

REPÚBLICA DEL PERÚ



Tribunal de Fiscalización Ambiental

Resolución N°160-2012-OEFA /TFA

Lima, 03 SET. 2012

VISTO:

El Expediente N° 3071-2008-PRODUCE-DGSCV-DSVS que contiene el recurso de apelación interpuesto por CORPORACION PESQUERA INCA S.A.C (en adelante, COPEINCA) contra la Resolución Directoral N° 138-2012-OEFA/DFSAI de fecha 31 de mayo de 2012 y el Informe N° 172-2012-OEFA-TFA/ST de fecha 28 de agosto de 2012;

CONSIDERANDO:

- Mediante Resolución Directoral N° 138-2012-OEFA/DFSAI de fecha 31 de mayo de 2012 (Fojas 48 a 55), notificada con fecha 01 de junio de 2012, la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos impuso a COPEINCA una multa de ciento treinta y cinco (135) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), así como la suspensión de su Licencia de Operación por seis (06) días efectivos de procesamiento, por la comisión de dos (02) infracciones; conforme se detalla a continuación:

| HECHOS IMPUTADOS | NORMA INCUMPLIDA | TIPIFICACIÓN | SANCIÓN |
|--|---|---|--|
| Mantener inoperativa la segunda fase del tratamiento del agua de bombeo (celdas de flotación) durante el | Artículo 78° del Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE ¹ . | Numerales 66 del artículo 134° del Reglamento, aprobado por | Suspensión de la Licencia de Operación (03) días efectivos |

¹ 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,

| | | | |
|--|--|---|---|
| proceso de producción | | Decreto Supremo N° 012-2001-PE ² y Código 66° del Cuadro Anexo al Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE ³ | de procesamiento. |
| Verter al medio marino de efluentes provenientes del sistema de tratamiento o de limpieza de la planta, sin tratamiento completo | | Numerales 72 del Artículo 134° del Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE ⁴ y Código 72° del Cuadro Anexo al Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE ⁵ | 135 UIT y Suspensión de la Licencia de Operación (03) días efectivos de procesamiento |

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.

² 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 (...)

66. Procesar sin instalar la primera o segunda fase de equipos de tratamiento de agua de bombeo, tenerlos inoperativos, o teniéndolos, no utilizarlos en el proceso de producción, conforme a lo establecido en el correspondiente estudio ambiental y demás compromisos ambientales asumidos por el titular.

³ 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) |
|--------|---|--------------------|---|--------------------|---|
| 66 | Procesar sin instalar la primera o segunda fase de equipos de tratamiento de agua de bombeo, tenerlos inoperativos, o teniéndolos, no utilizarlos en el proceso de producción, conforme a lo establecido en el correspondiente estudio ambiental y demás compromisos ambientales asumidos por el titular. | Grave | Suspensión de la licencia operación hasta que cumpla con instalar los equipos o sistema de tratamiento. | Multa y Suspensión | 66.1 En caso de no contar con los citados equipos o tenerlos inoperativos 5 UIT. Suspensión de la licencia operación por cinco (05) días efectivos de procesamiento. |
| | | | Suspensión de la licencia operación por tres (03) días efectivos de procesamiento. | Suspensión | 66.2 Si se verifica la no utilización de dichos equipos o instrumentos. Suspensión de la licencia operación por tres (03) días efectivos de procesamiento. |

⁴ 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.

⁵ 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) |
|--------|------------|--------------------|-----------------|---------|--|
|--------|------------|--------------------|-----------------|---------|--|

2. Con escrito de registro N° 2012-E01-013825 presentado con fecha 22 de junio de 2012, COPEINCA interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 138-2012-OEFA/DFSAI de fecha 31 de mayo de 2012, de acuerdo los siguientes argumentos:
- No se han valorado los documentos remitidos en calidad de pruebas instrumentales conjuntamente con su escrito de descargos, presentado con fecha 11 de mayo de 2012.
 - El Reporte de Ocurrencias N° 000100 fue levantado por inspectores que no se encontraban acreditados, de conformidad con lo estipulado en la Resolución Ministerial N° 389-2008-PRODUCE. Asimismo, al momento de llevarse a cabo la inspección de la planta no se solicitó la presencia ni el acompañamiento del personal de COPEINCA; por lo que, el Superintendente se negó a suscribir el Reporte de Ocurrencias.
 - Las fotografías invocadas para sancionar a la apelante no acreditan la salida del efluente proveniente de la poza secundaria sin tratamiento con destino al emisor submarino y al medio marino.
 - El equipo KROFTA sí estuvo operativo a la fecha de la inspección, lo que hubiera podido ser constatado por los inspectores de haberse encontrado presente algún representante de la recurrente.
 - Solicita la aplicación del Principio de Razonabilidad, previsto en el numeral 3 del artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, ya que debe existir una necesaria adecuación de la sanción a la conducta realizada y las circunstancias que inciden en dicha actuación.

| Código | Infracción | Tipo de infracción | Medida Cautelar | Sanción | Determinación de la sanción (multas 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 Multa | 72.1 En caso de vertimiento: Capacidad Instalada x 1 UIT. Suspensión de la licencia operación por tres (3) días efectivos de procesamiento. 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. |

Competencia

3. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013⁶, 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 Ambiental⁷, 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 OEFA⁸.
6. Con Decreto Supremo N° 009-2011-MINAM⁹, 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

⁶ 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. (...)

⁷ 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.

⁸ 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. (...)

⁹ RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 009-2011-OEFA/CD. AMPLIAN PLAZO PARA CONCLUIR EL PROCESO DE TRANSFERENCIA DE FUNCIONES DE SEGUIMIENTO, VIGILANCIA, SUPERVISIÓN, FISCALIZACIÓN, 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.

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/CD¹⁰, 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 OEFA¹¹.

Norma Procedimental Aplicable

8. Antes de realizar el análisis de los argumentos formulados por COPEINCA, 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 intervinientes¹².

¹⁰ 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.

¹¹ 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:

- 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.
- Proponer al Presidente del Consejo Directivo del OEFA mejoras a la normatividad ambiental, dentro del ámbito de su competencia.
- Ejercer las demás atribuciones que correspondan de acuerdo a Ley.

¹² LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

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”¹³.

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 siguiente¹⁴:

“(…) 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 vivientes 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 — 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).

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.

¹³ 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.

¹⁴ 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>

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 otros¹⁵.

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 por¹⁶:

- 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

¹⁵ 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.

¹⁶ 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 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.

Con relación a la valoración de los medios de prueba adjuntos al escrito de descargo

11. En cuanto a lo argumentado en el literal a) del numeral 2, cabe indicar que de acuerdo al Principio del Debido Procedimiento previsto en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, en concordancia con el numeral 162.2 del artículo 162° del mismo cuerpo legal, constituye derecho de los administrados al interior del procedimiento sancionador el ofrecimiento de medios probatorios que sustenten sus alegaciones, así como la obtención de una decisión motivada y fundada en derecho¹⁷.

En tal sentido, resulta oportuno especificar que en el marco del artículo 197° del Código Procesal Civil, aplicable de manera supletoria en atención a la Primera Disposición Final de dicho cuerpo legal y el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, la valoración de los medios probatorios es realizada en forma conjunta y según las reglas de la sana crítica, lo que implica apelar, entre otros, a criterios de suficiencia, lógica y congruencia de los mismos; siendo que en la resolución sólo deberán expresarse aquellas valoraciones esenciales y determinantes que sustentan la decisión adoptada¹⁸.

¹⁷ 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.

¹⁸ RESOLUCION MINISTERIAL N° 010-93-JUS. TEXTO UNICO ORDENADO DEL CODIGO PROCESAL CIVIL.

Artículo 197°.- Valoración de la prueba

Al respecto, resulta oportuno indicar que contrariamente a lo indicado por COPEINCA el documento alcanzado como prueba instrumental llamado "Consolidado de Producción de 2008 del IEP Chimbote" que acompaña al escrito de descargo presentado con fecha 11 de mayo de 2012, si fue valorado en su integridad por la resolución recurrida.

En efecto, conforme se desprende del literal l) del numeral 3.2 del Rubro III de la resolución recurrida, la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos emitió pronunciamiento sobre dicho medio de prueba, en el siguiente sentido:

"(...) Por otro lado, con relación al porcentaje de rendimiento de aceite que se haya obtenido ese día, (refiriéndose al anexo del escrito de descargo que presentó la apelante (Fojas 32 y 33), es conveniente indicar que dicho planteamiento no desvirtúa lo constatado por los inspectores, careciendo de valor probatorio debiendo considerarse como circunstancia que carece de relevancia jurídica para el presente caso" (SIC)

Por lo expuesto, habiéndose constatado que sí se valoraron los medios de prueba ofrecidos por la recurrente al interior del presente procedimiento administrativo sancionador, corresponde desestimar lo alegado por la recurrente en este extremo.

Respecto al Reporte de Ocurrencias N° 000100

12. En cuanto a lo argumentado en el literal b) del numeral 2, cabe especificar que en el marco de los artículos 5° y 6° del Reglamento por el Decreto Supremo N° 017-2007-PRODUCE, vigente al momento de ocurrir los hechos que dieron origen al presente procedimiento, el inspector acreditado por el Ministerio de la Producción o por las Direcciones Regionales de Producción tiene la calidad de fiscalizador, estando facultado para realizar labores de inspección y vigilancia de los recursos hidrobiológicos en las actividades pesqueras y acuícolas en todo lugar donde éstas se desarrollen.

Asimismo, cabe indicar que durante sus labores de inspección, el inspector debe contar obligatoriamente con la acreditación correspondiente, otorgada por el Ministerio de la Producción o las Direcciones Regionales de la Producción¹⁹.

Todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión.

¹⁹ **DECRETO SUPREMO N° 016-2007-PRODUCE. REGLAMENTO DE INSPECCIONES Y SANCIONES PESQUERAS Y ACUÍCOLAS.**

Artículo 5°.- Calidad del Inspector (...)

El inspector acreditado por el Ministerio de la Producción o por las Direcciones Regionales de Producción tiene la calidad de fiscalizador, estando facultado para realizar labores de inspección y vigilancia de los recursos hidrobiológicos en las actividades pesqueras y acuícolas, en todo lugar donde éstas se desarrollen, entre ellas, zonas de pesca, puntos de desembarque, embarcaciones pesqueras, establecimientos industriales, centros acuícolas, centros de comercialización, astilleros, garitas de control, camiones isotérmicos, cámaras frigoríficas, almacenes de aduana y todo establecimiento o vehículo de transporte relacionado con dichas actividades, incluyendo zonas de embarque, pudiendo inspeccionar toda carga o equipaje en la que se presuma la posesión ilegal de recursos hidrobiológicos.

(...)

De lo expuesto se colige que los inspectores al ser personas calificadas y comisionadas por el Ministerio de la Producción, están instruidos sobre la forma en que deben realizar sus labores para cumplir correctamente los dispositivos legales pertinentes.

Sobre el particular, conforme se desprende del Reporte de Ocurrencias N° 0001000 de fecha 11 de junio de 2008, éste fue suscrito por los inspectores, señores Jaime Carhuatanta Avala, identificado con D.N.I. N° 16460909, Director de Medio Ambiente de la Dirección Regional de Producción – Chimbote, y José Ortiz Ato, identificado con D.N.I. N° 02744523, Director de Extracción de Procesamiento Pesquero de la misma Dirección Regional.

Al respecto, carece de sustento lo alegado por la apelante en el sentido que el personal que levantó el citado instrumento probatorio no se encontraba debidamente acreditado, más aún porque los inspectores eran autoridades pertenecientes a la Dirección Regional de Producción Chimbote. Con relación a este punto, corresponde precisar además, que la Resolución Ministerial N° 389-2008-PRODUCE no regula especificaciones distintas a las contenidas en el Reglamento por el Decreto Supremo N° 017-2007-PRODUCE, sobre la materia descrita al inicio del presente numeral, por lo que deviene válido concluir que no se ha verificado la vulneración de dicha disposición normativa²⁰.

De otro lado, si bien COPEINCA indica que la inspección se habría llevado a cabo sin la presencia de su personal, conviene aclarar que por disposición del artículo 4° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE, la ausencia del representante o encargado de la unidad inspeccionada no constituye impedimento para realizar la diligencia de inspección²¹.

Artículo 6°.- La acreditación

Durante las labores de inspección, el inspector debe contar obligatoriamente con la acreditación correspondiente, otorgada por el Ministerio de la Producción o las Direcciones Regionales de la Producción.

²⁰ **RESOLUCION MINISTERIAL N° 389-2008-PRODUCE. APRUEBAN EL "PROGRAMA DE VIGILANCIA Y CONTROL PESQUERO 2008"**

(...)

De conformidad con las disposiciones contenidas en la Ley N° 27789, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado por Decreto Supremo N° 010-2006-PRODUCE, el Decreto Ley N° 25977, Ley General de Pesca y su Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE y la Ley N° 29142, Ley del Presupuesto del Sector Público para el Año Fiscal 2008.

²¹ **DECRETO SUPREMO N° 016-2007-PRODUCE. REGLAMENTO DE INSPECCIONES Y SANCIONES PESQUERAS Y ACUÍCOLAS.**

Artículo 4°.- De las Inspecciones

Los operativos de inspección son de carácter inopinado y reservado, programándose y ejecutándose preferentemente en las horas punta de descarga, procesamiento, comercialización, o cuando se presume la ocurrencia de la comisión de una infracción tipificada en el ordenamiento pesquero y acuícola, asimismo, en períodos de vedas y aún cuando las embarcaciones pesqueras o los establecimientos industriales pesqueros no se encuentren operando.

Los titulares de los permisos, licencias, autorizaciones y concesiones que otorga el Ministerio de la Producción, están obligados, durante la inspección, a designar un representante o encargado que acompañe al inspector en su visita inspectiva, quien en calidad de responsable directo de la actividad pesquera y acuícola, debe facilitar y observar las actuaciones que lleva a cabo el inspector en dicha diligencia. La ausencia del representante o encargado de la unidad inspeccionada no constituye impedimento para realizar la diligencia de inspección. (...)

Por lo expuesto, corresponde desestimar lo alegado por COPEINCA en estos extremos.

Respecto a si las fotografías demuestran los hechos imputados y la operatividad del equipo KROFTA²²

13. En cuanto a lo argumentado en los literales c) y d) del numeral 2, cabe especificar que conforme con lo establecido en los artículos 78° y 83° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 012-2011-PE, 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, en ese sentido, dichos titulares se encuentran obligados a la adopción de las medidas de prevención de la contaminación, uso eficiente de los recursos naturales que constituyen materia prima del proceso y el tratamiento de los residuos que genere la actividad.

A su vez, conviene indicar que dichas obligaciones ambientales fiscalizables²³ se encuentran previstas en el artículo 74°²⁴ y el numeral 75.1 del artículo 75°²⁵ de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, los cuales establecen un régimen de responsabilidad general de los titulares de actividades productivas por la integridad de los efectos o impactos negativos derivados de sus operaciones, lo que implica que éstos se encuentran sujetos a la obligación de adoptar medidas de prevención, previsión, control, mitigación, rehabilitación, entre otros, que

²² Es un sistema de flotación que remueve las impurezas sólidas contenidas en el agua flotándolas a la superficie. La razón de porque flotarían las impurezas, aun si son más pesadas que el agua, es que microscópicas burbujas de aire se adhieren a las impurezas ó floculos haciéndolas flotar.

²³ Sobre las "obligaciones fiscalizables" corresponde precisar que éstas se constituyen por aquellas obligaciones exigibles a las personas naturales o jurídicas que desarrollan actividades bajo el ámbito de competencia de este Organismo Técnico Especializado, cuyo incumplimiento acarrea consecuencias jurídicas restrictivas de sus derechos.

A su vez, a efectos de identificar dichas obligaciones se debe recurrir a sus fuentes, las que de acuerdo al literal d) del artículo 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, se encuentran conformadas por la legislación ambiental, los instrumentos de gestión ambiental y los mandatos o disposiciones emitidas por el OEFA.

LEY N° 29325. LEY DEL SISTEMA NACIONAL 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.

²⁴ **LEY N° 28611. LEY GENERAL DEL AMBIENTE.**

Artículo 74°.- De la responsabilidad general

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

²⁵ **LEY N° 28611. LEY GENERAL DEL AMBIENTE.**

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

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

coadyuven a la protección y conservación del bien jurídico tutelado por este Organismo Técnico Especializado.

En este marco normativo, corresponde al titular de la actividad pesquera la adopción de medidas de prevención y control del riesgo y daño ambiental generados por los residuos industriales, efluentes líquidos, sólidos y gaseosos derivados del proceso de elaboración de harina de pescado así como de limpieza de la planta, los cuales al ser vertidos al medio marino sin el tratamiento completo generan una sobrecarga de restos orgánicos, que pueden causar contaminación y muerte de organismos marinos.

A su vez, a efectos de asegurar el cumplimiento de la finalidad de las citadas medidas de previsión y control, constituye deber del titular pesquero el de realizar actividades de revisión, inspección y mantenimiento periódico de sus equipos e instalaciones de modo tal que se asegure su correcto funcionamiento, evitando así la configuración de riesgos y daños al ambiente.

Sobre el particular, de acuerdo al Reporte de Ocurrencias N° 0001000 y las vistas fotográficas que lo acompañan (Fojas 13 a 18), durante la supervisión de fecha 11 de junio de 2008 practicada por el personal del Ministerio de la Producción, se verificó lo siguiente:

- a) La segunda fase del tratamiento de efluentes (sólidos, grasa y espuma - KROFTA²⁶) conforme se observa de la fotografía que acompaña al Informe N° 029-2008-REGION ANCASH/DREPRO/DIMA (Foja 16) no se encontraba operando.
- b) El agua de bombeo venía siendo recibida en unos tanques que a la vez era bombeada a las pozas secundarias de recuperación de grasa y sólido. Esta fase de tratamiento que es realizada a través de decantación, tampoco realizaba el tratamiento del efluente: sus compuertas se encontraban abiertas para evacuar el efluente sin tratamiento alguno al cuerpo marino receptor a través del emisor submarino.
- c) El impacto negativo que venía recibiendo la playa, por la descarga de este efluente sin tratamiento.

En esta misma línea, cabe agregar que el Informe N° 029-2008-REGION ANCASH/DREPRO/DIMA de fecha 19 de junio de 2008 (Fojas 20 a 22) sostiene que de las fotografías tomadas por los Inspectores, anexadas al Expediente N° 3071-2008-PRODUCE-DGSCV-DSVS, se advierte que la segunda fase del PAMA²⁷ se encontraba inoperativa (Foja 16) así como que los efluentes sin

²⁶ Al respecto, se debe mencionar que este equipo está compuesto de un tanque en acero inoxidable en el cual se receptiona el agua de bombeo que primeramente ha sido tratada en una primera etapa de recuperación de aceite por medios naturales.

De forma tal que, la recolección de espuma se realiza mediante un cucharón que va girando alrededor del estanque encima de un carro mecánico que le sirve de transporte y gira alrededor del eje del tanque

²⁷ El Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA) implementado por las empresas del sector pequero incluyen el cambio de la tecnología antigua, a través del tratamiento ambiental para mitigar el impacto negativo al ambiente implementando una planta moderna, con efectos mínimos a su entorno marino y aéreo. En ese contexto las

tratamiento se vertían por las canaletas y compuertas abiertas con salida del efluente al emisor submarino (Fojas 15 y 17) y que tenían un impacto negativo en la zona playa del entorno al establecimiento pesquero (Foja 14).

En este contexto, considerando que en el marco de los artículos 24° y 39° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE, el contenido del Reporte de Ocurrencias así como las fotografías obtenidas durante la inspección constituyen medios probatorios de la comisión de los hechos imputados al interior del presente procedimiento sancionador; correspondía a la apelante presentar los medios de prueba que desvirtúen el contenido del mencionado instrumento de prueba, lo que no ocurrió²⁸.

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

Respecto a la solicitud de aplicación del Principio de Razonabilidad

14. En cuanto a lo argumentado en el literal e) del numeral 2, corresponde señalar que los hechos que sustentaron las infracciones imputadas a COPEINCA al interior del presente procedimiento sancionador se encuentran tipificadas en el Código 66 y 72 del artículo 47° del Reglamento, aprobado por Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE²⁹, y se encuentran acreditadas conforme al contenido

empresas adquieren equipos para el tratamiento de la contaminación debido a la actividad de la harina de pescado o aceite de pescado, como son equipos para el tratamiento del agua de bombeo, Trommel de agua de bombeo, flotación dinámica por aire (Dyaf), tratamiento de la sanguaza, transportador malla-filtro, Trommel de sanguaza entre otros, siendo algunos físicos y otros químicos.

²⁸ 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: (...)

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

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

Artículo 24°.- Medios probatorios aportados por los inspectores

Para efectos de la verificación de los hechos constitutivos de la infracción, los inspectores pueden disponer, entre otras, la realización del muestreo biométrico y gravimétrico de recursos hidrobiológicos, así como otros medios probatorios que resulten idóneos para determinar la presunta comisión de infracciones, tales como fotografías, grabaciones de audio y vídeo, entre otros.

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.

²⁹ DECRETO SUPREMO N° 016-2007-PRODUCE. REGLAMENTO DE INSPECCIONES Y SANCIONES PESQUERAS Y ACUÍCOLAS.

Artículo 9°.- Infracciones graves

del Reporte de Ocurrencias N° 0001000 de fecha 11 de junio de 2008, en el que se consignaron los hechos observados "in situ" por los inspectores y las infracciones incurridas por la administrada.

En tal sentido, resulta oportuno indicar que la sanción impuesta a la apelante se encuentra prevista en el Código 66° y 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 66 y 72 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, modificado por el Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE.

Así las cosas, queda acreditado objetivamente, al interior del presente procedimiento administrativo sancionador, que las infracciones incurridas por COPEINCA se determinaron sobre la base de la vulneración de una norma pesquero ambiental, prevista en los artículos 78° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, al constatar la inoperatividad del equipo de la segunda fase del sistema de tratamiento de efluentes y el vertimiento de efluentes al medio marino sin tratamiento completo, lo que conllevó a que se le imponga una sanción que asciende a ciento treinta y cinco (135) UIT y la suspensión de la licencia de operación del Establecimiento Industrial Pesquero por seis (06) días efectivos conforme lo estipulado en el cuadro anterior.

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 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; con la participación de los vocales Lenin William Postigo de la Motta, José Augusto Chirinos Cubas y Francisco José Olano Martínez y la abstención de la vocal Verónica Violeta Rojas Montes;

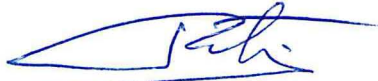
SE RESUELVE:

Artículo Primero.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por la empresa CORPORACION PESQUERA INCA S.A.C. contra la Resolución Directoral N° 138-2012-OEFA/DFSAI de fecha 31 de mayo de 2012, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución; quedando agotada la vía administrativa.

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

Artículo Segundo.- NOTIFICAR la presente resolución a la empresa CORPORACION PESQUERA INCA 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



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

(3)

(3)