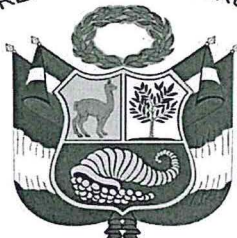


REPÚBLICA DEL PERÚ



Tribunal de Fiscalización Ambiental

Resolución N° 170-2012-OEFA/TFA

Lima, 19 SET. 2012

VISTO:

El Expediente N° 2823-2010-PRODUCE/DIGSECOVI que contiene el recurso de apelación interpuesto por FRIO DEL SUR S.A. (en adelante, FRIO DEL SUR) contra la Resolución Directoral N° 2857-2011-PRODUCE/DIGSECOVI de fecha 28 de noviembre de 2011 y el Informe N° 189-2012-OEFA/TFA/ST de fecha 01 de septiembre de 2012;

CONSIDERANDO:

1. Mediante Resolución Directoral N° 2857-2011-PRODUCE/DIGSECOVI de fecha 28 de noviembre de 2011 (Fojas 20 a 22), notificada con fecha 01 de diciembre de 2011, la Dirección General de Seguimiento, Control y Vigilancia del Ministerio de la Producción impuso a FRIO DEL SUR una multa de una (01) Unidad Impositiva Tributaria (UIT), por la comisión de una (01) infracción; conforme se detalla a continuación:

| HECHOS IMPUTADOS | NORMA INCUMPLIDA | TIPIFICACIÓN | SANCIÓN |
|--|--|--|---------|
| No presentar la Declaración de Manejo de Residuos Sólidos y Plan de Manejo de Residuos Sólidos correspondientes a los años 2009 y 2010, respectivamente. | Artículo 115° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM ¹ | Numeral 74 del artículo 134° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE y Código 74° del Cuadro de Sanciones anexo al Reglamento | 01 UIT |

¹ DECRETO SUPREMO N° 057-2004-PCM. REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE RESIDUOS SÓLIDOS.

Artículo 115°.- Declaración de manejo de residuos

El generador de residuos del ámbito de gestión no municipal deberá presentar dentro de los primeros quince días hábiles de cada año una Declaración de Manejo de Residuos Sólidos, según formulario que se adjunta en el Anexo 1 del Reglamento, acompañado del respectivo plan de manejo de residuos que estima ejecutar en el siguiente periodo, a la autoridad competente. Esta derivará una copia de la misma con un análisis de situación a la DIGESA.

| | | | |
|--------------------|--|---|---------------------------|
| | | aprobado por Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE ² | |
| MULTA TOTAL | | | 01 UIT³ |

2. Con escrito de registro N° 00055690-2010-1 presentado con fecha 22 de diciembre de 2011 (Fojas 25 a 38), FRIO DEL SUR interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 2857-2011-PRODUCE/DIGSECOVI, de acuerdo a los siguientes fundamentos:
- FRIO DEL SUR presentó, por un error involuntario, la Declaración y Plan de Manejo de Residuos Sólidos No Municipales correspondiente a los años 2009 - 2010 fuera del término legal establecido, a la Dirección General de Asuntos Ambientales del Ministerio de Producción, por lo que la sanción impuesta resulta desproporcionada al haber cumplido con la obligación prevista en la norma.
 - Se ha vulnerado el Principio de Tipicidad previsto en el numeral 2 del artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, ya que la Ley General de Pesca no señala expresamente la conducta sancionable.
 - No debió aplicarse el Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE para sancionar a la recurrente, pues la tipificación por vía reglamentaria constituye un exceso en el ejercicio de las atribuciones del Ministerio de la Producción.

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: (...)

74. No cumplir con la presentación de la Declaración de Manejo de Residuos Sólidos y el Plan de Manejo de Residuos Sólidos dentro de los quince primeros días de cada año.

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

| ANEXO CUADRO DE SANCIONES | | | | | |
|------------------------------|--|--------------------|-----------------|---------|--|
| CÓDIGO | INFRACCIÓN | TIPO DE INFRACCIÓN | MEDIDA CAUTELAR | SANCIÓN | DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN (MULTAS EN UIT) |
| 74 | No cumplir con la presentación de la Declaración de Manejo de Residuos Sólidos y el Plan de Manejo de Residuos Sólidos dentro de los quince primeros días de cada año. | - | No | Multa | -EIP dedicado al CHD: de 1 a 2 UIT. -EIP dedicado al CHI: de 2 a 4 UIT. -EPS-RS: 1 UIT. La gradualidad dependerá de la capacidad instalada. Centros acuícolas: -De menor escala: De 0.1 a 0.4 UIT. -De mayor escala: De 0.5 a 0.9 UIT. La gradualidad dependerá de los niveles de producción. |

³ Corresponde precisar que para la determinación y graduación de la sanción se observó lo señalado en el Informe DIF N° 00099-2011-PRODUCE/DIGSECOVI-DIF-JGALLEGOS de fecha 07 de abril de 2011, que establece los factores de gradualidad de la sanción, elaborado por la Dirección de Inspección y Fiscalización de la Dirección General de Seguimiento, Control y Vigilancia (Foja 12).

- d) Se ha transgredido el Principio de Legalidad contenido en el numeral 1 del artículo 230° de la Ley N° 27444, ya que si bien se invocó correctamente a la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos, para tipificar la infracción, se ha sancionado en virtud de los Reglamentos aprobados por Decretos Supremos N° 012-2001-PE y N° 016-2007-PRODUCE.
- e) Se ha vulnerado el Principio de Debido Procedimiento, regulado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, toda vez que no se aplicó el procedimiento previsto en el literal b) del artículo 145° y literal a) del numeral 1 del artículo 147° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, para imponer la sanción.

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

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° 29325⁸, los artículos 18° y 19° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA aprobado mediante Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM⁹, y el artículo 4° del Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución del Consejo Directivo N° 005-2011-OEFA/CD¹⁰, disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa al interior del OEFA.

transferidos al OEFA, poniéndolo en conocimiento y disposición de éste para su análisis acordar conjuntamente los aspectos objeto de la transferencia. (...)

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 (05) 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.

⁹ 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 interpuesto contra las resoluciones o actos administrativos impugnables emitidos por la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos.

¹⁰ RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 005 -2011-OEFA/CD. REGLAMENTO INTERNO DEL TRIBUNAL DE FISCALIZACIÓN AMBIENTAL.

Artículo 4°.- Competencia del Tribunal

El Tribunal es competente para conocer y resolver en última instancia administrativa, los recursos de apelación contra las resoluciones o actos administrativos impugnables emitidos por órganos del OEFA en materia de supervisión y fiscalización ambiental; así como resolver los recursos impugnativos interpuestos ante aquellas entidades cuyas funciones en materia ambiental hayan sido transferidas al OEFA. Asimismo, es competente para resolver las quejas administrativas de conformidad con lo establecido en el artículo 158° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444.

Norma Procedimental Aplicable

8. Antes de realizar el análisis de los argumentos formulados por FRIO DEL SUR, 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 intervinientes¹¹.
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 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"¹².

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 siguiente¹³:

¹¹ 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.

¹² 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.

¹³ 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>.

"(...) 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 vivo, 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 otros¹⁴.

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

¹⁴ 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.

numeral 22 del artículo 2° de la Constitución Política se encuentra integrado por¹⁵:

- 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 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, comprendida en ellas la pesquera y 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 Declaración y Plan de Manejo de Residuos Sólidos No Municipales correspondiente a los años 2009 - 2010

11. Respecto al argumento contenido en el literal a) del numeral 2, cabe indicar que de acuerdo al artículo 144° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, la responsabilidad derivada del uso o aprovechamiento de un bien ambientalmente riesgoso o peligroso, o del ejercicio de una actividad ambientalmente riesgosa o peligrosa, lo que incluye la actividad pesquera y acuícola, es objetiva, vale decir, que es sancionable la acción u omisión que constituye incumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables, sin tomarse en cuenta la intencionalidad

¹⁵ La sentencia recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC, se encuentra disponible en la siguiente dirección electrónica: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/03343-2007-AA.html>

de la persona natural o jurídica fiscalizada, la que no es evaluada a efectos de imponer sanción¹⁶.

En esta misma línea, el artículo 18° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, dispone que los administrados son responsables objetivamente por el incumplimiento de las obligaciones fiscalizables derivadas de los instrumentos de gestión ambiental, normas ambientales así como mandatos o disposiciones emitidas por este Organismo Técnico Especializado¹⁷.

Por lo tanto, si bien la recurrente señala que no cumplió con presentar oportunamente su Declaración y Plan de Manejo de Residuos Sólidos correspondiente a los años 2009 – 2010, debido a un error involuntario; ello no la exonera de responsabilidad por no haber presentado dichos instrumentos de gestión dentro del plazo previsto en el artículo 115° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, ya que la intencionalidad (motivación) de FRIIO DEL PERU no es evaluada a efectos de determinar si se configuró o no la infracción imputada, conforme al marco normativo arriba citado.

En consecuencia, corresponde desestimar lo alegado en este extremo.

Sobre la vulneración de los Principios de Legalidad y Tipicidad

12. Respecto a lo señalado en los literales b), c) y d) del numeral 2, corresponde precisar que por exigencia de los Principios de Legalidad y Tipicidad previstos en los numerales 1 y 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, respectivamente, tanto las conductas sancionables constitutivas de infracción como las consecuencias jurídicas imponibles a título de sanción deben encontrarse previstas en normas con rango de ley; exceptuándose aquellos casos en que la propia ley autorice la tipificación de las conductas sancionables por vía reglamentaria¹⁸.

¹⁶ LEY N° 28611. LEY GENERAL DEL AMBIENTE.

Artículo 144°.- De la responsabilidad objetiva

La responsabilidad derivada del uso o aprovechamiento de un bien ambientalmente riesgoso o peligroso, o del ejercicio de una actividad ambientalmente riesgosa o peligrosa, es objetiva. Esta responsabilidad obliga a reparar los daños ocasionados por el bien o actividad riesgosa, lo que conlleva a asumir los costos contemplados en el artículo 142 precedente, y los que correspondan a una justa y equitativa indemnización; los de la recuperación del ambiente afectado, así como los de la ejecución de las medidas necesarias para mitigar los efectos del daño y evitar que éste se vuelva a producir.

¹⁷ LEY N° 29325, LEY DEL SISTEMA NACIONAL DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL.

Artículo 18°.- Responsabilidad objetiva

Los administrados son responsables objetivamente 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.

¹⁸ LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

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

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

En tal sentido, a efectos de explicar el cumplimiento de las referidas reglas de Derecho resulta oportuno realizar un distingo entre norma sustantiva y norma tipificadora, ya que mientras la primera de éstas prevé la obligación cuyo incumplimiento se imputa, la segunda califica dicho incumplimiento como infracción, atribuyéndole la respectiva consecuencia jurídica.

En este contexto, cabe indicar que en el presente caso la norma incumplida viene dada por el artículo 115° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, que establece la obligación ambiental fiscalizable de carácter formal consistente en presentar anualmente la Declaración y Plan de Manejo de Residuos Sólidos, mientras que el numeral 74 del artículo 134° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE y el Código 74° del Cuadro de Sanciones anexo al Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE, configuran la norma tipificadora.

Así las cosas, toda vez que los requisitos derivados de los Principios de Legalidad y Tipicidad devienen aplicables únicamente a la norma tipificadora, corresponde a este Tribunal Administrativo verificar su cumplimiento a luz de esta última, careciendo de sustento lo alegado por FRIO DEL SUR, en el sentido que el Decreto Ley N° 25977 no cumple con la regla de tipicidad y que la Ley N° 27314 prevea la tipificación de la infracción imputada, ya que ninguno de dichos dispositivos legales han sido referidos en la resolución apelada como normas que establezcan infracciones o sanciones aplicables.

En efecto, conviene precisar que si bien en la parte considerativa de la resolución impugnada se ha hecho referencia a distintas disposiciones contenidas en el Decreto Ley N° 25977, Ley N° 28611, Ley N° 27314, entre otros, ello no implica que todas ellas constituyan normas tipificadoras, pues su invocación y cita tiene como propósito, más bien, la fundamentación jurídica del pronunciamiento de la administración contenido en la misma, lo que es congruente con el requisito de motivación regulado por el numeral 4 del artículo 3° y numeral 6.1 del artículo 6° de la Ley N° 27444¹⁹.

Ahora bien, con relación al cumplimiento del Principio de Tipicidad establecido en el numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, cabe precisar que el ilícito administrativo imputado a FRIO DEL SUR se encuentra tipificado en el numeral 74 del artículo 134° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE, el mismo que se dictó durante la vigencia del literal c) del artículo 5° de la Ley N° 27789, Ley de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, modificada por la Ley N° 28775, razón por la cual se constata que si bien la infracción se

¹⁹ LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

Artículo 4°.- Forma de los actos administrativos

4.3 Cuando el acto administrativo es producido por medio de sistemas automatizados, debe garantizarse al administrado conocer el nombre y cargo de la autoridad que lo expide.

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.

encuentra tipificada en una norma reglamentaria ello fue autorizado expresamente por las citadas normas con rango de ley.

A su vez, en cuanto a la observancia del Principio de Legalidad previsto en el numeral 1 del artículo 230° de la Ley N° 27444, conviene indicar que el literal a) del artículo 78° del Decreto Ley N° 25977, Ley General de Pesca²⁰, habilita la imposición de multas a título de sanción por la comisión de infracciones en este sub-sector, correspondiendo agregar que la sanción impuesta a FRIO DEL SUR prevista en el Código 74° del Cuadro de Sanciones anexo al Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE, se dictó en el marco de la Ley N° 27789 y su modificatoria, Ley N° 28775, por lo que queda verificado que la consecuencia jurídica impuesta se encuentra regulada y autorizada por ley.

Por tales motivos, no se ha producido vulneración alguna de los Principios de Legalidad y Tipicidad previstos en los numerales 1 y 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444, correspondiendo desestimar lo alegado por la apelante en estos extremos.

Con relación a la vulneración del Principio del Debido Procedimiento

13. Sobre el argumento contenido en el literal e) del numeral 2, debe precisarse que de acuerdo al Principio de Debido Procedimiento regulado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, en concordancia con el Principio de Legalidad contenido el numeral 1.1 del mismo articulado, los administrados gozan, entre otros, del derecho a obtener una decisión motivada y fundada en derecho, lo que implica que los pronunciamientos de la autoridad administrativa deben sustentarse en la debida aplicación e interpretación del conjunto de normas que integran el ordenamiento jurídico vigente²¹.

Por su parte, el artículo 7° de la Ley N° 28611²², prescribe que las normas ambientales, en general, son de orden público y deben aplicarse e interpretarse

²⁰ DECRETO LEY N° 25977. LEY GENERAL DE PESCA.

Artículo 78°.- Las personas naturales o jurídicas que infrinjan las disposiciones establecidas en la presente Ley, y en todas las disposiciones reglamentarias sobre la materia, se harán acreedoras, según la gravedad de la falta a una o más de las sanciones siguientes:

- a) Multa.
- b) Suspensión de la concesión, autorización, permiso o licencia.
- c) Decomiso.
- d) Cancelación definitiva de la concesión, autorización, permiso o licencia.

²¹ LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

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

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

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.

²² LEY N° 28611. LEY GENERAL DEL AMBIENTE.

Artículo 7°.- Del carácter de orden público de las normas ambientales

siguiendo, entre otros, los principios, lineamientos y normas contenidas en dicha Ley marco y, en forma supletoria, en los Principios Generales del Derecho.

En este contexto, sin perjuicio de lo antes señalado, podría indicarse que respecto a la regulación normativa sobre tipificación de infracciones y sanciones por incumplimientos a la Ley N° 27314 y su Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, subsisten en la legislación dos (02) normas que regulan simultáneamente dicha materia: a) el Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM y; b) el Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, en concordancia con el Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE.

En tal sentido, a efectos de determinar la norma aplicable al presente caso, resulta oportuno recurrir a los Principios Generales del Derecho, dentro de los cuales encontramos al denominado Principio de Especialidad, el que opera como criterio informador de Derecho para resolver el conflicto normativo descrito en el párrafo precedente.

Al respecto, cabe precisar que en virtud de dicho Principio en caso que dos (02) o más normas regulen de modo simultáneo un mismo supuesto, la norma especial deberá primar sobre la norma general²³.

Por tal motivo, considerando que el Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM constituye un marco normativo general respecto a la regulación establecida en el Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, en concordancia con el Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE, dispositivos que han sido dictados específicamente para la actividad pesquera y acuícola; en observancia del Principio de Especialidad correspondía aplicar estos últimos dispositivos legales al presente caso.

Por lo tanto, carece de sustento lo alegado por FRIO DEL SUR en el sentido que se haya vulnerado el Principio del Debido Procedimiento por inaplicación de la reglamentación aprobada por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, correspondiendo desestimar el recurso de apelación 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

7.1 Las normas ambientales, incluyendo las normas en materia de salud ambiental y de conservación de la diversidad biológica y los demás recursos naturales, son de orden público. Es nulo todo pacto en contra de lo establecido en dichas normas legales.

7.2 El diseño, aplicación, interpretación e integración de las normas señaladas en el párrafo anterior, de carácter nacional, regional y local, se realizan siguiendo los principios, lineamientos y normas contenidas en la presente Ley y, en forma subsidiaria, en los principios generales del derecho.

²³ Según TARDÍO PATO, el Principio de Especialidad es entendido como "la preferencia aplicativa de la norma reguladora de una especie de cierto género sobre la norma reguladora de tal género en su totalidad"

TARDÍO PATO, José. "El Principio de Especialidad Normativa (lex specialis) y sus aplicaciones jurisprudenciales". En: Revista de Administración Pública. N° 162. Setiembre / Diciembre 2003.

Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – 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 presentado por empresa FRIO DEL SUR S.A. contra la Resolución Directoral N° 2857-2011-PRODUCE/DIGSECOVI de fecha 28 de noviembre de 2011; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución; quedando agotada la vía administrativa.

Artículo Segundo.- **NOTIFICAR** la presente resolución a FRIO DEL SUR 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 MARTINEZ
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental



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