se pueda verificar, de forma objetiva, la certeza de los hechos que se consideraron constatados en el Reporte de Ocurrencias N° 002-05-2008-PRODUCE/DIGAAP.
- d) Se transgredió el Derecho de Defensa de la recurrente al no habersele permitido al jefe de planta, formular observaciones en el Reporte de Ocurrencias N° 002-05-2008-PRODUCE/DIGAAP.

### Competencia

3. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013<sup>4</sup>, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, se crea el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, OEFA).
4. En virtud de lo dispuesto por los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental<sup>5</sup>, el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho

<sup>4</sup> DECRETO LEGISLATIVO N° 1013. DECRETO LEGISLATIVO QUE APRUEBA LA LEY DE CREACIÓN, ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL 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. (...)

<sup>5</sup> LEY N° 29325. LEY DEL SISTEMA NACIONAL DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL.

**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: (...)

d) **Función Fiscalizadora y Sancionadora:** comprende la facultad de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables y de imponer sanciones por el incumplimiento de obligaciones derivadas de los instrumentos de gestión ambiental, así como de las normas ambientales y de los mandatos o disposiciones emitidas por el OEFA.

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

5. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la citada Ley N° 29325, dispone que mediante Decreto Supremo refrendado por los sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA<sup>6</sup>.
6. Con Decreto Supremo N° 009-2011-MINAM<sup>7</sup>, publicado el 03 de junio de 2011, se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de seguimiento, vigilancia, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental de los sectores industrial y pesquería del Ministerio de la Producción (en adelante, PRODUCE) al OEFA; y mediante Resolución del Consejo Directivo N° 002-2012-OEFA/CD<sup>8</sup>, publicada el 17 de marzo de 2012, se estableció como fecha efectiva de transferencia de funciones de seguimiento, vigilancia, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental del sector pesquería del PRODUCE al OEFA el 16 de marzo de 2012.
7. De otro lado, es preciso mencionar que el artículo 10° de la citada Ley N° 29325, los artículos 18° y 19° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA aprobado mediante Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, y el artículo 4° del Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución del Consejo Directivo N° 005-2011-OEFA/CD, disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa al interior del OEFA<sup>9</sup>.

**<sup>6</sup> LEY N° 29325. LEY DEL SISTEMA NACIONAL DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL. PRIMERA DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL.**

Las entidades sectoriales que se encuentren realizando funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental, en un plazo de treinta (30) días útiles, contado a partir de la entrada en vigencia del respectivo Decreto Supremo, deben individualizar el acervo documentario, personal, bienes y recursos que serán transferidos al OEFA, poniéndolo en conocimiento y disposición de éste para su análisis acordar conjuntamente los aspectos objeto de la transferencia. (...)

**<sup>7</sup> RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 009-2011-OEFA/CD. AMPLIAN PLAZO PARA CONCLUIR EL PROCESO DE TRANSFERENCIA DE FUNCIONES DE SEGUIMIENTO, VIGILANCIA, SUPERVISION, FISCALIZACION, CONTROL Y SANCION EN MATERIA AMBIENTAL DE LOS SECTORES PESQUERIA E INDUSTRIA DE PRODUCE AL OEFA.**

**Artículo 1°.-** Ampliar hasta el 02 de marzo de 2012, el plazo para concluir el proceso de transferencia de las funciones de seguimiento, vigilancia, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental del Sector Pesquería de PRODUCE al OEFA.

**<sup>8</sup> RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 002-2012-OEFA/CD. RESOLUCION QUE APRUEBA LOS ASPECTOS QUE SON OBJETO DE TRANSFERENCIA DEL MINISTERIO DE PRODUCCION AL OEFA EN MATERIA AMBIENTAL DEL SECTOR PESQUERIA Y DETERMINA LA FECHA EN QUE EL OEFA ASUMIRA LAS FUNCIONES DE SEGUIMIENTO, VIGILANCIA, SUPERVISION, FISCALIZACION, CONTROL Y SANCION EN ESTA MATERIA.**

**Artículo 2°.-** Determinación de la fecha en que el OEFA asumirá las funciones objeto de transferencia  
Determinar que el 16 de marzo de 2012 será la fecha en que el OEFA asumirá las funciones de seguimiento, vigilancia, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental, del Sector Pesquería del Ministerio de la Producción.

**<sup>9</sup> LEY N° 29325. LEY DEL SISTEMA NACIONAL DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL.**

**Artículo 10°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental**

10.1 El OEFA contará con un Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) que ejerce funciones como última instancia administrativa. Lo resuelto por el Tribunal es de obligatorio cumplimiento y constituye precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esto se señale en la misma Resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley. El TFA estará conformado por cinco (5) vocales designados mediante Resolución Suprema, por un período de cuatro años; el Presidente será designado a propuesta del MINAM y tendrá voto dirimente, los cuatro (4) restantes

### **Norma Procedimental Aplicable**

8. Antes de realizar el análisis de los argumentos formulados por JADA, este Órgano Colegiado considera pertinente, en aplicación del Principio del Debido Procedimiento previsto en el numeral 1.2. del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, establecer la norma procedimental aplicable a la tramitación del presente procedimiento administrativo sancionador, a efectos de valorar adecuadamente la actuación de las partes intervinientes<sup>10</sup>.
9. En tal sentido, siendo que a la fecha de inicio del presente procedimiento se encontraba vigente el Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE y Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE, corresponderá observar el contenido normativo de dichos cuerpos legales.

### **Análisis**

#### Protección constitucional al ambiente

10. Al respecto, este Cuerpo Colegiado considera necesario establecer el marco constitucional en el cual se desarrolla el bien jurídico protegido al interior de los procedimientos administrativos sancionadores por incumplimiento de las normas de protección y conservación del medio ambiente, toda vez que éste debe informar y ordenar los alcances de las obligaciones exigibles a los titulares de la actividad pesquera y acuícola.

Sobre el particular, cabe indicar que de acuerdo al numeral 22 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú de 1993, constituye derecho fundamental de la

---

serán designados previo concurso público efectuado conforme a lo que establezca el Reglamento de Organización y Funciones de la entidad.

#### **DECRETO SUPREMO N° 022-2009-MINAM. REGLAMENTO DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL OEFA. Artículo 18°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental**

El Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) es el órgano encargado de ejercer funciones como últimas instancias administrativa del OEFA. Las resoluciones del Tribunal son de obligatorio cumplimiento y constituye precedente vinculante en materia ambiental, siempre que se señale en la misma Resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley.

#### **Artículo 19°.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental**

Son funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental:

- a) Resolver en segunda y última instancia administrativa, los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones o actos administrativos impugnables emitidos por la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos.
- b) Proponer al Presidente del Consejo Directivo del OEFA mejoras a la normatividad ambiental, dentro del ámbito de su competencia.
- c) Ejercer las demás atribuciones que correspondan de acuerdo a Ley.

<sup>10</sup> LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

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

**1.2. Principio del debido procedimiento.-** Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

persona "gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida"<sup>11</sup>.

Ahora bien, a efectos de establecer el contenido del indicado derecho constitucional, conviene explicar aquello que se entiende por "ambiente", por tratarse de un concepto consustancial al mismo. Al respecto, la Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional dictada en el Expediente N° 0048-2004-AI, en su Fundamento N° 27, señaló lo siguiente<sup>12</sup>:

*"(...) La parte de la naturaleza que rodea o circunda los hábitat de la pluralidad de especies vivas se denomina ambiente o medio ambiente.*

***El medio ambiente es el mundo exterior que rodea a todos los seres vivos y que determina y condiciona su existencia. Es el ámbito en que se desarrolla la vida y en cuya creación no ha intervenido la acción humana. En puridad, medio ambiente alude al compendio de elementos naturales —vivos 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 vivos (plantas, animales y microorganismos).***

***El medio ambiente se define como "(...) el conjunto de elementos sociales, culturales, bióticos y abióticos que interactúa en un espacio y tiempo determinado; lo cual podría graficarse como la sumatoria de la naturaleza y las manifestaciones humanas en un lugar y tiempo concretos".***

*El término biótico se refiere a todos los seres vivos de una misma región, que coexisten y se influyen entre sí; en cambio lo abiótico alude a lo no viviente, como el agua, el aire, el subsuelo, etc.*

*El medio ambiente se compone de los denominados elementos naturales, los cuales pueden generar, según sea el caso, algún tipo de utilidad, beneficio o aprovechamiento para la existencia o coexistencia humana (...)"*. (El resaltado en negrita es nuestro).

En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros<sup>13</sup>.

<sup>11</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>12</sup> La sentencia recaída en el Expediente 0048-2004-AI, se encuentra disponible en la siguiente dirección electrónica: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00048-2004-AI.html>

<sup>13</sup> LEY N° 28611. LEY GENERAL DEL AMBIENTE.

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

Ahora bien, habiéndose precisado el concepto de ambiente, cabe señalar que de acuerdo a lo expuesto por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC, el derecho fundamental previsto en el numeral 22 del artículo 2° de la Constitución Política se encuentra integrado por<sup>14</sup>:

- a) El derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado; y
- b) El derecho a la preservación de un ambiente sano y equilibrado

En este contexto, cabe indicar que, el derecho a 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 medio ambiente. A su vez, dichas medidas provendrán, entre otros, del marco jurídico aplicable al medio ambiente y aquellas asumidas por dichos particulares en sus instrumentos de gestión ambiental.

Lo expuesto se condice además con el concepto de Responsabilidad Social de las empresas, que ha sido desarrollado por el propio Tribunal Constitucional en la mencionada sentencia, respecto del cual cabe citar lo siguiente:

***"Para el presente caso, interesa resaltar que la finalidad de lucro debe ir acompañada de una estrategia previsora del impacto ambiental que la labor empresarial puede generar. La Constitución no prohíbe que la empresa pueda realizar actividad extractiva de recursos naturales; lo que ordena la Constitución es que dicha actividad se realice en equilibrio con el entorno y con el resto del espacio que configura el soporte de vida y de riqueza natural y cultural. De lo contrario, si la actividad empresarial genera pasivos ambientales, se habrá cumplido seguramente con la finalidad de lucro; sin embargo, a un costo que el Estado y la sociedad no soportarán."*** (El resaltado en negrita es nuestro).

Habiéndose delimitado el marco constitucional en el que debe entenderse la protección al bien jurídico medio ambiente respecto de las actividades productivas, comprendidas en ellas la pesquera y la acuícola, corresponde establecer que las normas sectoriales de protección y conservación del ambiente deberán interpretarse y aplicarse dentro del citado contexto constitucional.

#### Sobre la vulneración al Principio del Debido Procedimiento.

11. Respecto al argumento contenido en el literal a) del numeral 2, corresponde precisar que conforme a los Principios del Debido Procedimiento e Informalismo,

colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.

A mayor abundamiento, resulta oportuno citar la siguiente definición de FRAUME RESTREPO:  
***"Ambiente.- Conjunto de elementos abióticos (energía solar, suelo, agua y aire) y bióticos (organismo vivos) que integran la delgada capa de la tierra llamada biósfera, sustento y hogar de los seres vivos. (...)"***

FRAUME RESTREPO, Néstor Julio. Diccionario Ambiental. ECOE ediciones, 2° edición. Bogotá, 2007.

<sup>14</sup> La sentencia recaída en el Expediente 03343-2007-PA/TC, se encuentra disponible en la siguiente dirección electrónica: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/03343-2007-AA.html>.

recogidos en los numerales 1.2 y 1.6 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, corresponde a la autoridad administrativa garantizar el ejercicio del derecho de defensa de los administrados a través de cualquiera de los medios autorizados por la legislación administrativa, de modo tal que éstos no se vean afectados en su derecho, entre otros, a obtener una decisión de fondo por parte de aquélla o se les oponga alguna deficiencia para no atender lo solicitado<sup>15</sup>.

Es en este contexto normativo, que corresponde verificar si -como señala JADA- a través de la notificación de la Carta N° 139-2012-OEFA/DFSAI/SDI/PE de fecha 12 de abril de 2012, la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos dispuso el reinicio del presente procedimiento administrativo sancionador.

Al respecto, cabe indicar que de acuerdo al numeral 3 de los artículos 234° y 235° de la Ley N° 27444, la aplicación del procedimiento administrativo sancionador se inicia con la notificación al administrado de los hechos imputados, la calificación de las infracciones que éstos configuran, la expresión de la sanción que pudiera imponerse, así como la autoridad competente y la norma atributiva de su competencia<sup>16</sup>.

En tal sentido, conforme se desprende del rubro "Notificación del Reporte de Ocurrencias" del Reporte de Ocurrencias N° 002-05-2008-PRODUCE/DIGAAP (Foja 03), el procedimiento sancionador objeto de análisis se inició con fecha 10 de diciembre de 2008, con el traslado de dicho documento probatorio a la apelante, oportunidad en la cual se le comunicó lo siguiente:

**a) Hechos imputados:**

- Verter parte del agua de cola del proceso productivo, sin tratamiento completo.
- Vertimiento de residuos sólidos y grasa sin ningún tipo de tratamiento, al cuerpo receptor marino.

<sup>15</sup> LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.  
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:

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

<sup>16</sup> LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

**Artículo 234°.- Caracteres del procedimiento sancionador**

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 construir 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.

**Artículo 235°.- Procedimiento sancionador**

Las entidades en el ejercicio de su potestad sancionadora se ceñirán a las siguientes disposiciones: (...)

3. Decidida la iniciación del procedimiento sancionador, la autoridad instructora del procedimiento formula la respectiva notificación de cargo al posible sancionado, la que debe contener los datos a que se refiere el numeral 3 del artículo precedente para que presente sus descargos por escrito en un plazo que no podrá ser inferior a cinco días hábiles contados a partir de la fecha de notificación.

- b) **Calificación de la infracción:** Se estableció que los hechos imputados constituyen ilícito administrativo conforme al tipo previsto en el numeral 72 del Artículo 134° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE.
- c) **Autoridad competente y norma atributiva:** Se identifica al Ministerio de la Producción estableciéndose como norma atributiva de competencia el Decreto Supremo N° 023-2006-PRODUCE.
- d) **Plazo para la presentación de descargos:** Se otorgó un plazo de cinco (05) días hábiles después de la notificación.

Posteriormente, en el marco de la transferencia de funciones de seguimiento, vigilancia, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental del sector pesquería del PRODUCE al OEFA, esta última entidad se constituyó en la autoridad competente para continuar el presente procedimiento<sup>17</sup>, lo cual fue comunicado a JADA mediante la Carta N° 139-2012-OEFA/DFSAI/SDI/PE de fecha 11 de abril de 2012 (Foja 34).

En efecto, mediante la citada comunicación se identificó a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos como autoridad instructora y sancionadora competente, manteniéndose los hechos y base legal contenida en el Reporte de Ocurrencias N° 002-05-2008-PRODUCE/DIGAAP.

Además de ello, el citado órgano de línea trasladó a JADA las vistas fotográficas obtenidas durante la inspección realizada en sus instalaciones, así como el Informe Técnico N° 148-2008-PRODUCE/DIGAAP-DAEP.

Por lo expuesto, queda acreditado que mediante la Carta N° 139-2012-OEFA/DFSAI/SDI/PE no se dispuso el reinicio del presente procedimiento sino que se precisó el nuevo órgano competente y se trasladó a la apelante los elementos probatorios que motivaron su inicio; no habiéndose producido vulneración alguna a el Principio del Debido Procedimiento.

En consecuencia, corresponde desestimar lo alegado por la recurrente en este extremo.

Respecto a la vulneración de los Principios de Presunción de Licitud, Verdad Material y Motivación.

12. En cuanto a lo argumentado en el literal b) del numeral 2, corresponde señalar que de acuerdo al Principio de Verdad Material previsto en el numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, en concordancia con el numeral 6.1 del artículo 6° del mismo cuerpo legal, los pronunciamientos que

<sup>17</sup> LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

Artículo 66°.- Cambios de competencia por motivos organizacionales

Si durante la tramitación de un procedimiento administrativo, la competencia para conocerlo es transferida a otro órgano o entidad administrativa por motivos organizacionales, en éste continuará el procedimiento sin retrotraer etapas ni suspender plazos.

emiten las entidades al interior de los procedimientos administrativos sólo podrán sustentarse en aquellos hechos que se encuentren debidamente probados<sup>18</sup>.

Al respecto, cabe señalar que los hechos que sustentaron la infracción tipificada en el numeral 72 del Artículo 134° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, en concordancia con el Código 72 del artículo 47° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE<sup>19</sup>, se encuentran acreditados conforme al Reporte de Ocurrencias N° 002-05-2008-PRODUCE/DIGAAP de fecha 10 de diciembre de 2008, en el que se consignaron los hechos observados "in situ" por los inspectores y que sustentan la infracción incurrida por la administrada.

En este contexto, considerando que de acuerdo al artículo 39° del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE<sup>20</sup>, el contenido del Reporte de Ocurrencias se encuentra revestido con presunción de veracidad por tratarse de hechos comprobados con ocasión del ejercicio de la función fiscalizadora de la DIGSECOVI; en aplicación del Principio de Presunción de Licitud, concordado con el numeral 162.2 del artículo 162° de la Ley N° 27444, correspondía a la apelante presentar los medios de prueba que desvirtúen el contenido del mencionado instrumento de prueba, lo que no ocurrió<sup>21</sup>.

<sup>18</sup> LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL  
TÍTULO PRELIMINAR

Artículo IV.- Principios del procedimiento 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.

Artículo 6°.- Motivación del acto administrativo

6.1 La motivación deberá 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. (...)

<sup>19</sup> DECRETO SUPREMO N° 016-2007-PRODUCE. REGLAMENTO DE INSPECCIONES Y SANCIONES PESQUERAS Y ACUÍCOLAS (RISPAC)

Artículo 9°.- Infracciones graves

Las infracciones graves se detallan en el Cuadro de Sanciones, anexo al presente Reglamento.

<sup>20</sup> DECRETO SUPREMO N° 016-2007-PRODUCE. REGLAMENTO DE INSPECCIONES Y SANCIONES PESQUERAS Y ACUÍCOLAS (RISPAC)

Artículo 39°.- Valoración de los medios probatorios

El Reporte de Ocurrencias, así como la información del Sistema de Seguimiento Satelital constituyen uno de los medios probatorios de la comisión de los hechos por parte del presunto infractor, pudiendo ser complementados o reemplazados por otros medios probatorios que resulten idóneos y que permitan determinar la verdad material de los hechos detectados.

<sup>21</sup> LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

Artículo 162°.- Carga de la prueba

162.2 Corresponde a los administrados aportar pruebas mediante la presentación de documentos e informes, proponer pericias, testimonios, inspecciones y demás diligencias permitidas, o aducir alegaciones.

Artículo 165°.- Hechos no sujetos a actuación probatoria

No será actuada prueba respecto a hechos públicos o notorios, respecto a hechos alegados por las partes cuya prueba consta en los archivos de la entidad, sobre los que se haya comprobado con ocasión del ejercicio de sus funciones, o sujetos a la presunción de veracidad, sin perjuicio de su fiscalización posterior

Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

Por tanto, el Principio de Licitud resulta aplicable únicamente si no se cuenta con medios probatorios de una conducta de la administrada, y tal como ya se ha indicado, existen pruebas en el presente caso de la falta de medidas de prevención por parte de la recurrente.

En esa misma línea, en el marco del numeral 163.1 del artículo 163° de la Ley N° 27444, conviene indicar que si bien la recurrente presentó en calidad de medios probatorios Informes de ensayo que acreditarían la realización de medidas correctivas en sus instalaciones, dichos medios probatorios no guardan relación con los hechos imputados y, en consecuencia, carecen de idoneidad para desvirtuar la infracción imputada. En efecto, la imputación formulada se sustenta en el vertimiento de efluentes sin tratamiento completo y no así en su carga contaminante o la calidad del cuerpo receptor.

Adicionalmente, este Tribunal considera oportuno indicar que la sanción impuesta a la apelante se encuentra prevista en el Código 72° del Cuadro Anexo al Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado por el Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE, infracción consignada en el numeral 72 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, modificado por el Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE.

A su vez, de acuerdo al Principio de Razonabilidad reconocido en los numerales 1.4 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, las decisiones de la autoridad administrativa que impliquen la imposición de sanciones deben adoptarse dentro de los límites de la facultad atribuida, 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.

Por su parte, el numeral 3 del artículo 230° de la Ley N° 27444, regula el Principio de Razonabilidad aplicable en el marco de la potestad sancionadora administrativa, precisando que la comisión de la conducta sancionable no debe resultar más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción.

En tal sentido, el Principio de Razonabilidad prescribe que las sanciones a ser aplicadas deberán ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, debiendo observar los siguientes criterios que en orden de prelación se señalan a efectos de su graduación:

- a) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;
- b) El perjuicio económico causado;
- c) La repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción;
- d) Las circunstancias de la comisión de la infracción;
- e) El beneficio ilegalmente obtenido; y
- f) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

**9. Presunción de licitud.**- Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario.

En este orden de ideas, se puede apreciar que la determinación de las sanciones administrativas aplicables al interior de los procedimientos administrativos sancionadores, bajo criterios claramente definidos a nivel normativo, se encuentra dentro del ámbito de la potestad discrecional con que cuenta la Administración, con el propósito de individualizar, en un caso específico, la consecuencia jurídica aplicable una vez verificada la comisión de la infracción administrativa.

Tipo de Infracción	Sanción	Hechos constatados	Cálculo	Multa en UIT y Suspensión
Numeral 72 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, modificado por el Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE	Código 72 del D.S. N° 016-2007-PRODUCE	Vertimiento al medio marino de efluentes provenientes del sistema de limpieza de la planta, sin tratamiento completo	Capacidad instalada x 1 UIT (30 x 1)	30 UIT y Suspensión por 3 días efectivos de procesamiento

Así las cosas, queda acreditado objetivamente, al interior del presente procedimiento administrativo sancionador, que la infracción incurrida por JADA se determinó sobre la base de la vulneración de una norma pesquera ambiental, prevista en el artículo 78° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, al constatarse el vertimiento de efluentes al medio marino sin tratamiento completo. Por tal motivo, se le ha impuesto una sanción que asciende a treinta (30) UIT y se le ha suspendido la licencia de operación del Establecimiento Industrial Pesquero por tres (03) días efectivos conforme lo estipulado en el cuadro anterior.

En consecuencia, corresponde desestimar lo argumentado por la apelante en este extremo.

*Sobre la aplicación de los Límites Máximos Permisibles para efluentes de la Industria de Harina y Aceite de Pescado.*

13. Respecto al argumento contenido en el literal c) del numeral 2, corresponde señalar que cuando el apelante cuestiona la configuración de la infracción materia de sanción por cuanto no se habría acreditado la generación de un riesgo o daño al ambiente como consecuencia de los hechos imputados, este Cuerpo Colegiado debe determinar a la luz del Principio de Tipicidad establecido en el numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, si la generación de un riesgo o daño al ambiente forma parte de los supuestos de hecho que configuran la infracción imputada.

Al respecto, los hechos imputados a JADA se enmarcan en el supuesto de hecho del numeral 72 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por el Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE y en el Código 72° del Cuadro de Sanciones Anexo al Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE, que establece lo siguiente:

*"72. Vertimiento al medio marino de efluentes provenientes del sistema de producción o de la limpieza de la planta sin tratamiento completo".*

En este sentido, se constata que la existencia o no de un riesgo o daño al ambiente no forma parte de la imputación del hecho infractor, en tanto la conducta sancionable consiste en verter los efluentes pesqueros sin tratamiento completo. Por tal razón, la configuración o no de las categorías riesgo o daño como consecuencia de los vertimientos realizados sin tratamiento completo no constituyen ni forman parte de la infracción imputada. En consecuencia, carece de sustento la alegación del recurrente sobre la exigencia de acreditar la existencia de daño ambiental.

De igual modo, sobre la alegación del recurrente de que debió realizarse una medición de LMP para efluentes de la Industria de Harina y Aceite de Pescado, corresponde precisar que la conducta materia de sanción al interior del presente procedimiento sancionador, calificada como infracción por el numeral 72° del artículo 134° del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE y en el Código 72° del Cuadro de Sanciones Anexo al Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE, consiste en verter al medio marino efluentes provenientes del sistema de producción o de la limpieza del establecimiento industrial pesquero, sin tratamiento completo; y no así el exceso de LMP.

En tal sentido, devino innecesaria la probanza de algún incumplimiento de los LMP aplicables al sector pesquero, más aún cuando conforme a lo expuesto precedentemente no resultó exigible acreditar la configuración de algún riesgo o daño ambiental generado por la conducta de JADA.

Finalmente, corresponde señalar que los hechos imputados se encuentran debidamente probados según el contenido del Reporte de Ocurrencias N° 002-05-2008-PRODUCE/DIGAAP de fecha 10 de diciembre de 2008 e Informe N° 148-2008-PRODUCE/DIGAAP-DAEP de fecha 16 de diciembre de 2008 (Fojas 01 a 04), en los cuales se concluye que durante la inspección practicada en las instalaciones de la apelante se estaba descargando y procesando el recurso hidrobiológico anchoveta vertiendo agua de cola<sup>22</sup>, residuos sólidos de pescado, aceites y grasas sin tratamiento completo directamente al cuerpo marino receptor, a través de tuberías y canaletas subterráneas.

Por lo antes expuesto, corresponde desestimar lo alegado por la recurrente en este extremo.

<sup>22</sup> En el proceso de elaboración de Harina de Pescado, se denomina agua de cola, a las aguas residuales provenientes de la separación del aceite de pescado en centrifugas. Las aguas de cola contienen una gran cantidad de proteínas solubles, sólidos insolubles, vitaminas y minerales, trazas de grasas, y residuos provenientes de la descomposición proteica, constituyen una fracción líquida obtenida a partir del licor de prensa después de haber eliminado gran parte de los sólidos en suspensión y de la materia grasa.

El agua residual producida por la industria alimentaria pesquera en especial el agua de cola es la principal fuente de contaminación sobre los cuerpos de agua en donde estas industrias se han establecido.

Con relación a la imposibilidad de formular observaciones al Reporte de Ocurrencias N° 002-05-2008-PRODUCE/DIGAAP

14. Respecto al argumento contenido en el literal d) del numeral 2, cabe indicar que de conformidad con el numeral 162.2 del artículo 162° de la Ley N° 27444, en concordancia con el artículo 190° del Código Procesal Civil, aplicable de manera supletoria según el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, corresponde a los administrados aportar los medios de prueba que sustenten sus alegaciones<sup>23</sup>.

Asimismo, de acuerdo al Principio de Verdad Material previsto en el numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, en concordancia con el numeral 6.1 del artículo 6° del mismo cuerpo legal, los pronunciamientos que emiten las entidades al interior de los procedimientos administrativos sólo podrán sustentarse en aquellos hechos que se encuentren debidamente probados<sup>24</sup>.

Sobre el particular, la apelante señala que no se permitió formular observaciones al Reporte de Ocurrencias N° 002-05-2008-PRODUCE/DIGAAP. Al respecto, de un lado, la recurrente no ha adjuntado medio probatorio alguno que permita a este Órgano Colegiado valorar la certeza o no de dicho argumento; de otro lado, por el contrario, se advierte que el jefe de turno de las instalaciones de la apelante, señor Wilfredo Quispe, identificado con D.N.I. N° 178000182, suscribió voluntariamente el Reporte de Ocurrencias N° 002-05-2008-PRODUCE/DIGAAP, en presencia del personal de la Dirección General de Asuntos Ambientales Pesqueros y los testigos, señora Miriam Pérez y Leoncio Campo, identificados con D.N.I. N° 40539343 y N° 08844092, respectivamente, no figurando ninguna observación en el Reporte de Ocurrencias N° 002-05-2008-PRODUCE/DIGAAP.

En consecuencia, corresponde desestimar lo argumentado por la apelante en este extremo.

Estando a los considerandos expuestos, y de conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; la Ley N° 29325, Ley del Sistema 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° 022-2009-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y

<sup>23</sup> RESOLUCION MINISTERIAL N° 010-93-JUS. TEXTO UNICO ORDENADO DEL CODIGO PROCESAL CIVIL. Artículo 190°.- Pertinencia e Improcedencia.-

Los medios probatorios deben referirse a los hechos y a la costumbre cuando ésta sustenta la pretensión. Los que no tengan esa finalidad, serán declarados improcedentes por el Juez (...)

<sup>24</sup> LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL  
TÍTULO PRELIMINAR

Artículo IV.- Principios del procedimiento 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.

Artículo 6°.- Motivación del acto administrativo

6.1 La motivación deberá 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. (...)

Funciones del OEFA; y la Resolución del Consejo Directivo N° 005-2011-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA;

**SE RESUELVE:**

**Artículo Primero.- DECLARAR INFUNDADO** el recurso de apelación interpuesto por la empresa PESQUERA JADA S.A. contra la Resolución Directoral N° 127-2012-OEFA/DFSAI de fecha 18 de mayo de 2012, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución; quedando agotada la vía administrativa.

**Artículo Segundo.- NOTIFICAR** la presente resolución a la empresa PESQUERA JADA S.A. y **REMITIR** el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA para los fines correspondientes.

Regístrese y comuníquese.



.....  
**LENIN WILLIAM POSTIGO DE LA MOTTA**  
Presidente  
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....  
**JOSÉ AUGUSTO CHIRINOS CUBAS**  
Vocal  
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....  
**FRANCISCO JOSÉ OLANO MARTÍNEZ**  
Vocal  
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....  
**VERÓNICA VIOLETA ROJAS MONTES**  
Vocal  
Tribunal de Fiscalización Ambiental