

ORGANISMO DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL - OEFA
Tribunal de Fiscalización Ambiental
CERTIFICO: Que el presente documento es COPIA FIEL
DEL ORIGINAL, al que me remito en caso necesario.
Lima, **12 JUN. 2012**

MIGUEL ANGEL AGUADO MARTÍNEZ
SECRETARIO TÉCNICO

REPÚBLICA DEL PERÚ



Tribunal de Fiscalización Ambiental

Resolución N° 090-2012-OEFA /TFA

Lima, **12 JUN. 2012**

VISTO:

El Expediente N° 1616-2010-PRODUCE/CAS que contiene el recurso de apelación interpuesto por la empresa TECNOLOGIAS EN FAVOR DEL MEDIO AMBIENTE S.A.C. (en adelante, TECFAMA) contra la Resolución Directoral N° 2719-2010-PRODUCE/DIGSECOVI de fecha 27 de agosto de 2010 y el Informe N° 094-2012-OEFA-TFA/ST de fecha 08 de junio de 2012;

CONSIDERANDO:

- Mediante Resolución Directoral N° 2719-2010-PRODUCE/DIGSECOVI de fecha 27 de agosto de 2010 (Fojas 11 a 12), notificada con fecha 01 de septiembre de 2010, la Dirección General de Seguimiento, Control y Vigilancia del Ministerio de la Producción dispuso como medida cautelar la suspensión de la Licencia de Operación del Establecimiento Industrial Pesquero de TECFAMA hasta que cumpla con los compromisos ambientales; conforme se detalla a continuación:

HECHOS IMPUTADOS	NORMA INCUMPLIDA	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
No dispone de un sistema de lavado con agua, tipo ducha, con recirculación de agua para tratar los gases de secado.	Literal d) del numeral 1 del artículo 53° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE ¹ .	Numeral 73 del artículo 134° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE y Código 73° del Cuadro de Sanciones del	Suspensión de la Licencia de Operación ³
No estar provistos de mangas de lona para los			

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

Artículo 53°.- Condiciones para la operación de establecimientos industriales y plantas de procesamiento

53.1 La operación de los establecimientos industriales y de las plantas de procesamiento pesquero, está sujeta al cumplimiento de las condiciones siguientes:

(...)

ORGANISMO DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL - OEFA
 Tribunal de Fiscalización Ambiental
 CERTIFICO: Que el presente documento es COPIA FIEL
 DEL ORIGINAL, al que me remito en caso necesario.
 Lima, **12 JUN 2012**

 MIGUEL ANGEL AGUADO MARTÍNEZ
 SECRETARIO TÉCNICO

ciclones, para recuperar los finos de harina.		Artículo 47° del Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE ² .	
---	--	---	--

2. Con escrito de registro N° 00073978-2010 presentado con fecha 22 de septiembre de 2010, TECFAMA interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 2719-2010-PRODUCE/DIGSECOVI de fecha 27 de agosto de 2010, de acuerdo a los siguientes fundamentos:

a) Los compromisos ambientales señalados en los hechos imputados en la Resolución recurrida, habrían quedado obsoletos con la expedición de la Resolución Ministerial N° 621-2008-PRODUCE, toda vez que, ésta introdujo diferentes exigencias en el manejo de residuos y emanaciones producto de la actividad harinera, otorgándole un plazo ampliado para su implementación hasta el 31 de julio de 2010.

b) Se está exigiendo una incongruencia entre lo que se reclama como incumplido, y lo que la ley vigente exige, toda vez que sólo procede que se suspenda la licencia de operaciones del Establecimiento Industrial Pesquero cuando la planta se encuentra operando, lo cual no venía haciendo.

d) Reducir y minimizar los riesgos de la contaminación ambiental implementando sistemas de recuperación y tratamiento de residuos y desechos, sin perjuicio de lo establecido en el Título VII del presente Reglamento.

³ Corresponde precisar que mediante cuaderno cautelar recaído en el expediente N° 2010-464-SA, el Juzgado Especializado en lo Civil de Pisco a través de la Resolución N° 1 de fecha 27 de septiembre de 2010, resuelve declarar fundada la solicitud cautelar presentada por Tecnologías en favor del Medio Ambiente S.A.C. contra la Dirección General de Seguimiento, Control y Vigilancia del Ministerio de la Producción; en consecuencia, dispuso se suspendan inmediatamente los efectos de la Resolución Directoral N° 2719-2010-PRODUCE/DIGSECOVI, hasta las resueltas del proceso. (Fojas 47 a 52).

Posteriormente, mediante Resolución N° 7 de fecha 6 de marzo de 2012, el Juzgado Especializado en lo Civil de Pisco, resuelve cancelar la medida cautelar concedida mediante Resolución N° 1. (Fojas 83 a 84)

² **DECRETO SUPREMO N° 012-2001-PE. REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE PESCA.**

Artículo 134°.- Infracciones

Constituyen infracciones administrativas en las actividades pesqueras y acuícolas, las siguientes :

(...)

73. Incumplir compromisos ambientales en las actividades pesqueras y acuícolas, presentados ante la autoridad competente

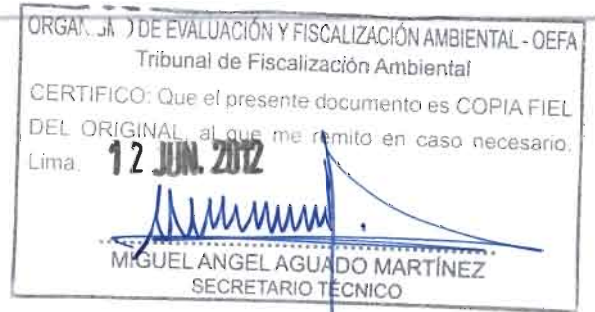
DECRETO SUPREMO N° 016-2007-PRODUCE. REGLAMENTO DE INSPECCIONES Y SANCIONES PESQUERAS Y ACUICOLAS.

Artículo 47°.- Sanciones

Las sanciones administrativas por comisión de las infracciones tipificadas en la Ley General de Pesca y su Reglamento, son las que se señalan en el cuadro anexo al presente Reglamento:

Código	Infracción	Tipo de Infracción	Medida Cautelar	Sanción	Determinación de la sanción (multas en UIT)
73	Incumplir compromisos ambientales en las actividades pesqueras y acuícolas, presentados ante la autoridad competente.	Grave	Suspensión del derecho administrativo hasta que cumple con los compromisos ambientales asumidos	Multa y Suspensión	73.1 E.I.P. dedicados a CHD o CHI y que en el momento de la inspección se encuentran operando. 5 UIT Suspensión de la licencia de operación, por tres (3) días efectivos de procesamiento
		No	No	Multa	73.2 E.I.P. dedicados al CHD o CHI y no se encuentran operando al momento de la inspección: 2 UIT.
		No	No	Multa	73.3 Centros Acuícolas: Acuicultura de Mayor Escala: 2 UIT. Acuicultura de Menor Escala: 1 UIT

[Handwritten signatures and initials in the left margin]



- c) Se ha vulnerado el Principio del Debido Procedimiento previsto en el numeral 2 del artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, ya que no se han tomado en cuenta los descargos presentados el 18 de agosto de 2010.
- d) Se ha afectado el derecho a la empresa y el derecho al trabajo de los empleados.

Competencia

3. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013⁴, 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 Ambiental⁵, 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.
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 OEFA⁶.

⁴ 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. (...)

⁵ 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

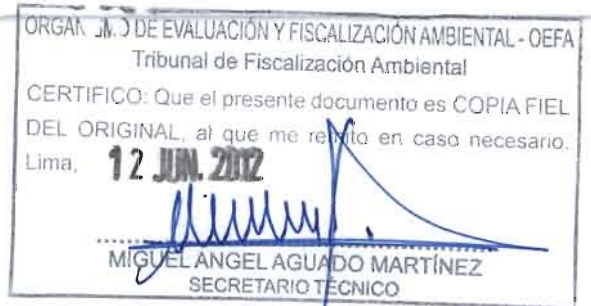
Son funciones generales del OEFA: (...)

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.

⁶ 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. (...)



6. Con Decreto Supremo N° 009-2011-MINAM, publicado el 3 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/CD⁷, 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 OEFA⁸.

Norma Procedimental Aplicable

8. Antes de realizar el análisis de los argumentos esgrimidos por TECFAMA, 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

⁷ 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.

⁸ 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 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.

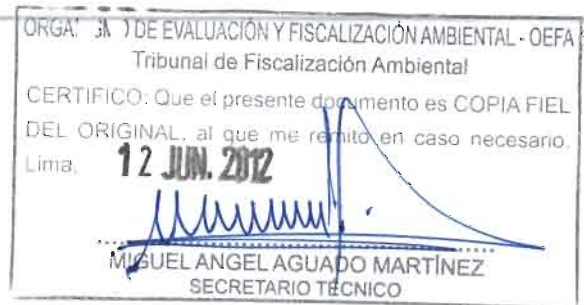
Artículo 18°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

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.



presente procedimiento administrativo sancionador, a efectos de valorar adecuadamente la actuación de las partes intervinientes⁹.

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 persona "gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida"¹⁰.

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 siguiente¹¹:

"(...) 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

⁹ 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.

¹⁰ 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.

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



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 otros¹².

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 por¹³:

- 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

¹² 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 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.

¹³ 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>.



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 previsor de 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, comprendida en ellas la pesquería, corresponde establecer que las normas sectoriales de protección y conservación del ambiente deberán interpretarse y aplicarse dentro del citado contexto constitucional.

Sobre los compromisos ambientales que habrían quedado obsoletos con la expedición de la Resolución Ministerial N° 621-2008-PRODUCE.

11. Respecto al argumento contenido en el literal a) del numeral 2, cabe indicar que mediante Resolución Directoral N° 175-2007-PRODUCE/DGEPP de fecha 27 de marzo de 2007, se le concedió a la recurrente una Licencia de Operación para su planta de Harina Residual en el establecimiento industrial ubicado en Av. Los Martillos en el km 15.5 de la Carretera Pisco – Paracas, distrito de Paracas, provincia de Pisco, departamento de Ica, con una capacidad de 5 t/h. Cabe señalar que, para obtener una licencia de operación de un EIP la recurrente tiene la obligación de presentar ante la autoridad competente un Estudio de Impacto Ambiental¹⁴.

Mediante Resolución Ministerial N° 621-2008-PRODUCE¹⁵ se establecieron disposiciones dirigidas a los titulares de plantas de harina y aceite de pescado y de harina residual de pescado a fin de que se realicen innovaciones tecnológicas para mitigar sus emisiones al medio ambiente¹⁶. Dicho dispositivo estableció

¹⁴ DECRETO SUPREMO N° 012-2001-PE. REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE PESCA.

Artículo 83°.- Adopción de medidas de carácter ambiental por parte de los titulares de establecimientos industriales pesqueros

La instalación de establecimientos industriales pesqueros o plantas de procesamiento obliga a su titular a la adopción de las medidas de prevención de la contaminación, uso eficiente de los recursos naturales que constituyen materia prima del proceso, reciclaje, reuso y tratamiento de los residuos que genere la actividad.

¹⁵ RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 621-2008-PRODUCE.

Artículo 1°.- Los titulares de las plantas de harina y aceite de pescado y de harina residual de pescado están obligados a realizar la innovación tecnológica para mitigar sus emisiones al medio ambiente. Chimbote, Callao, Chancay y Pisco 31 de diciembre de 2009.

¹⁶ Cambio del sistema tradicional de secado directo por el secado indirecto, cuyos gases y vahos de secado se empleen como fuente de energía en la planta evaporadora de agua de cola de película descendente u otro sistema que



como plazo máximo el 31 de diciembre de 2009 para que los titulares de plantas ubicadas en los puertos de Chimbote, Callao, Chancay y Pisco realicen la innovación acotada de acuerdo al cronograma que aprobaba la citada norma¹⁷.

En efecto, la Resolución Ministerial acotada en el párrafo que antecede precisó en la parte considerativa que los Programas de Adecuación y Manejo Ambiental y los Estudios de Impacto Ambiental presentados por las empresas pesqueras de harina y aceite de pescado contemplaban el uso de torres lavadoras de gases como medidas de mitigación de las emisiones de gases y vahos, lo cual no servía para la reducción y mitigación de la contaminación ambiental por gases, vahos y material particulado expulsado al medio ambiente, generando problemas de salud en la población circundante y en determinados casos conflictos socio ambientales. Teniendo en cuenta lo señalado, resultaba necesario establecer criterios técnicos y ambientales para que los establecimientos industriales de harina y aceite de pescado y de harina residual de pescado, efectuaran el cambio del sistema tradicional de secado directo por el de secado indirecto.

Sin embargo, de acuerdo con la normatividad pesquera¹⁸, los Programas de Adecuación y Manejo Ambiental contienen un conjunto de métodos, medidas, procedimientos, acciones e inversiones, que son necesarios para la incorporación de los adelantos tecnológicos y científicos a fin de determinar o mitigar a niveles tolerables el impacto negativo al ambiente que producen las actividades pesqueras instaladas.

En virtud a ello, en el presente caso, se debe valorar si la recurrente se encuentra exonerada de ser fiscalizada en el cumplimiento del Estudio de Impacto Ambiental¹⁹ (Fojas 1 a 2) aprobado a través del Certificado Ambiental N°

permita reducir y eliminar de manera eficiente la emisión de gases y vahos con material particulado a la atmósfera secadores de fuego directo a fuego indirecto.

¹⁷ De conformidad con el Artículo 2° de la Resolución Ministerial N° 242-2009-PRODUCE, publicada el 13 junio de 2009, se modifica el plazo establecido en el Artículo 1° de la Resolución Ministerial N° 621-2008-PRODUCE, en lo que respecta a los titulares de los establecimientos industriales pesqueros de harina y aceite de pescado y de harina residual de recursos hidrobiológicos ubicados en los puertos de Chimbote, Callao, Chancay y Pisco, el mismo que venció el 31 de julio de 2010.

¹⁸ **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, 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.

Artículo 91°.- Plazo de ejecución de los Programas de Adecuación y Manejo Ambiental

(...)

91.2 Los PAMA son exigibles a las personas naturales o jurídicas que desarrollen actividad pesquera o acuícola a la fecha de promulgación de las normas que contengan obligaciones ambientales que impliquen una adecuación gradual.

¹⁹ Estudio de Impacto Ambiental TECFAMA S.A.C.

"7.3.2. TRATAMIENTO DE GASES



066-2006-PRODUCE/DIGAAP. Este documento contiene una descripción de la actividad propuesta y los compromisos exigibles que recaen sobre dicha actividad, con el objeto de reducir el impacto negativo al medio ambiente y fue requerido para gestionar la autorización de instalación de la planta de harina residual²⁰ materia del presente procedimiento. Cabe señalar, que la autorización de instalación es el paso previo para que la Administración le otorgue a la recurrente la licencia de operación de dicho Establecimiento Industrial Pesquero, situación que se materializó a través de la Resolución Directoral N° 175-2007-PRODUCE/DGEPP, la cual se encuentra vigente a la fecha, conforme a la verificación efectuada en PRODUCE.

De ello, se colige que dicho Establecimiento Industrial Pesquero no ha sido materia de innovación tecnológica alguna, conforme al cronograma que indicaba la Resolución Ministerial N° 621-2008-PRODUCE y sus modificatorias, toda vez que si éste se hubiera innovado tecnológicamente, habría obtenido una nueva licencia de operaciones a través de una nueva Resolución Directoral y no estaría vigente aún la Resolución Directoral N° 175-2007-PRODUCE/DGEPP que sirvió de base para la autorización de instalación de la planta de harina residual.

En tal sentido, el numeral 1 del artículo 79° del Decreto Supremo N° 012-2001-PE Reglamento de la Ley General de Pesca²¹, sostiene que las actividades de procesamiento pesquero como la que lleva a cabo la recurrente, serán verificadas en forma directa o a través de auditores o inspectores ambientales en el cumplimiento de las medidas de mitigación dispuestas en el Estudio de Impacto Ambiental aprobado previo al otorgamiento de la licencia de operación; por lo que, lo alegado por la recurrente debe ser desestimado.

Sobre la incongruencia entre lo que se reclama como incumplido, y lo que la ley vigente exige, y la suspensión de la licencia de operaciones del EIP.

12. Respecto al argumento contenido en el literal b) del numeral 2, cabe señalar que lo alegado, respecto a los hechos incumplidos frente a lo dispuesto por la Resolución Ministerial N° 621-2008-PRODUCE y sus modificatorias, que ello no constituye una incongruencia, puesto que conforme se ha señalado en el numeral 11 de la presente resolución, a TECFAMA se le exige cumplir con las

El secado de la harina de residuos y desechos de productos hidrobiológicos será con aire caliente utilizando como combustible GLP. Los gases de secado serán desviados hacia un sistema de lavado con agua, tipo ducha, con recirculación de agua.

TRATAMIENTO DE FINOS

Los finos de harina serán controlados mediante mangas recolectoras de lona y conducidos a la zona de ensaque. El proceso de ensaque y pesaje de la harina de pescado se realizará en un ambiente cerrado, bajo techo. N° de Ciclones = Dos."

²⁰ Mediante la Resolución Directoral N° 449-2006-PRODUCE/DGEPP se otorga a la empresa Tecnología en Favor del Medio Ambiente autorización para instalar una Planta de Harina de Pescado Residual para el tratamiento de los residuos sólidos que generan las actividades de consumo humano a ubicarse en la Av. Los Martillos en el km. 15.5 de la Carretera Pisco - Paracas con una capacidad instalada de 5 t/h.

²¹ **DECRETO SUPREMO N° 012-2001-PE. REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE PESCA.**

Artículo 79°.- Verificación de medidas de mitigación dispuestas en los Estudios de Impacto Ambiental

79.1 Para las actividades de extracción y procesamiento pesquero, previo al otorgamiento del correspondiente permiso de pesca o licencia de operación y una vez aprobado el Estudio de Impacto Ambiental o la Declaración de Impacto Ambiental, se verificará en forma directa o a través de auditores o inspectores ambientales el cumplimiento de las medidas de mitigación dispuestas en el Estudio de Impacto Ambiental.



obligaciones ambientales aprobadas en el Estudio de Impacto Ambiental mediante Certificado Ambiental N° 066-2006-PRODUCE/DIGAAP.

De otro lado, la recurrente sostiene que se le ha aplicado una sanción que corresponde a un EIP que se encuentra operando, cuando su planta no lo venía haciendo; sin embargo, de acuerdo a lo señalado por el Inspector de la Dirección General de Asuntos Ambientales del PRODUCE en el Informe N° 087-2010-PRODUCE/DIGAAP-Dsa (Fojas 1 a 6) se constató que la planta en cuestión emana vahos y material sin ningún tratamiento, por lo que, se puede concluir que el EIP se encontraba operando y por lo tanto, generando un impacto ambiental.

En consecuencia, corresponde desestimar lo argumentado por la apelante en estos extremos.

Sobre la vulneración al Principio del Debido Procedimiento.

13. Respecto al argumento contenido en el literal c) del numeral 2, este Cuerpo Colegiado, en aplicación del Principio del Debido Procedimiento previsto en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, y luego de haber revisado los actuados contenidos en el expediente materia de análisis, considera oportuno verificar si los descargos, presentados por la recurrente el 18 de agosto de 2010, han sido tomados en cuenta por la Administración al momento de resolver.

Al respecto, conviene señalar que por disposición del Principio del Debido Procedimiento e Informalismo, 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 solicitado²².

En ese contexto, corresponde señalar que mediante Reporte de Ocurrencias N° 007-2010-PRODUCE/DIGAAP-Dsa de fecha 11 de agosto de 2010 (Foja 5) se comunicó a la recurrente la constatación del incumplimiento de los compromisos ambientales que dieron lugar a levantar dicho reporte.

TECFAMA presentó a la Dirección General de Asuntos Ambientales de Pesquería sus descargos con fecha 18 de agosto de 2010, mediante escrito de registro N° 00065004-2010, en el cual señaló que no es necesario instalar la torre para el tratamiento de gases y finos por cuanto ha contratado la adquisición

²² 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.



de un secador rotadisco a vapor con la empresa Asesoría Industrial J & M E.I.R.L., permitiendo dicho producto solucionar el tratamiento de gases, por lo que, al necesitar un plazo para culminar la instalación del mismo, solicita una ampliación de plazo extraordinaria de tres (03) meses para implementar tecnológicamente su planta, conforme a lo dispuesto en la Resolución Ministerial N° 621-2008-PRODUCE y sus modificatorias.

El referido escrito fue remitido a la Dirección General de Seguimiento, Control y Vigilancia (órgano sancionador) con fecha 24 de agosto de 2010, mediante Oficio N° 1197-2010-PRODUCE/DIGAAP; sin embargo, de la revisión de los considerandos de la Resolución Directoral N° 2719-2010-PRODUCE/DIGSECOVI se advierte que los argumentos expuestos por TECFAMA no fueron tomados en consideración por DIGSECOVI al momento de motivar la resolución recurrida.

Por lo expuesto, ha quedado acreditado que en la resolución recurrida se ha vulnerado el Principio del Debido Procedimiento, toda vez que, la misma no se pronuncia sobre los descargos aludidos, razón por la cual la Resolución Directoral N° 2719-2010-PRODUCE/DIGSECOVI de fecha 27 de agosto de 2010, incurre en la causal de nulidad prevista en el numeral 1 del artículo 10° de la Ley N° 27444²³.

Por tal motivo, en aplicación del numeral 202.2 del artículo 202° de la Ley N° 27444, en concordancia con el Principio de Celeridad, previsto en el numeral 1.9 del artículo IV del Título Preliminar de la mencionada Ley, corresponde a este Cuerpo Colegiado emitir pronunciamiento sobre el fondo del asunto al contarse con los elementos suficientes para ello, labor que se desarrollará en los numerales subsiguientes²⁴.

En efecto, corresponde analizar los medios probatorios expuestos por la recurrente, contenidos en su escrito de descargos de fecha 18 de agosto de 2010, los mismos que obran en el expediente (Fojas 16 a 24), a fin de determinar el incumplimiento a los compromisos ambientales imputados.

²³ LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

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.

²⁴ LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

TÍTULO PRELIMINAR

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo (...)

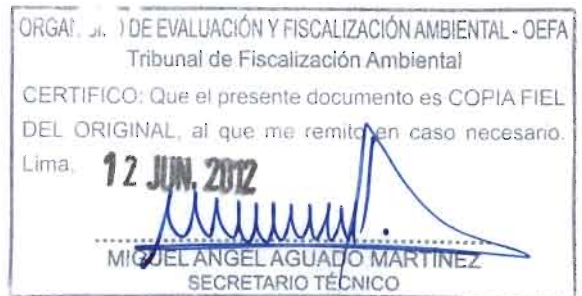
1.9. Principio de celeridad.- Quienes participan en el procedimiento deben ajustar su actuación de tal modo que se dote al trámite de la máxima dinámica posible, evitando actuaciones procesales que dificulten su desenvolvimiento o constituyan meros formalismos, a fin de alcanzar una decisión en tiempo razonable, sin que ello releve a las autoridades del respeto al debido procedimiento o vulnere el ordenamiento

LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

Artículo 202.- Nulidad de oficio

202.2 La nulidad de oficio sólo puede ser declarada por el funcionario jerárquico superior al que expidió el acto que se invalida. Si se tratara de un acto emitido por una autoridad que no está sometida a subordinación jerárquica, la nulidad será declarada por resolución del mismo funcionario.

Además de declarar la nulidad, la autoridad podrá resolver sobre el fondo del asunto de contarse con los elementos suficientes para ello. En este caso, este extremo sólo podrá ser objeto de reconsideración. Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo.



Al respecto, debe señalarse que la adquisición del secador rotadisco a vapor y la solicitud de prórroga de tres (03) meses para cumplir con innovar tecnológicamente su planta, no enervan el incumplimiento imputado, toda vez que, conforme a lo mencionado en el numeral 11, tanto la adquisición como la solicitud no implican que se haya producido una innovación tecnológica, al no haberse emitido una nueva licencia de operaciones a través de una nueva Resolución Directoral. Por tales consideraciones, deben desestimarse los argumentos formulados por la recurrente sobre el particular, manteniéndose la sanción establecida en la Resolución Directoral N° 2719-2010-PRODUCE/DIGSECOVI.

Sobre el derecho a la empresa y el derecho al trabajo.

14. Finalmente, con relación al derecho constitucional de Libertad de Empresa establecido en el artículo 59° de la Constitución Política del Perú²⁵, y el derecho constitucional al Trabajo establecido en el numeral 15 del artículo 2° del mismo cuerpo legal²⁶, debe mencionarse que tales derechos no tienen relación ni están siendo vulnerados con la sanción impuesta, la misma que es la consecuencia jurídica a la infracción imputada, que se refiere al incumplimiento de obligaciones de los titulares pesqueros en operación.

En ese sentido, el artículo 27° del Reglamento de Procedimiento Sancionador aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 003-2011-OEFA/CD²⁷ establece la naturaleza de las sanciones administrativas que son materia de revisión en segunda instancia por parte de este Colegiado. Este Tribunal en el presente procedimiento se encuentra ejerciendo la potestad sancionadora en materia ambiental dentro de los parámetros establecidos por el ordenamiento jurídico mencionado a lo largo de la presente resolución.

En consecuencia, corresponde desestimar lo argumentado por la apelante en estos extremos.

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

²⁵ CONSTITUCION POLITICA DEL PERU DE 1993.

Artículo 59°.- El Estado estimula la creación de riqueza y garantiza la libertad de trabajo y la libertad de empresa, comercio e industria. El ejercicio de estas libertades no debe ser lesivo a la moral, ni a la salud, ni a la seguridad pública. El Estado brinda oportunidades de superación a los sectores que sufren cualquier desigualdad; en tal sentido, promueve las pequeñas empresas en todas sus modalidades.

²⁶ CONSTITUCION POLITICA DEL PERU DE 1993.

Artículo 2°.- Derechos fundamentales de la persona

Toda persona tiene derecho:

15. A trabajar libremente, con sujeción a ley.

²⁷ RESOLUCION N° 003-2011-OEFA/CD. REGLAMENTO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR.

Artículo 27°.- Impugnación de actos administrativos

Los actos administrativos emitidos de conformidad con el presente Reglamento, son recurribles en vía de reconsideración o apelación. Los recursos de apelación interpuestos contra actos emitidos por la Dirección de Supervisión, la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos y por la Presidencia del Consejo Directivo, son resueltos por el Tribunal de Fiscalización Ambiental, cuyo pronunciamiento pone fin a la vía administrativa.



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 de oficio la **NULIDAD** de la Resolución Directoral N° 2719-2010-PRODUCE/DIGSECOVI de fecha 27 de agosto de 2010, por las razones expuestas en el numeral 13 de la parte considerativa de la presente resolución; y en virtud de haberse producido la situación prevista en el numeral 202.2 del artículo 202° de la Ley N° 27444, corresponde declarar **INFUNDADO** el recurso de apelación presentado por la empresa **TECNOLOGIAS EN FAVOR DEL MEDIO AMBIENTE S.A.C.** contra la Resolución Directoral N° 2719-2010-PRODUCE/DIGSECOVI de fecha 27 de agosto de 2010, presentado con escrito registro N° 00073978-2010 de fecha 22 de septiembre de 2010, por los fundamentos expuestos en los numerales 10, 11, 12 y 14 de la parte considerativa de la presente resolución; quedando agotada la vía administrativa.

Artículo Segundo.- NOTIFICAR la presente resolución a la empresa **TECNOLOGIAS EN FAVOR DEL MEDIO AMBIENTE S.A.C.** 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

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

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