



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

RESOLUCIÓN N° 032-2018-OEFA/TFA-SMEPIM

EXPEDIENTE N° : 1897-2016-OEFA/DFSAI/PAS

**PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN
Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS¹**

ADMINISTRADO : PESQUERA HAYDUK S.A.

SECTOR : PESQUERÍA

**APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 1028-2017
OEFA/DFSAI**

SUMILLA: *Se confirma el artículo 2° de la Resolución Directoral N° 1028-2017-OEFA/DFSAI del 1 de setiembre de 2017, que declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto por Pesquera Hayduk S.A., así como la Resolución Directoral N° 681-2017-OEFA/DFSAI del 31 de mayo de 2017, en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa del referido administrado por las siguientes conductas infractoras:*

- (i) **No cumplir con implementar un tanque de retención y homogenización de 4000 m³ de capacidad y una celda de flotación química o clarificación de 200 m³ de capacidad para el tratamiento del agua de bombeo,**

¹ El 21 de diciembre de 2017 se publicó en el diario oficial *El Peruano*, el Decreto Supremo N° 013-2007-MINAM mediante el cual se aprobó el nuevo Reglamento de Organización y Funciones (ROF) del OEFA y se derogó el ROF del OEFA aprobado mediante Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM.

Cabe señalar que el procedimiento administrativo sancionador seguido en el Expediente N° 1897-2016-OEFA/DFSAI/PAS fue iniciado durante la vigencia del ROF de OEFA aprobado mediante Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, en virtud del cual la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (DFSAI) es órgano de línea encargado de dirigir, coordinar y controlar el proceso de fiscalización, sanción y aplicación de incentivos; sin embargo, a partir de la modificación del ROF, su denominación es la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (DFAI).

conforme al compromiso asumido en su Plan de Manejo Ambiental, lo cual generó la conducta tipificada como infracción contemplada en el numeral 73 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, en concordancia con el artículo 24° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente el artículo 15° de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, el artículo 29° del Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM, el literal b) del numeral 4.1. del artículo 4° de la Resolución del Consejo Directivo N°049-2013-OEFA/CD; y configuró la infracción prevista en el numeral 2.2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones aprobado por Resolución del Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD.

- (ii) *Haber excedido el Límite Máximo Permisible establecido para el parámetro sulfuro de hidrógeno en un 80% en el punto Planta de Agua de Cola en el monitoreo de emisiones realizado en el mes de mayo de 2013, lo cual generó la conducta tipificada como infracción prevista en el numeral 64 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por Decreto Supremo N° 016-2011-PRODUCE y, en consecuencia, configuró la infracción prevista en el Sub código 64.3 del Código 64 del Cuadro de Sanciones del Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas.*

Lima, 16 de febrero de 2018

I. ANTECEDENTES

1. Pesquera Hayduk S.A.² (en adelante, **Hayduk**) es titular de la licencia para desarrollar la actividad de procesamiento de productos hidrobiológicos para la producción de harina de pescado de alto contenido proteínico con capacidad de 120 t/h³, en el establecimiento industrial pesquero (en adelante, **EIP**), ubicado en la Caleta de Végueta, distrito de Végueta, provincia de Huaura, departamento de Lima.
2. Mediante Resolución Directoral N° 045-2010-PRODUCE/DIGAAP del 23 de marzo de 2010⁴, el Ministerio de la Producción (en adelante, **Produce**) aprobó el Plan de Manejo Ambiental para el tratamiento de los efluentes industriales

² Registro Único de Contribuyente N° 20136165667.

³ Mediante Resolución Directoral N° 710-2008-PRODUCE/DGEPP de fecha 18 de noviembre de 2008, Produce otorgó licencia de operación por incremento de capacidad instalada como consecuencia del traslado físico de la capacidad de 30 t/h, provenientes del distrito de Chimbote hacia su planta de harina y aceite de pescado de alto contenido proteínico con una capacidad de 90 t/h hasta 120 t/h de procesamiento de materia prima en su establecimiento industrial pesquero ubicado en la Caleta de Végueta, distrito de Végueta, provincia de Huaura, departamento de Lima. (Páginas 291 y 292 del documento contenido en el disco compacto que obra a folio 8 del expediente).

⁴ Documento contenido en el disco compacto, pp. 291-292, que obra en el folio 8 del expediente.

pesqueros hasta cumplir con los Límites Máximos Permisibles aprobados por Decreto Supremo N° 010-2008-PRODUCE (en adelante, **PMA**) en su planta de harina.

3. Del 24 al 26 de mayo de 2014, la Dirección de Supervisión (en adelante, **DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) realizó una supervisión regular al EIP (en adelante, **Supervisión Regular**), a fin de verificar el cumplimiento de sus compromisos ambientales, las normas de protección y conservación del ambiente, así como los mandatos establecidos en la normativa ambiental vigente.
4. Como resultado de dicha diligencia, la DS identificó presuntas infracciones administrativas, las cuales fueron recogidas en el Acta de Supervisión Directa N° 0116-2014-OEFA/DS-PES⁵ y analizadas en el Informe de Supervisión N° 177-2014-OEFA/DS-PES del 4 de agosto de 2014⁶ (en adelante, **Informe de Supervisión**); y, posteriormente, en el Informe Técnico Acusatorio N° 267-2016-OEFA/DS del 8 de marzo de 2016⁷ (en adelante, **ITA**).
5. Sobre la base del Informe de Supervisión y del ITA, mediante Resolución Subdirectoral N° 008-2017-OEFA/DFSAI/SDI del 4 de enero de 2017⁸, la Subdirección de Instrucción e Investigación (en adelante, **SDI**) de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFSAI**) del OEFA dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra Hayduk⁹.
6. El Informe Final de Instrucción N° 300-2017-OEFA-DFSAI/SDI del 28 de febrero de 2017¹⁰ (en adelante, **Informe Final de Instrucción**), fue notificado al administrado el 2 de marzo de 2017, por medio del cual se le otorgó un plazo de cinco días hábiles para la presentación de sus descargos¹¹.
7. Luego de la evaluación de los descargos, la DFSAI emitió la Resolución Directoral N° 681-2017-OEFA/DFSAI del 31 de mayo de 2017¹², por medio de la cual se resolvió declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Hayduk, por la comisión de las conductas infractoras detalladas en el siguiente cuadro:

⁵ Folios 9 al 11.

⁶ Documento contenido en el disco compacto obrante en el folio 8 del expediente.

⁷ Folios 1 al 7.

⁸ Dicha resolución fue notificada el 9 de enero de 2017 (folios 12 al 24).

⁹ Hayduk presentó sus descargos mediante escrito con Registro N° 13885, 6 de febrero de 2017 (folios 27- 29).

¹⁰ Folios 117 al 126.

¹¹ A través del escrito con Registro N° 21270, presentado el 9 de marzo de 2017 (folios 129 al 132), Hayduk formuló descargos al Informe Final de Instrucción.

¹² La referida resolución (folios 147 al 155) fue notificada al administrado el 22 de junio de 2017 (folio 156).

Cuadro N° 1: Detalle de las conductas infractoras

N°	Conductas infractoras	Normas sustantivas	Normas tipificadoras
1	No implementar un tanque de retención y homogenización de 4000 m ³ de capacidad y una celda de flotación química o clarificación de 200 m ³ de capacidad para el tratamiento de agua de bombeo, conforme al compromiso asumido en su PMA.	Numeral 73 del artículo 134 ^o ¹³ del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado mediante Decreto Supremo N° 016-2011-PRODUCE (en adelante, RLGP), Artículo 24° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, LGA), artículo 29° del Reglamento de la Ley N°27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental (en adelante, Reglamento de la Ley del SEIA), en concordancia con el artículo 15° de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental (en adelante, Ley del SEIA), en concordancia con el literal b) del numeral 4.1 del artículo 4° de la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD (en adelante, RCD N° 049-2013-OEFA/CD).	Numeral 2.2 ¹⁴ del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD.
2	No implementar un tanque de retención de 170 m ³ de capacidad y un reactor de neutralización de 20 m ³ de capacidad para el tratamiento de las aguas de limpieza de equipos y de la planta, así como de purga de calderos, conforme al compromiso asumido en su PMA.	Numeral 73 del artículo 134° del RLGP, Artículo 24° de LGA, artículo 29° del Reglamento de la Ley del SEIA, en concordancia con el artículo 15° de la Ley del SEIA, en concordancia con el literal b) del numeral 4.1 del artículo 4° de la RCD N° 049-2013-OEFA/CD.	Numeral 2.2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD.

¹³ Reglamento de la Ley General de Pesca aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado mediante Decreto Supremo N° 016-2011-PRODUCE

Artículo 134.- Infracciones

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

73. Incumplir compromisos ambientales en las actividades pesqueras y acuícolas, contenidos en los instrumentos de gestión ambiental (EIA, PAMA, PMA y otros) y obligaciones ambientales aprobadas por la autoridad sectorial competente.

¹⁴ Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD

CUADRO DE TIPIFICACIÓN DE INFRACCIONES Y ESCALA DE SANCIONES VINCULADAS CON LOS INSTRUMENTOS DE GESTIÓN AMBIENTAL Y EL DESARROLLO DE ACTIVIDADES EN ZONAS PROHIBIDAS				
INFRACCIÓN (SUPUESTO DE HECHO DEL TIPO INFRACTOR)	BASE LEGAL REFERENCIAL	CALIFICACIÓN DE LA GRAVEDAD DE LA INFRACCIÓN	SANCIÓN NO MONETARIA	SANCIÓN MONETARIA
2 DESARROLLAR ACTIVIDADES INCUMPLIENDO LO ESTABLECIDO EN EL INSTRUMENTO DE GESTIÓN AMBIENTAL				
2.2 Incumplir lo establecido en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, generando daño potencial a la flora o fauna.	Artículo 24° de la Ley General del Ambiente, Artículo 15° de la Ley del SEIA, Artículo 29° del Reglamento de la Ley del SEIA.	GRAVE		De 10 a 1 000 UIT

N°	Conductas infractoras	Normas sustantivas	Normas tipificadoras
3	Exceder el Límite Máximo Permissible establecido para el parámetro sulfuro de hidrógeno (H ₂ S mg/m ³) en un 80% en el punto planta de agua de cola, en el monitoreo de emisiones realizados en el mes de mayo de 2013.	Numeral 64 del artículo 134 ¹⁵ del RLGP.	Sub código 64.3 ¹⁶ del Código 64 del Cuadro de Sanciones Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas.

Fuente: Resolución Directoral N° 681-2017-OEFA/DFSAI
Elaboración: Tribunal de Fiscalización Ambiental (en adelante, TFA)

8. La Resolución Directoral N° 681-2017-OEFA/DFSAI se sustentó en los siguientes fundamentos¹⁷:

Respecto a la conducta infractora N° 1

- i) El administrado asumió en su PMA el compromiso ambiental de implementar un tanque de retención y homogenización de 4000 m³, así como una celda de flotación química de 200 m³ de capacidad, como parte del sistema de tratamiento del agua de bombeo; no obstante, durante la Supervisión Regular se detectó que Hayduk no habría cumplido con dicha obligación.
- ii) En este sentido, con relación a los descargos del administrado concernientes a que viene cumpliendo con los límites máximos permisibles (en adelante, **LMP**) establecidos para el efluente tratado de agua de bombeo, demostrando así que el sistema de tratamiento implementado¹⁸ es

¹⁵ Reglamento de la Ley General de Pesca aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado mediante Decreto Supremo N° 016-2011-PRODUCE

Artículo 134.- Infracciones

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

64. Operar plantas de procesamiento de harina y aceite de pescado, plantas de harina residual o plantas de reaprovechamiento de descartes y residuos de recursos hidrobiológicos, sin contar con equipos de tratamiento de efluentes y de emisiones de acuerdo a su capacidad instalada, conforme a la normativa ambiental vigente; o teniéndolos no utilizarlos, así como exceder los límites máximos permisibles (LMP) de efluentes o emisiones

¹⁶ Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas

64	Operar plantas de procesamiento de harina y aceite de pescado, plantas de harina residual o plantas de reaprovechamiento de descartes y residuos de recursos hidrobiológicos, sin contar con equipos de tratamiento de efluentes y de emisiones de acuerdo a su capacidad instalada, conforme a la normativa ambiental vigente; o teniéndolos no utilizarlos, así como exceder los límites máximos permisibles (LMP) de efluentes o emisiones.	64.1	En caso de no contar con equipos o sistemas de tratamiento.
		64.2	Si se verifica la no utilización de los equipos
		64.3	Exceder los límites máximos permisibles (LMP) de efluentes o emisiones.

¹⁷ En este punto, únicamente se detallarán los fundamentos relacionados a las conductas por las cuales se determinó la existencia de responsabilidad administrativa.

¹⁸ Al respecto, y de los descargos presentados durante el presente procedimiento administrativo sancionador, Hayduk señala haber implementado un tanque de retención y homogenización de 1000 m³ y una celda de

suficiente para dicho fin, la DFSAI señaló que las acciones que Hayduk realice para cumplir con los LMP, son independientes al compromiso asumido en su PMA, el cual determinaba la implementación de un tanque de retención y homogenización de 4000 m³ y una celda de flotación química o clarificación de 200 m³ para el tratamiento del agua de bombeo.

- iii) De igual forma, indicó que los compromisos ambientales contenidos en los instrumentos de gestión ambiental (en adelante, **IGA**) previamente aprobados por la autoridad certificadora deben ejecutarse en el modo, plazo u otra especificación prevista en los mismos; en tal sentido, respecto al “Informe Técnico Final sobre implementación de mejoras en el Manejo ambiental (PMA) aprobado mediante R.D.N° 045-2010-PRODUCE de la Planta Vegueta – Hayduk S.A.” (en adelante, **Informe Técnico para Implementación de Mejoras**) presentado ante el Produce, precisó que mientras no exista un pronunciamiento de aprobación de actualización o modificación, el PMA aprobado se mantendrá vigente.
- iv) En ese sentido, la primera instancia determinó la existencia de responsabilidad administrativa de Hayduk por la infracción prevista en el numeral 73 del artículo 134° del RLGP.

Con relación a la conducta infractora N° 2

- v) La DFSAI señaló que, de conformidad con su PMA, el administrado se encontraba obligado a instalar un tanque de retención de 170 m³ de capacidad y un reactor de neutralización de 20 m³ de capacidad, como parte del sistema de tratamiento de los efluentes de limpieza de equipos y de la planta.
- vi) En tal sentido, la autoridad decisora señaló que si bien el administrado alegó que implementó en sus instalaciones un tanque de neutralización de capacidad de 120 m³ (cuya capacidad es seis veces mayor a lo comprometido), el cual cumpliría ambas funciones de acumulación y neutralización, al momento de la supervisión presentó otro compromiso.
- vii) Asimismo, la DFSAI acotó que, aun cuando la retención y neutralización en forma conjunta en el tanque de 120 m³, podría resultar técnicamente viable, de la revisión del PMA se tiene que Hayduk mantiene un determinado compromiso ambiental aprobado por el Produce, el cual es de obligatorio cumplimiento mientras no se dé su modificación en dicho extremo.
- viii) Por ello, al quedar acreditado lo actuado en el expediente, la DFSAI determinó la responsabilidad de Hayduk, en este extremo, debido al incumplimiento del numeral 73 del artículo 134° de la RLGP.

flotación química, en lugar de implementar lo dispuesto en su PMA, por ser suficiente para el tratamiento de los efluentes de las aguas de bombeo.

Sobre la conducta infractora N° 3

- ix) Al respecto, la DFSAI señaló que la normativa ambiental pesquera establece que para la actividad de procesamiento industrial pesquero con destino al consumo humano indirecto, las emisiones deben cumplir los LMP establecidos en el Decreto Supremo N° 011-2009-MINAM; siendo que para el caso en concreto del parámetro de sulfuro de hidrógeno es de 5 mg/m³.
- x) Ahora bien, la DFSAI acotó que Hayduk no desvirtuó su responsabilidad por haber excedido los LMP en un 80% respecto del referido parámetro en el punto planta de agua de cola en el monitoreo correspondiente a junio del 2013 (temporada 2013-I), sino que a través de la presentación de los informes de monitoreos presentados con posterioridad, el administrado pretende acreditar que adecuó la conducta detectada.
- xi) En ese sentido, debido a que la naturaleza de la infracción no permite establecer que se trataría de una conducta subsanable, la primera instancia determinó que no corresponde aplicar la eximente de responsabilidad previsto en el literal f) del artículo 255° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, **TUO de la LPAG**).
- xii) Por tanto, al quedar acreditado que el administrado excedió el LMP establecido para el parámetro sulfuro de hidrógeno (H₂S mg/m³), la DFSAI determinó la responsabilidad administrativa de Hayduk en este extremo, al constituir dicho hallazgo una conducta tipificada como infracción en el numeral 64 del artículo 134° del RLGP.

Medidas correctivas

- xiii) En torno a este punto, la DFSAI señaló que no se aprecia consecuencias que se deban corregir, compensar, revertir o restaurar. De igual manera, y de la revisión de los medios probatorios, señaló que no existen suficientes evidencias para concluir que la conducta del administrado hubiera generado impacto al ambiente al momento de la comisión de la conducta o con posterioridad a la misma, o que estos pudieran generarse en el futuro.
- xiv) En consecuencia, sostuvo que al no cumplir con los requisitos para la procedencia de medidas correctivas, y en aplicación de la única Disposición Complementaria Transitoria del Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado mediante Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD (en adelante, **TUO del RPAS**), no corresponde imponer medidas correctivas.
- xv) Finalmente, respecto a lo señalado por el administrado sobre la propuesta de medida correctiva relativa a la modificación de su IGA, la DFSAI precisó que las modificaciones y/o actualizaciones el IGA, deben ser presentadas al

Produce, quien, en su calidad de autoridad certificadora, evaluará las mismas, y en caso lo considere, aprobarlas para su posterior cumplimiento.

9. El 17 de julio de 2017, Hayduk interpuso recurso de reconsideración¹⁹ contra la Resolución Directoral N° 681-2017-OEFA/DFSAI, indicando lo siguiente:

Con relación a la conducta infractora N° 1

- (i) El recurrente manifestó su intención de regularizar su IGA en lo concerniente a los cambios realizados en el sistema de tratamiento de efluentes (el cambio del tanque de 4000 m³ por uno de 1000 m³ así como la implementación de una sola celda de flotación química), pues con fecha 22 de abril de 2015, previo al inicio del presente procedimiento sancionador presentó ante el Produce, el Informe Técnico para Implementación de Mejoras y sobre el cual se encontraba a la espera de pronunciamiento por parte de la entidad certificadora.
- (ii) En este sentido, alegó que el Produce, de conformidad con lo establecido en el artículo 4 del Decreto Supremo N° 054-2013-PCM, tenía un plazo máximo de 15 días hábiles para emitir su conformidad respecto del informe técnico presentado con las mejoras pretendidas; por ello, no puede ser declarado responsable ante la inacción de la entidad competente.
- (iii) Adicionalmente, Hayduk adjuntó a su recurso de reconsideración como nueva prueba²⁰, copia de la carta presentada al Produce con fecha 13 de julio de 2017 donde reitera su solicitud de aprobación del Informe Técnico para Implementación de Mejoras.
- (iv) De lo expuesto, el recurrente argumentó que correspondería la aplicación del literal a) del artículo 15° del Reglamento de Supervisión del OEFA, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD (en adelante, **Reglamento de Supervisión**), en virtud del cual, ante el carácter leve de un incumplimiento, siendo este hallazgo detectado previamente al procedimiento administrativo sancionador, se dispondrá el archivo del expediente sancionador en este extremo.
- (v) Finalmente, el administrado adujo que se evidencia un incumplimiento leve, toda vez que, de los ensayos de efluentes realizados, se evidencia que en todo momento se cumplen los LMP, por lo que no se generó daño, ni perjuicio.

¹⁹ Folios 153 al 166.

²⁰ Carta s/n presentada ante el Produce, con Registro N° 121674-2017 (folios 167-168).

Sobre la conducta infractora N° 2

- (vi) El administrado señaló que, en su escrito de descargos, propuso a la autoridad decisora como medida correctiva la modificación de su PMA, en virtud de lo precisado en el artículo 4° de la Resolución Subdirectorial N° 008-2017-OEFA/DFSAI/SDI, sin que ello implique la aceptación de los cargos.
- (vii) No obstante, Hayduk señaló que la DFSAI, al emitir la Resolución Directoral N° 681-201-OEFA/DFSAI, no consideró imponer una medida correctiva en este extremo, al indicar que conforme a lo establecido en el numeral 19 de los Lineamientos para la aplicación de las medidas correctivas previstas en el literal d) del numeral 22.2 del artículo 22° de la Ley N°29325, aprobados por Resolución de Consejo Directivo N° 010-2013-OEFA-CD, para dictar una medida correctiva es necesario que la conducta infractora haya producido un efecto nocivo en el ambiente; siendo que en el presente caso no se cumplen con los requisitos de procedencia para su dictado.
- (viii) El recurrente manifiesta que de conformidad con lo establecido en el artículo 28° del Reglamento de Medidas Administrativas del OEFA, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 007-2015-OEFA/CD (en adelante, Reglamento de Medidas Administrativas del OEFA), estas se impondrán a fin de revertir, corregir o disminuir en lo posible el efecto nocivo de la conducta infractora hubiera podido producir en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas; por lo que no se requiere — como señala la DFSAI— que se acredite la existencia de un impacto ambiental, bastando que este se hubiera podido producir.
- (ix) Por lo expuesto, sí correspondería la imposición de la medida correctiva propuesta, relativa a la actualización del IGA, conforme lo establece el literal j) del artículo 30° del Reglamento de Medidas Administrativas del OEFA.

10. El 1 de setiembre de 2017, la DFSAI emitió la Resolución Directoral N° 1028-2017-OEFA/DFSAI²¹, mediante la cual resolvió el recurso de reconsideración interpuesto por el administrado, de acuerdo con el siguiente detalle:

- (i) Se declaró fundado el extremo referido a la conducta infractora N° 2 descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución y, en consecuencia, ordenó el cumplimiento de la medida correctiva impuesta²².

²¹ Folios 184 al 192. Dicho acto fue debidamente notificado al administrado el 3 de octubre de 2017 (folio 193).

²² En el artículo 1° de la referida resolución, la DFSAI ordenó la siguiente medida correctiva:

Cuadro N° 2: Medida correctiva impuesta

N°	Conducta Infractora	Medida correctiva		
		Obligación	Plazo de cumplimiento	Forma y plazo para acreditar el cumplimiento

(ii) Respecto al extremo del recurso referido a las conductas infractoras N° 1 y 3 del Cuadro N° 1, este se declaró infundado, precisándose lo siguiente:

- Conducta Infractora N° 1: de la revisión del nuevo medio probatorio aportado por Hayduk, la DFSAI reiteró que con independencia de la disposición del administrado para modificar su IGA, mientras no exista una manifestación de la autoridad competente, en este caso Produce, el compromiso ambiental debe cumplir con la forma, plazo y toda especificación que se precisó en el IGA aprobado.
- Conducta Infractora N° 3: la autoridad decisora señaló que debido a que la naturaleza de la infracción relativa al exceso de los LMP no permite que esta sea subsanable, el argumento formulado por el administrado carece de sustento y en consecuencia Hayduk no ha desvirtuado su responsabilidad por haber infringido el numeral 64 del artículo 134° del RLGP.

11. El 24 de octubre de 2017, Hayduk interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 1028-2017-OEFA/DFSAI²³, argumentando lo siguiente:

Respecto de la conducta infractora N° 1

a) El administrado, reiteró los argumentos formulados en su escrito de reconsideración en torno a este extremo y, adicionalmente, hizo hincapié en que habría cumplido con implementar los equipos, aunque de menor capacidad y en menor número a lo comprometido en su PMA. Dicha modificación la realizó, en virtud a que las capacidades de los equipos propuestos en su instrumento vigente fueron erróneas y sobrestimadas, en

1	Hayduk no cumplió con implementar un tanque de retención de 170 m ³ de capacidad y un reactor de neutralización de 20m ³ de capacidad para el tratamiento de las aguas de limpieza de equipos y de la planta, así como de purga de calderos, conforme al compromiso asumido en su PMA.	Actualizar ante el Produce su PMA, respecto al compromiso ambiental correspondiente al sistema de tratamiento de efluentes de limpieza de equipos y del establecimientos industrial, así como la purga de los calderos, a fin que dicha entidad emita la certificación ambiental correspondiente	En un plazo no mayor de 90 días hábiles contado a partir del día siguiente de notificada la Resolución Directoral N° 028-2017-OEFA/DFSAI.	En un plazo no mayor de cinco días hábiles, contado desde el día siguiente de vencido el plazo para cumplir con la medida correctiva, deberá remitir a la DFSAI copia del cargo del documento presentado ante Produce y el pronunciamiento emitido por dicha entidad en relación a la actualización del compromiso en cuanto a la implementación de un tanque de retención y un reactor de neutralización para el tratamiento de las aguas de limpieza de equipos y de la planta, así como de purga de calderos.
---	--	--	---	--

Fuente: Resolución Directoral N° 028-2017-OEFA/DFSAI
Elaboración: TFA

²³ Folios 195 al 203.

la medida que, al momento de ejecutar la obra, se evidenció que no era necesaria la capacidad de equipos propuestos inicialmente²⁴.

- b) En esa línea, Hayduk aduce que en tanto el presente procedimiento administrativo sancionador se erige en el marco de lo establecido en el artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, su acción de presentar ante el Produce el Informe Técnico para Implementación de Mejoras, el cual hasta la fecha no ha sido aprobado, se enmarca dentro de lo regulado en el literal a) del artículo 29° y en el literal j) del artículo 30° del Reglamento de Medidas Administrativas del OEFA.
- c) Finalmente señala que, dada la falta de pronunciamiento por parte del Produce respecto a la implementación de mejoras, se encuentra realizando las acciones correspondientes para tramitar la actualización de su IGA ante dicha autoridad certificadora.

Con relación a la conducta infractora N° 3

- d) Al respecto, el administrado señala que luego de adoptar las medidas necesarias consistentes en la revisión del equipo, limpieza y mantenimiento, logró cumplir con los LMP establecidos en el Decreto Supremo N° 011-2009-MINAM, así como con los estándares de calidad para aire aprobados mediante Decreto Supremo N° 003-2008-MINAM, por lo que se demuestra que el exceso producido no tuvo afectación alguna al medio ambiente.
- e) No obstante, refiere que la autoridad decisora resolvió que no cabía la aplicación de la eximente de responsabilidad administrativa prevista en el literal f) del artículo 255° del TUO de la LPAG, pues consideró seguir los lineamientos adoptados por el TFA en la Resolución N° 031-2017-OEFA-TFA-SME; sin embargo, el caso evaluado por el tribunal fue dado bajo otras circunstancias a las que se dan en el presente procedimiento administrativo sancionador.
- f) Por ello, al encontrarse en una situación diferente, la cual se puede evidenciar a través de los informes de monitoreos presentados en virtud de los cuales se desprende la no afectación al ambiente, considera que dicha infracción se enmarca dentro de lo dispuesto en el literal a) del artículo 15° del Reglamento de Medidas Administrativas del OEFA.

²⁴ Cabe precisar que el administrado expone el error en el que incurrieron al presentar su PMA vigente, respecto a las capacidades de los equipos a implementar, al comparar los IGA de sus distintas plantas (folio 198):

"Como se puede observar, ni Malabrigo que es la planta con mayor capacidad (180 t/h) tenía comprometida un TRH con capacidad tan alta, teniendo solamente 2400 m³. Así también solo las plantas de Tambo de Mora (120 t/h) y Coishco (131 t/h) que tienen capacidades similares a la Vegueta (120 t/h) solo tenían comprometida la instalación de 01 celda química."

- g) En virtud de ello, y debido a que en el presente caso rigen las disposiciones de un procedimiento administrativo sancionador excepcional, de conformidad con la Ley N° 30230, corresponde la aplicación de una medida correctiva para lo cual propone la elaboración de un programa de mantenimiento de los equipos de emisiones y de mitigación.

II. COMPETENCIA

12. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente (en adelante, **Decreto Legislativo N° 1013**)²⁵, se crea el OEFA.
13. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por Ley N° 30011²⁶ (en adelante, **Ley N° 29325**), 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.
14. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la 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 OEFA²⁷.

²⁵ Decreto Legislativo N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, publicado en el diario oficial El Peruano el 14 de mayo de 2008. Segunda Disposición Complementaria Final. - Creación de Organismos Públicos Adscritos al Ministerio del Ambiente

1. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

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

²⁶ LEY N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada en el diario oficial El Peruano el 5 de marzo de 2009, modificada por la Ley N° 30011, publicada en el diario oficial El Peruano el 26 de abril de 2013.

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

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

Artículo 11°.- Funciones generales

Son funciones generales del OEFA: (...)

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

²⁷ LEY N° 29325.
Disposiciones Complementarias Finales

15. Mediante Decreto Supremo N° 009-2011-MINAM²⁸ se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de seguimiento, vigilancia, supervisión, fiscalización, control y sanción ambiental de los sectores industria y pesquería de Produce al OEFA, y mediante Resolución de Consejo Directivo N° 002-2012-OEFA/CD²⁹ se estableció que el OEFA asumiría las funciones de seguimiento, vigilancia, supervisión, fiscalización, control y sanción ambiental del sector pesquería desde 16 de marzo de 2012.
16. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325³⁰ y los artículos 19° y 20° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA aprobado por Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM³¹ disponen que el Tribunal de Fiscalización

Primera. Mediante Decreto Supremo refrendado por los Sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA, así como el cronograma para la transferencia del respectivo acervo documentario, personal, bienes y recursos, de cada una de las entidades.

²⁸ **DECRETO SUPREMO N° 009-2011-MINAM, aprueban inicio del Proceso de Transferencia de Funciones en materia ambiental de los sectores pesquería e industria de PRODUCE al OEFA**, publicado en el diario oficial El Peruano el 3 de junio de 2011.

Artículo 1°. - Apruébese el inicio del proceso de transferencia de las funciones de seguimiento, vigilancia, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental de los sectores industria y pesquería, del Ministerio de la Producción al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

²⁹ **Resolución De Consejo Directivo N° 002-2012-OEFA/CD**, publicada en el diario oficial El Peruano el 17 de marzo de 2012.

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.

³⁰ **LEY N° 29325.**

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

10.1 El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) cuenta con un Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) que ejerce funciones como última instancia administrativa. Lo resuelto por el TFA es de obligatorio cumplimiento y constituye precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esta circunstancia se señale en la misma resolución, en cuyo caso debe ser publicada de acuerdo a ley.

³¹ **Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA**, publicado en el diario oficial El Peruano el 21 de diciembre de 2017.

Artículo 19°. - **Tribunal de Fiscalización Ambiental**

19.1 El Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano resolutorio que ejerce funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA, cuenta con autonomía en el ejercicio de sus funciones en la emisión de sus resoluciones y pronunciamiento; y está integrado por Salas Especializadas en los asuntos de competencia del OEFA. Las resoluciones del Tribunal son de obligatorio cumplimiento y constituyen precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esta circunstancia se señale en la misma resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley.

19.2 La conformación y funcionamiento de la Salas del Tribunal de Fiscalización Ambiental es regulada mediante Resolución del Consejo Directivo del OEFA.

Artículo 20°. - **Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental**

El Tribunal de Fiscalización Ambiental tiene las siguientes funciones:

- Conocer y resolver en segunda y última instancia administrativa los recursos de apelación interpuestos contra los actos administrativos impugnables emitidos por los órganos de línea del OEFA.
- Proponer a la Presidencia del Consejo Directivo mejoras a la normativa ambiental, dentro del ámbito de su competencia.
- Emitir precedentes vinculantes que interpreten de modo expreso el sentido y alcance de las normas de competencia del OEFA, cuando corresponda.
- Ejercer las demás funciones que establece la normativa vigente sobre la materia.

Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA en materia de sus competencias.

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

17. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas, esta sala considera importante resaltar que el ambiente es el ámbito donde se desarrolla la vida y comprende elementos naturales, vivientes e inanimados, sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen o condicionan la vida humana y la de los demás seres vivientes (plantas, animales y microorganismos)³².
18. En esa misma línea, en el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, **Ley N° 28611**)³³, se prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud 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.
19. En tal situación, cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. En ese contexto, cada Estado define cuánta protección otorga al ambiente y a los recursos naturales, pues el resultado de proteger tales bienes incide en el nivel de calidad de vida de las personas.
20. En el sistema jurídico nacional, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por la elevación a rango constitucional de las normas que tutelan los bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una "Constitución Ecológica", dentro de la Constitución Política del Perú que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente³⁴.
21. El segundo nivel de protección otorgado al ambiente es material y viene dado por su consideración (i) como principio jurídico que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) como derecho fundamental³⁵ cuyo contenido esencial lo integra el

³² Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC (fundamento jurídico 27).

³³ **Ley N° 28611, Ley General del Ambiente** (diario oficial *El Peruano*, 15 de octubre del 2005)
Artículo 2°.- Del ámbito (...)

2.3 Entiéndase, para los efectos de la presente Ley, que toda mención hecha al "ambiente" o a "sus componentes" comprende a los elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.

³⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC (fundamento jurídico 33).

³⁵ **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.

derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida; y el derecho a que dicho ambiente se preserve³⁶; y (iii) como conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales³⁷.

22. Es importante destacar que en su dimensión como derecho fundamental, el Tribunal Constitucional ha señalado que contiene los siguientes elementos³⁸: (i) el derecho a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado, que comporta la facultad de las personas de disfrutar de un ambiente en el que sus componentes se desarrollan e interrelacionan de manera natural y armónica³⁹; y (ii) el derecho a que el ambiente se preserve, el cual trae obligaciones ineludibles para los poderes públicos —de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute—, y obligaciones para los particulares, en especial de aquellos cuyas actividades económicas inciden directa o indirectamente en el medio ambiente; siendo que dichas obligaciones se traducen en: (i) la obligación de respetar (no afectar el contenido protegido del derecho) y (ii) la obligación de garantizar, promover, velar y, llegado el caso, de proteger y sancionar el incumplimiento de la primera obligación referida⁴⁰.
23. Como conjunto de obligaciones, la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al ambiente. Tales medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico nacional que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.

³⁶ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 4, ha señalado lo siguiente, con relación al derecho a un ambiente equilibrado y adecuado:

"En su primera manifestación, comporta la facultad de las personas de disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de manera natural y sustantiva. La intervención del ser humano no debe suponer, en consecuencia, una alteración sustantiva de la indicada interrelación. (...) Sobre el segundo acápite (...) entraña obligaciones ineludibles para los poderes públicos de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute. Evidentemente, tal obligación alcanza también a los particulares".

³⁷ Sobre la triple dimensión de la protección al ambiente se puede revisar la Sentencia T-760/07 de la Corte Constitucional de Colombia, así como la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC.

³⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC (fundamento jurídico 17).

³⁹ Al respecto, el TC, en la sentencia recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC, fundamento jurídico 17, ha señalado lo siguiente, con relación al derecho a un ambiente equilibrado y adecuado:

"En su primera manifestación, esto es, el derecho a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado, dicho derecho comporta la facultad de las personas de poder disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de manera natural y armónica; y, en el caso en que el hombre intervenga, no debe suponer una alteración sustantiva de la interrelación que existe entre los elementos del medio ambiente. Esto supone, por tanto, el disfrute no de cualquier entorno, sino únicamente del adecuado para el desarrollo de la persona y de su dignidad (artículo 1° de la Constitución). De lo contrario, su goce se vería frustrado y el derecho quedaría, así, carente de contenido".

⁴⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 05471-2013-PA/TC (fundamento jurídico 7).

24. Sobre la base de este sustento constitucional, el Estado hace efectiva la protección al ambiente, frente al incumplimiento de la normativa ambiental, a través del ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de un debido procedimiento administrativo, así como mediante la aplicación de tres grandes grupos de medidas: (i) medidas de reparación frente a daños ya producidos, (ii) medidas de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y (iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos⁴¹.
25. Bajo dicho marco normativo que tutela el ambiente adecuado y su preservación, este Tribunal interpretará las disposiciones generales y específicas en materia ambiental, así como las obligaciones de los particulares vinculadas a la tramitación del procedimiento administrativo sancionador.

IV. DELIMITACIÓN DEL PRONUNCIAMIENTO

26. Hayduk apeló la Resolución Directoral N° 1028-2017-OEFA/DFSAI señalando argumentos referidos únicamente a las conductas infractoras N°s 1 y 3 detalladas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución.
27. En tal sentido, dado que el administrado no formuló argumento alguno respecto a la declaración de existencia de responsabilidad administrativa por la comisión de la conducta infractora N° 2 descrita en el Cuadro N° 1, este extremo de la resolución aludida ha quedado firme, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 220° del TUO de la LPAG⁴².

V. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

28. Las cuestiones controvertidas a resolver en el presente caso son las siguientes:
- (i) Si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Hayduk por la conducta infractora relativa a no implementación de un tanque de retención y homogenización de 4000 m³ de capacidad y una celda de flotación química o clarificación de 200 m³ de capacidad para el tratamiento de agua de bombeo, conforme al compromiso asumido en su PMA (Conducta infractora N° 1).
 - (ii) Si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Hayduk por haber excedido el LMP establecido para el parámetro sulfuro de hidrógeno (H₂S mg/m³) en un 80% en el punto planta de agua de cola, en el monitoreo de emisiones realizados en el mes de mayo de 2013 (Conducta infractora N° 3).

⁴¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC (fundamento jurídico 9).

⁴² TUO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL
Artículo 220°.- Acto firme

Una vez vencidos los plazos para interponer los recursos administrativos se perderá el derecho a articularlos quedando firme el acto.

V.I. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

V.I.1. Si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Hayduk por la conducta infractora relativa a la no implementación de un tanque de retención y homogenización de 4000 m³ de capacidad y una celda de flotación química o clarificación de 200 m³ de capacidad para el tratamiento de agua de bombeo, conforme al compromiso asumido en su PMA (Conducta infractora N° 1)

29. Previamente al análisis de la cuestión controvertida, esta sala considera importante exponer el marco normativo que regula el cumplimiento de las obligaciones asumidas por los administrados en sus IGA y los criterios sentados por esta sala respecto al cumplimiento de los compromisos establecidos en instrumentos de gestión ambiental.
30. Sobre el particular, debe mencionarse que de acuerdo con lo establecido en los artículos 16°, 17° y 18° de la LGA, los IGA incorporan aquellos programas y compromisos que, con carácter obligatorio, tienen como propósito evitar o reducir a niveles tolerables el impacto al medio ambiente generado por las actividades productivas a ser realizadas por los administrados⁴³.
31. Una vez aprobados los IGA por la autoridad competente —y obtenida la certificación ambiental, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 29° y en el artículo 55° del Reglamento de la Ley del SEIA—, es responsabilidad del titular de la actividad cumplir con todas las medidas, los compromisos y obligaciones

⁴³

LEY N°28611.

Artículo 16°.- De los instrumentos

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

Artículo 17°.- De los tipos de instrumentos

- 17.1 Los instrumentos de gestión ambiental podrán ser de planificación, promoción, prevención, control, corrección, información, financiamiento, participación, fiscalización, entre otros, rigiéndose por sus normas legales respectivas y los principios contenidos en la presente Ley.
- 17.2 Se entiende que constituyen instrumentos de gestión ambiental, los sistemas de gestión ambiental, nacional, sectoriales, regionales o locales; el ordenamiento territorial ambiental; la evaluación del impacto ambiental; los Planes de Cierre; los Planes de Contingencias; los estándares nacionales de calidad ambiental; la certificación ambiental, las garantías ambientales; los sistemas de información ambiental; los instrumentos económicos, la contabilidad ambiental, estrategias, planes y programas de prevención, adecuación, control y remediación; los mecanismos de participación ciudadana; los planes integrales de gestión de residuos; los instrumentos orientados a conservar los recursos naturales; los instrumentos de fiscalización ambiental y sanción; la clasificación de especies, vedas y áreas de protección y conservación; y, en general, todos aquellos orientados al cumplimiento de los objetivos señalados en el artículo precedente.
- 17.3 El Estado debe asegurar la coherencia y la complementariedad en el diseño y aplicación de los instrumentos de gestión ambiental.

Artículo 18°.- Del cumplimiento de los instrumentos

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

asumidos para prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar, compensar y manejar los impactos ambientales señalados en dicho instrumento y con aquellas que se deriven de otras partes de dichos instrumentos que quedan incorporados a los ya mencionados.

32. En este orden de ideas y, tal como este tribunal lo ha señalado anteriormente⁴⁴, debe entenderse que los compromisos asumidos en los instrumentos de gestión ambiental son de obligatorio cumplimiento, razón por la cual deben ser efectuados conforme fueron aprobados por la autoridad de certificación ambiental. Ello es así, toda vez que se encuentran orientados a prevenir o revertir en forma progresiva, según sea el caso, la generación y el impacto negativo al ambiente que puedan ocasionar las actividades productivas.
33. Por lo tanto, a efectos del análisis de la cuestión controvertida, corresponde identificar previamente las medidas y componentes dispuestos en su instrumento de gestión ambiental. En ese sentido y siguiendo el criterio señalado en el considerando *supra*, lo que corresponde es identificar los compromisos relevantes, así como, las especificaciones contempladas para su cumplimiento, relacionadas al modo, forma y tiempo; y, luego de ello, en todo caso, evaluar el compromiso desde la finalidad que se busca, la cual está orientada a la prevención de impactos negativos al ambiente.
34. Conforme al PMA vigente⁴⁵, Hayduk se comprometió a instalar para el tratamiento del agua de bombeo, entre otros, lo siguiente:

**PLAN DE MANEJO AMBIENTAL (PMA) ACTUALIZADO DE
PESQUERA HAYDUK S.A.**

"7. PROPUESTA TÉCNOLÓGICA DE ACTUALIZACIÓN DEL PMA

(...)

7.3. Sistema de tratamiento de efluentes

(....)

7.3.2. Tratamiento de primera, segunda y tercera fase para agua de bombeo cruda.

f) Almacenamiento 1:

El efluente resultante de la celda de flotación N°2. Con sólidos y grasas, se almacena en un tanque de Retención N°1 de 4000 m³, con el objetivo de mezclar y homogenizar de tal forma que se tenga un efluente de caracterizar el contenido homogéneo de grasas y solidos (SST) para su tratamiento químico siguiente. En esta etapa se incorporan los efluentes de limpieza y lavado químico, agua de purgas de calderos y lavado de resina de la categoría 2.

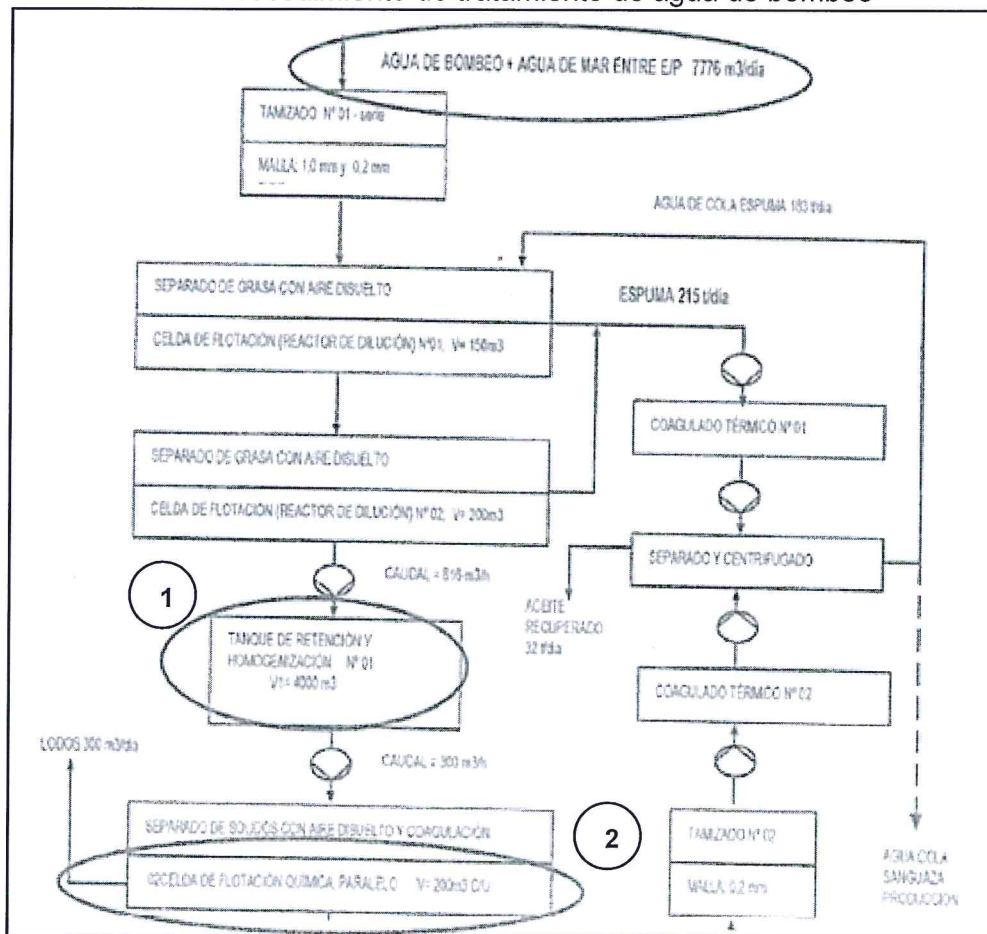
⁴⁴ Al respecto, se pueden citar las Resoluciones N° 062-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 27 de octubre de 2017, N° 018-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 22 de junio de 2017, N° 015-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 8 de junio de 2017, N° 051-2016-OEFA/TFA-SEPIM del 24 de noviembre de 2016 y Resolución N° 037-2016-OEFA/TFA-SEPIM del 27 de setiembre de 2016, entre otras.

⁴⁵ Folio 8 (CD Room) Informe N° 177-2014-OEFA/DS-PES. p. 316.

g) tratamiento químico

Este proceso consiste en añadir un coagulante y un floculante a la totalidad del caudal del efluente del almacenamiento 1, con cantidades reducidas de aceite, con la finalidad de que los sólidos (SST) alteren sus cargas eléctricas, se aglomeren, y alcancen la superficie para ser retirados con una paleta barredora. Se realiza un sistema y caudal de ingreso de 300m³. El sistema estará compuesto por dos equipos – celdas de clarificación y trabajo en paralelo, cada una con volumen de 200m³ (...). (El subrayado es nuestro)

Procedimiento de tratamiento de agua de bombeo



Fuente: Plan de Manejo Ambiental Hayduk

35. De la lectura del referido instrumento y del gráfico que lo integra, se observa que el procedimiento para el tratamiento del agua de bombeo consta de diversos equipos, de los cuales se advirtió que dos no fueron implementados de acuerdo a las especificaciones contenidas en el PMA de Hayduk, que intervienen tanto en la fase de almacenado 1 y tratamiento químico descritas en el párrafo anterior eran:

- 1 Almacenado 1: Tanque de retención de 4000m³, cuyo objeto es el de mezclar y homogeneizar, de tal forma que se obtenga un efluente de

características y contenido homogéneo de grasa y sólidos para su tratamiento químico siguiente.

- 2) Tratamiento químico: Conformado por dos equipos celdas de clarificación y trabajo en paralelo, cada una con volumen de 200 m³ con la finalidad de que sean empleados para que los sólidos alteren sus cargas eléctricas, se aglomeren, y alcancen la superficie para ser retirados con una paleta barredora.

Respecto al incumplimiento detectado durante la Supervisión Regular

36. Cabe señalar que durante la Supervisión Regular, se verificó lo siguiente⁴⁶:

HALLAZGO (Tratamiento de agua de bombeo – Tercera Fase):

f) Almacenado 1:

- Dispone de un tanque ecualizador de 1 000 m³.
- No dispone de un Tanque de retención N° 1 de 4 000 m³ para almacenamiento de los efluentes resultantes de las celdas de flotación 2.

g) Tratamiento químico:

- Solo dispone de una celda de clarificación de 200 m³ de las dos (2) asumidos como compromiso en su PMA.

h) Recirculación de aguas de cola de espumas.

- Este efluente es derivado hacia el tanque ecualizador de 1000 m³ de capacidad.
- Este efluente no es recirculado en el sistema por celda de flotación N° 1.

i) Almacenado 2: El administrado dispone:

- De un pozo pulmón para luego ser transportados hasta cuerpo marino receptor a través del emisor submarino.

Fuente: Acta de Supervisión

37. A su vez, los resultados de la supervisión fueron recogidos en el Informe de Supervisión, donde se determinó lo siguiente:

HALLAZGO N° 1:

Según el Plan de Manejo Ambiental, no ha cumplido con la instalación de:

- Un (1) TANQUE DE RETENCIÓN N° 1 de 4000 m³, para el almacenamiento de los efluentes resultantes de las celdas de flotación N° 2.

HALLAZGO N° 2:

Según el Plan de Manejo Ambiental, no ha cumplido con la instalación de:

- Una (1) CELDA DE CLARIFICACIÓN de 200 m³.

Fuente: Informe de Supervisión

38. En esta línea, en el ITA, la DS concluyó que existen evidencias suficientes que acreditan que el administrado no instaló un tanque de retención de 4000 m³ cuya finalidad es mezclar y homogeneizar y una celda de clarificación o flotación de 200 m³ para el tratamiento del agua de bombeo, incumpliendo el compromiso descrito en su PMA.

⁴⁶ Informe Técnico Acusatorio N° 267-2016-OEFA/DS, p.132, contenido en el disco compacto que obra en el folio 8 del expediente.

39. En virtud a lo actuado en el expediente, la DFSAI declaró la responsabilidad administrativa de Hayduk por haber incumplido con la obligación establecida en su PMA referida al sistema de tratamiento de efluentes en lo que concierne al Almacenamiento 1 y al Tratamiento Químico, específicamente al no implementar un tanque de retención y homogenización de 4000 m³ y una celda de flotación química o clarificación de 200 m³ para el tratamiento del agua de bombeo; siendo que dicha conducta generó el incumplimiento a lo establecido en el artículo 24° de la LGA, el artículo 15° de la Ley del SEIA y el artículo 29° del Reglamento de la Ley del SEIA, en concordancia con lo establecido en el literal b) del numeral 4.1 del artículo 4° de la RCD N° 049-2013-OEFA/CD, y configuró la infracción prevista en el numeral 73 del artículo 134° del RLGP.

Respecto a si la dilación en el pronunciamiento por parte del Produce influyó en la determinación de la responsabilidad administrativa de Hayduk

40. Sobre el particular, Hayduk en su escrito de apelación, aduce lo siguiente:

*"1.3. Dicho Informe fue presentado a la autoridad competente PRODUCE y a OEFA en fecha 22 de abril del 2015 previo al inicio del procedimiento sancionador, lo que **demuestra la intención de la empresa de regularizar su Instrumento de Gestión Ambiental**, con referencia a los cambios realizados en su PMA.*

Queda claramente establecido que no configura responsabilidad como administrado que en el lapso de 2 años la autoridad competente no se haya pronunciado al respecto, a pesar de las solicitudes de respuesta presentadas. Incluso cuando su respuesta debió ser en el lapso de 15 días hábiles, según lo indica el artículo 4° del D.S. N° 054-2013-PCM, debido a que lo presentamos siguiendo lo establecido en la mencionada norma". (Énfasis del original)

41. De lo expuesto, en aras de dilucidar el argumento esgrimido por el administrado referido a que los cambios efectuados en su PMA concerniente a la capacidad de los equipos a implementar para el tratamiento de agua de bombeo, se rige por el artículo 4° del Decreto Supremo N° 054-2013-PCM, este colegiado considera importante traer a colación el marco normativo establecido en los procedimientos administrativos de autorizaciones y/o certificaciones para los proyectos de inversión.

42. Sobre el particular, el Decreto Supremo N° 054-2013-PCM, dispone lo siguiente:

"Artículo 4.- Disposiciones ambientales para los proyectos de inversión
En los casos en que sea necesario modificar componentes auxiliares o hacer ampliaciones en proyectos de inversión con certificación ambiental aprobada que tienen impacto ambiental no significativo o se pretendan hacer mejoras tecnológicas en las operaciones, no se requerirá un procedimiento de modificación del instrumento de gestión ambiental.

*El titular del Proyecto está obligado a hacer un informe técnico sustentando estar en dichos supuestos ante la autoridad sectorial ambiental competente antes de su implementación. Dicha autoridad emitirá su conformidad en el plazo máximo de 15 días hábiles. En caso que la actividad propuesta **modifique considerablemente** aspectos tales como, la magnitud o duración de los impactos ambientales del proyecto o de las medidas de mitigación o recuperación aprobadas, dichas modificaciones se deberán evaluar a través del procedimiento de modificación". (Énfasis agregado)*

43. En efecto, conforme a lo señalado en el párrafo precedente, ante la modificación de componentes auxiliares o cuando se pretenda realizar ampliaciones en proyectos de inversión con impacto ambiental no significativo que cuente con certificación ambiental aprobada o cuando se pretende realizar mejoras tecnológicas, no se requerirá seguir el procedimiento de ampliación del IGA. Para ello, la norma establece la necesidad de presentar por parte del titular del proyecto, un informe técnico, el cual deberá ser aprobado por la autoridad ambiental competente en un plazo no mayor de 15 días hábiles.

44. Ahora bien, del análisis del mencionado precepto se colige que la solicitud formulada por el administrado se caracteriza por ser un procedimiento de evaluación previa, toda vez que el procedimiento administrativo seguido bajo este régimen requiere de la presentación de un informe técnico sustentatorio ante el Produce, y su posterior aprobación por dicha entidad certificadora. En tal sentido, el carácter especial de dicho procedimiento, no solo se evidencia en el plazo de su tramitación, sino en la calificación previa, a fin de poder implementar las modificaciones de componentes auxiliares o para hacer mejoras tecnológicas en las operaciones⁴⁷.

45. En el caso en concreto, de la consulta del estado del trámite iniciado por Hayduk a través del escrito con Registro N° 00087309-2014 presentado con fecha 5 de noviembre de 2014⁴⁸ ante el Produce se observa lo siguiente:

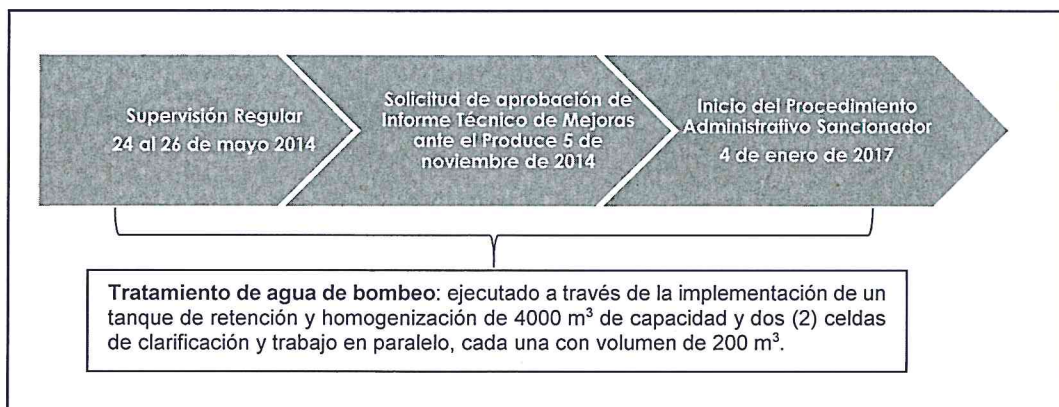
⁴⁷ Ver Resolución N° 025-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 9 de febrero de 2018.

⁴⁸ Folio 133.

DATOS DEL EXPEDIENTE					
N° Registro:	00087309-2014				
Razón Social:	PESQUERA HAYDUK				
Fecha de Registro:	05/11/2014 16:24				
FLUJO DEL DOCUMENTO					
Clase Documento	Documento Interno	Fecha de Registro	Asunto	Dependencia Origen	Dependencia Destino
		05/11/2014 16:24		OFICINA GENERAL DE ATENCION AL CIUDADANO	DIRECCION GENERAL DE EXTRACCION Y PRODUCCION PESQUERA PARA CONSUMO HUMANO INDIRECTO
PROVEIDO	06801-2014-PRODUCE/DGCHI	07/11/2014 16:18	SOLICITA APROBACION DE INFORME TECNICO SOBRE IMPLEMENTACION DE MEJORAS EN MANEJO DE EFLUENTES	DIRECCION GENERAL DE EXTRACCION Y PRODUCCION PESQUERA PARA CONSUMO HUMANO INDIRECTO	DIRECCION DE PRODUCCION INDUSTRIAL PESQUERA PARA CONSUMO HUMANO INDIRECTO
OFICIO	00134-2015-PRODUCE/DPCHI	30/03/2015 17:30	SOLICITA APROBACION DE INFORME TECNICO SOBRE IMPLEMENTACION DE MEJORAS EN MANEJO DE EFLUENTES	DIRECCION DE PRODUCCION INDUSTRIAL PESQUERA PARA CONSUMO HUMANO INDIRECTO	OFICINA GENERAL DE ATENCION AL CIUDADANO
SIN DOCUMENTO	SIN NUMERO	30/03/2015 17:30	Creación por concepto de Correspondencia	OFICINA GENERAL DE ATENCION AL CIUDADANO	DIRECCION DE PRODUCCION INDUSTRIAL PESQUERA PARA CONSUMO HUMANO INDIRECTO
CARGO	00200-2015-PRODUCE/DPCHI	06/04/2015 14:35	SOLICITA APROBACION DE INFORME TECNICO SOBRE IMPLEMENTACION DE MEJORAS EN MANEJO DE EFLUENTES	DIRECCION DE PRODUCCION INDUSTRIAL PESQUERA PARA CONSUMO HUMANO INDIRECTO	DIRECCION GENERAL DE EXTRACCION Y PRODUCCION PESQUERA PARA CONSUMO HUMANO INDIRECTO

Fuente: <http://www.produce.gob.pe/index.php/consulta-tramite>,
Consulta: 12 de febrero de 2018

46. Tomando ello en consideración, y luego de la evaluación de los documentos obrantes en el expediente, se desprende que la solicitud de Hayduk fue presentada con posterioridad a la fecha de la Supervisión Regular en la que se detectó la infracción en cuestión, tal y como se muestra en el siguiente gráfico:




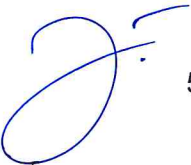
Elaboración: TFA

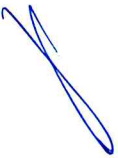
47. Del cuadro precedente, se observa que durante la Supervisión Regular efectuada por el OEFA, y de conformidad con su PMA vigente en dicho momento, Hayduk se encuentra obligado a efectuar el tratamiento de las aguas de bombeo a través de la implementación en la fase de almacenado N° 1 de un tanque de retención y homogenización de 4000 m³ de capacidad, mientras que en la etapa del tratamiento químico, el sistema estaría compuesto por dos (2) celdas de clarificación y trabajo en paralelo, cada una con volumen de 200 m³; no obstante, conforme quedó acreditado, durante las citadas acciones, se evidenció que el administrado instaló un tanque de retención con una capacidad únicamente de 1000 m³ y una sola celda de flotación para el tratamiento químico del agua de bombeo.
48. En virtud a lo expuesto, y aunado al hecho de que el administrado presentó con posterioridad a la Supervisión Regular donde se detectó el hallazgo que originó el presente procedimiento administrativo sancionador, la solicitud para la implementación de mejoras, el argumento esgrimido por aquel respecto a que la demora en la aprobación de la solicitud formulada ante el Produce no acarrea su responsabilidad, pues actuó aplicando la correspondiente medida de adecuación de conformidad con lo establecido en los artículos 29° y 30° del Reglamento de Medidas Administrativas del OEFA, no tiene asidero.
49. Por consiguiente, el tratamiento del agua de bombeo, a través de la implementación de los equipos con diferentes capacidades conforme a su PMA, no debía estar operativo en tanto este cambio no hubiera sido aprobado por el Produce, máxime si Hayduk tenía conocimiento de las características que regían su solicitud, y que acarrea, en todo caso, la realización de un informe técnico sustentando encontrarse en el supuesto contemplado en el artículo 4° del Decreto Supremo N° 054-2013-PCM ante la autoridad sectorial ambiental competente antes de su implementación.
50. Acorde a las precisiones efectuadas en los considerandos precedentes, se evidencia que el PMA vigente al momento de las acciones de supervisión y, por ende, de obligatoria observancia por parte de Hayduk, fue el aprobado mediante Resolución Directoral N° 045-2010-PRODUCE/DIGAAP, y, en consecuencia, debió implementar los equipos conforme al compromiso asumido.
51. Por lo tanto, como quiera que la solicitud formulada por Hayduk ante el Produce tuvo lugar con posterioridad a los hechos que originaron el presente procedimiento administrativo sancionador, esta sala considera que la dilación en el pronunciamiento del Produce respecto a la solicitud formulada por Hayduk, no implica que el administrado se encuentre exento de responsabilidad por los hallazgos detectados durante la Supervisión Regular; en consecuencia, corresponde desestimar los argumentos planteados por el administrado.

Respecto a la aplicación de la Ley N° 30230

52. Sobre el particular, Hayduk señaló:

- “1.6. Por todo lo expuesto, consideramos que estamos dentro del marco de la Ley 30230, que en su artículo 19° señala, que si se declara la existencia de infracción, el OEFA tramitará procedimientos sancionadores excepcionales, ordenando la realización de medidas correctivas destinadas a revertir la conducta infractora.*
- 1.7. Así también, de acuerdo a la R.C.D. N° 007-2015-OEFA-CD en su artículo 29°, señala (...)*
Así mismo, su artículo 30° señala (...)
- 1.8. Lo establecido en el párrafo anterior, encaja con las acciones que nuestra empresa tomo al presentar ante PRODUCE el “Informe Técnico final sobre implementación de mejoras en el Manejo ambiental (PMA) aprobado mediante R.D. N° 045-20101-PRODUCE de la Planta de Vegueta- Hayduk S.A”, el cual hasta la fecha no ha sido aprobado por PRODUCE, después de más de 2 años.*
- 1.9. También indicamos, que actualmente en vista de que dicho informe no ha sido aprobado (...) estamos realizando la Actualización de Nuestro Instrumento de Gestión Ambiental, el cual será presentado en breve a PRODUCE (...)” [sic]*

- 
53. Con relación a este extremo, cabe indicar que el 12 de julio de 2014 fue publicada la Ley N° 30230, Ley que establece las medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país (en adelante, **Ley N° 30230**), la cual estableció en su artículo 19° que durante un periodo de tres años contados a partir de la vigencia de la referida ley, el OEFA privilegiará las acciones orientadas a la prevención y corrección de la conducta infractora en materia ambiental.
- 
54. Por tanto, durante dicho periodo el OEFA tramitará procedimientos excepcionales y si la autoridad administrativa declara la existencia de infracción, ordenará la realización de medidas correctivas destinadas a revertir la conducta infractora⁴⁹.
55. Ahora bien, con la finalidad de establecer las reglas jurídicas que desarrollen la aplicación del artículo 19° de la Ley N° 30230, el OEFA expidió la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD⁵⁰ que aprobó las normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el artículo 19° de la Ley N° 30230



⁴⁹ **LEY N° 30230.**
Artículo 19°.- Privilegio de la prevención y corrección de las conductas infractoras.
En el marco de un enfoque preventivo de la política ambiental, establécese un plazo de tres (3) años contados a partir de la vigencia de la presente Ley, durante el cual el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA privilegiará las acciones orientadas a la prevención y corrección de la conducta infractora en materia ambiental.
Durante dicho periodo, el OEFA tramitará procedimientos sancionadores excepcionales. Si la autoridad administrativa declara la existencia de infracción, ordenará la realización de medidas correctivas destinadas a revertir la conducta infractora (...)

⁵⁰ Publicada en el diario oficial *El Peruano*, el 24 de julio de 2014.

(en adelante, **Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD**), la cual dispone en su artículo 2° lo siguiente:

“Artículo 2°.- Procedimientos sancionadores en trámite

Tratándose de los procedimientos sancionadores en trámite en primera instancia administrativa, corresponde aplicar lo siguiente:

(...)

2.2 Si se verifica la existencia de infracción administrativa distinta a los supuestos establecidos en los literales a), b) y c) del tercer párrafo del Artículo 19 de la Ley N° 30230, primero se dictará la medida correctiva respectiva, y ante su incumplimiento, la multa que corresponda, con la reducción del 50% (cincuenta por ciento) si la multa se hubiera determinado mediante la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, aprobada por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA-PCD, o norma que la sustituya, en aplicación de lo establecido en el segundo párrafo y la primera oración del tercer párrafo del artículo antes mencionado.

En caso se acredite la existencia de infracción administrativa, pero el administrado ha revertido, remediado o compensado todos los impactos negativos generados por dicha conducta y, adicionalmente, no resulta pertinente el dictado de una medida correctiva, la Autoridad Decisora se limitará a declarar en la resolución respectiva la existencia de responsabilidad administrativa. Si dicha resolución adquiere firmeza, será tomada en cuenta para determinar la reincidencia, sin perjuicio de su inscripción en el Registro de Infractores Ambientales”. (Énfasis agregado)

56. En esa línea, y respecto a las medidas correctivas, mediante el Reglamento de Medidas Administrativas del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 007-2015-OEFA/CD⁵¹, vigente al momento de emitirse la Resolución Directoral N° 681-2017-OEFA/DFSAL, se regularon los alcances de las medidas correctivas, los recursos administrativos que se podían imponer contra éstas, así como la aplicación de multas coercitivas por su incumplimiento; siendo que en su artículo

⁵¹ Se debe indicar que, si bien dicho Reglamento ha sido derogado por la Única Disposición Complementaria Derogatoria de la Resolución N° 027-2017-OEFA-CD, debe tenerse en consideración que los procedimientos administrativos sanciones que analiza el TFA aún continúan rigiéndose por las obligaciones establecidas en el Reglamento de medidas administrativas del OEFA, dado que al momento de ocurridos los hechos de dichos procedimientos se encontraba en el marco vigente de las obligaciones contenidas en dicho reglamento.

29°⁵² se establecieron los tipos de medidas correctivas⁵³, entre las cuales se encuentran las medidas de adecuación, orientadas a que el administrado adapte sus actividades a determinados estándares para asegurar la mitigación de posibles efectos perjudiciales en el ambiente o en la salud de las personas.

56. Sin perjuicio de lo señalado, toda vez que de la revisión de los actuados se infiere que el administrado inició un procedimiento administrativo ante el Produce con la finalidad de que la referida institución se pronuncie con relación a los cambios que pretende implementar en su PMA para el tratamiento de las aguas de bombeo, en ese sentido, este tribunal considera que la solicitud del administrado no tiene asidero en el marco del presente procedimiento administrativo sancionador, dado que es una prerrogativa del OEFA determinar si corresponde o no el dictado de una medida correctiva.
57. Sin perjuicio de lo señalado en el párrafo precedente, cabe precisar que la imposición o no de una medida correctiva no implica el deslinde de la responsabilidad administrativa que se le determinó por el incumplimiento de su PMA vigente al momento de la Supervisión Regular; siendo que, en todo caso, cualquier modificación y/o actualización de su IGA, deberá ser presentada ante la autoridad certificadora competente, para su aprobación y posterior cumplimiento.
58. Por consiguiente, y en concordancia con los fundamentos desarrollados en el presente acápite, carece de objeto pronunciarse respecto del argumento formulado por el administrado en este extremo.

52

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 007-2015-OEFA/CD

Artículo 29.- Tipos de medidas correctivas

Las medidas correctivas pueden ser:

- a) **Medidas de adecuación:** Estas medidas tienen por objeto que el administrado adapte sus actividades a determinados estándares para asegurar la mitigación de posibles efectos perjudiciales en el ambiente o la salud de las personas. Estas medidas deben darse frente a supuestos en los cuales el daño y la infracción son de carácter menor, por lo que basta una actuación positiva del administrado para asegurar la reversión de los posibles perjuicios.
- b) **Medidas de paralización:** Estas medidas pretenden paralizar o neutralizar la actividad que genera el daño ambiental, y así evitar que se continúe con la afectación del ambiente y la salud de las personas.
- c) **Medidas de restauración:** Estas medidas tienen por objeto restaurar, rehabilitar o reparar la situación alterada con la finalidad de retornar al estado de cosas existente con anterioridad a la afectación.
- d) **Medidas de compensación ambiental:** Estas medidas tienen por finalidad sustituir el bien ambiental afectado que no puede ser restaurado.

53

De igual manera, en el artículo 30° del citado cuerpo normativo, se establece de manera enunciativa entre las posibles medidas correctivas que pueden dictarse, la concerniente al requerimiento de actualización de los instrumentos de gestión ambiental del administrado ante la autoridad competente para emitir la certificación ambiental.

V.I.2. Si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Hayduk por haber excedido el LMP establecido para el parámetro sulfuro de hidrógeno (H₂S mg/m³) en un 80% en el punto planta de agua de cola, en el monitoreo de emisiones realizados en el mes de mayo de 2013

59. Sobre este extremo cabe señalar que, aun cuando el administrado reconoció la existencia del hecho constitutivo de infracción⁵⁴, infiere que con posterioridad a tener conocimiento de ello, efectuó las medidas necesarias consistentes en la revisión del equipo, su limpieza y mantenimiento, de forma tal que consiguió cumplir con la normativa sin presentarse desviaciones que superaran los LMP.

60. En tal sentido el administrado señaló:

"2.3. En la Resolución Directoral N° 681-2017-OEFA-DFSAI en el párrafo 40, citan la Resolución N° 031-2017/TFA-SME del Tribunal de Fiscalización Ambiental, en la cual señalan que el incumplimiento de los LMP debido a que es una conducta que se infringió en un momento determinado, no puede ser revertida y por lo tanto no es subsanable.

(...)

2.5. Sin embargo, lo que la Autoridad no analiza es que la sentencia del TFA (Resolución N° 031-2017-TFA-SME) a la que hace referencia, fue dada bajo circunstancias diferentes, que fueron en su momento evaluadas y que no es el mismo escenario que lo sucedido en nuestro caso.

2.6. Por ejemplo, en dicha resolución no se analiza la afectación al ambiente con pruebas fehacientes, como si lo hacemos nosotros, al demostrar que no hubo ninguna afectación, evidenciándolo a través de los monitoreos de calidad de aire".

61. De igual manera, precisó que:

"(...) en nuestro caso si correspondería aplicar lo señalado en el artículo 15° de la R.C.D. N° 005-2017-OEFA/CD, que refiere que si el incumplimiento detectado es leve y la conducta es subsanada previo al inicio del procedimiento sancionador se dispondrá el archivo del expediente en ese extremo".

62. Al respecto, cabe señalar que en el numeral 64, *in fine*, del artículo 134° del RLGP se establece que constituye una infracción administrativa en las actividades pesqueras y acuícolas, el exceder los LMP de efluentes o emisiones.

63. En el presente caso, mediante el artículo 3° del Decreto Supremo N° 011-2009-MINAM, se aprobó los LMP para las emisiones de la fuente puntual del proceso de secado de la industria de harina y aceite de pescado y harina de residuos hidrobiológicos.

⁵⁴

Ver folio 202 del expediente: "Es oportuno resaltar que nuestra empresa al momento de ocurrido hecho adopto medidas correctivas, consistentes en la revisión, limpieza y mantenimiento del equipo. Luego de las cuales se resolvió el problema que ocasiono que el LMP se ubicará fuera del límite, no repitiéndose dicha situación hasta el momento". [sic]

64. En esta línea, en el numeral 2.10 del artículo 2° de la citada norma, se define a los LMP como:

“Es la medida de concentración o el grado de elementos, sustancias o parámetros físicos, químicos y biológicos, que caracterizan a una emisión que, al ser excedida causa o puede causar daños a la salud, al bienestar humano y al ambiente. Su cumplimiento es exigible legalmente por el MINAM y los organismos que conformen el Sistema de Gestión Ambiental”.

65. Adicionalmente, el citado texto normativo recoge los LMP de diversos parámetros cuyo exceso —por parte de los titulares de las actividades de pesquería— no es permitido, encontrándose entre ellos los siguientes:

Cuadro N° 3: LMP aprobados mediante Decreto Supremo N° 011-2009-MINAM

Contaminante	Límite Máximo Permissible (mg/m ³) (Concentración)
Sulfuro de hidrógeno, sulfuros	5
Material Particulado (MP)	150

Elaboración: TFA

66. De lo expuesto, debe tenerse en cuenta que los LMP constituyen instrumentos de gestión ambiental de tipo control, que fijan la concentración máxima (valores límite) de los parámetros contenidos en las emisiones y efluentes⁵⁵ que pueden —desde la perspectiva legal— ser descargados o emitidos a los cuerpos receptores (agua, aire y suelo); en tal sentido, han sido adoptados como tal por parte del Estado a fin de preservar la salud de las personas y el ambiente. Siendo ello así, los administrados deben cumplir con los LMP, no solo por encontrarse regulados normativamente, sino también porque a través de su cumplimiento, evitarán la generación de efectos negativos sobre aquellos bienes jurídicos protegidos.

67. En efecto, en el numeral 32.1 del artículo 32° de la Ley N° 28611⁵⁶ se establece que el LMP es la medida de la concentración o grado de elementos, sustancias o

⁵⁵ El término *efluente* puede ser entendido como la descarga líquida de materiales de desecho en el ambiente, la cual puede ser tratada o sin tratar; mientras que *emisión* es todo fluido gaseoso, puro o con sustancias en suspensión, así como toda forma de energía radioactiva o electromagnética (sonido), que emanen como residuos o producto de la actividad humana. FOY, P. y VALDEZ, W. (2012) *Glosario Jurídico Ambiental Peruano*. Lima: Editorial Academia de la Magistratura.
http://sistemas.amag.edu.pe/publicaciones/derecho_ambiental/glosario_juridico_ambiental_peruano.pdf, Consulta: 12 de febrero de 2018.

⁵⁶ LEY N° 28611.
Artículo 32°.- Del Límite Máximo Permissible.- (...)
32.1. El Límite Máximo Permissible - LMP es la medida de la concentración o grado de elementos, sustancias o parámetros físicos, químicos y biológicos que caracterizan a un efluente o una emisión, que al ser excedida causa o puede causar daños a la salud, al bienestar humano y al ambiente. Su determinación corresponde al Ministerio del Ambiente. Su cumplimiento es exigible legalmente por el Ministerio del Ambiente y los

parámetros físicos, químicos y biológicos que caracterizan a un efluente o una emisión, que al ser excedida causa o puede causar daños a la salud, al bienestar humano y al ambiente.

68. Cabe precisar que, de acuerdo con lo señalado por dicha norma, existe infracción cuando: (i) se causa un daño o (ii) cuando se puede causar un daño a la salud, al bienestar humano y al ambiente. En este último caso, al excederse los LMP existe la posibilidad futura de la generación de efectos adversos en el ambiente (entre otros, se puede afectar negativamente la resiliencia del sistema, esto es la capacidad de absorber las perturbaciones y volver a su estado natural)⁵⁷.
69. En consecuencia, y de conformidad con lo establecido en el artículo 6° del Decreto Supremo N° 011-2009-MINAM, los titulares de las licencias de operación de las plantas de procesamiento pesquero industrial de harina y aceite de pescado y harina de residuos hidrobiológicos, están obligados a cumplir con los LMP aprobados legalmente.
70. Tomando ello en consideración, debe precisarse que, durante la Supervisión Regular – registrada en el Acta de Supervisión -, la DS solicitó al administrado⁵⁸ la presentación de los reportes de monitoreo de emisiones atmosféricas y de calidad de aire, con sus respectivos reportes de monitoreo e informes correspondientes al año 2013. Siendo que con fecha 4 de noviembre de 2013⁵⁹, Hayduk cumplió con remitir, entre otra documentación solicitada, el Informe de Monitoreo de Emisiones atmosféricas INF 07-13-0465-MA, en virtud del cual se tienen los siguientes resultados:

Resultado de los Informes de Monitoreo de emisiones atmosféricas

Parámetros	Ciclón de Secador	Planta Agua de Cola	Límites Máximos Permisibles (mg/m ³) ³
Partículas (mg/m ³) ²	2	6	150
Sulfuro de Hidrógeno (mg/m ³) ²	0,15	9	5
Datos del Muestreo			
Fecha	07.06.2013	06.06.2013	--
Hora inicio	03:36	23:33	--
Hora término	04:12	00:12	--

Fuente: Informe de Supervisión

organismos que conforman el Sistema Nacional de Gestión Ambiental. Los criterios para la determinación de la supervisión y sanción serán establecidos por dicho Ministerio (...).

⁵⁷ Criterio recogido en las Resoluciones N°s 051-2015-OEFA/TFA-SEM, 024-2016-OEFA/TFA-SEM, 034-2016-OEFA/TFA-SEM y 039-2016-OEFA/TFA-SEM.

⁵⁸ Informe N° 177-2014-OEFA/DS-PES, p. 137, disco compacto que obra en el folio 8 del expediente.

⁵⁹ Informe N° 177-2014-OEFA/DS-PES, p. 254, disco compacto que obra en el folio 8 del expediente.

71. En tal sentido, la DS constató —sobre la base de los monitoreos de emisiones realizados por el propio administrado—, que Hayduk superó el LMP respecto al parámetro de sulfuro de hidrógeno en la fuente Planta Agua de Cola, conforme se recogió en el hallazgo N° 5 del Informe de Supervisión⁶⁰:

<p>HALLAZGO 5: De la revisión a los informes de monitoreo de emisiones correspondiente a la primera temporada de pesca 2013; se evidencia que se ha excedido los Límites Máximos Permisibles en el parámetro Sulfuro de Hidrogeno en la fuente Planta Agua de Cola; en un 80% de lo establecido en la normativa vigente.</p>
<p>Sustento: Medio Probatorio:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Informe de Monitoreo de Emisiones INF 07-13-0465/MA. (Anexo 3.4) • Tabla Resumen de Monitoreo de Emisiones y Calidad de Aire –Año 2013 (Anexo 1.9) <p>Base Legal:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Decreto Supremo N° 011-2009-MINAM.

Fuente: Informe de Supervisión

72. De los medios probatorios existentes, la DFSAI declaró responsable a Hayduk por el exceso en un 80%⁶¹ por encima de los LMP establecidos en la normativa aplicable respecto de los parámetros de sulfuro de hidrógeno en la temporada I-2013; razón por la cual dicho incumplimiento configuró la infracción prevista en el numeral 64 del artículo 134° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE.
73. Ahora bien, con relación a la imposición de las medidas correctivas, debe indicarse que la autoridad decisora no consideró pertinente su dictado, toda vez que, según el análisis efectuado de la resolución venida en grado, consideró que el exceso del LMP respecto del parámetro de sulfuro de hidrógeno imputado al administrado no generó una situación adversa al ambiente.

⁶⁰ Informe N° 177-2014-OEFA/DS-PES, p. 67, disco compacto que obra en el folio 8 del expediente.

⁶¹ A fin de establecer el porcentaje de exceso del LMP del parámetro sulfuro de hidrogeno, la SDI realizó el cálculo que se detalla a continuación:

- > LMP establecido para el parámetro sulfuro de hidrógeno : 5
- > Resultado del monitoreo en el punto planta de agua de cola : 9

Planta de agua de cola	
5	100%
9	X
$X = \frac{(9-5) * 100\%}{5}$	80.00%

74. No obstante, este tribunal considera necesario señalar que la actividad desarrollada por los titulares de las licencias de procesamiento de productos hidrobiológicos, puede generar un impacto ambiental que se traduce en daños en el ambiente o riesgo de su producción; circunstancia que ha sido considerada por la normativa ambiental vigente en tanto en el literal f)⁶² del artículo 22° de la Ley N° 29325 se dispone que el OEFA podrá considerar el dictado de medidas correctivas orientadas a evitar los efectos nocivos que la conducta infractora pudiera producir en el ambiente, los recursos naturales o la salud de las personas.
75. En tal sentido, se colige que el exceso de los LMP de emisiones establecidas legalmente respecto a un parámetro determinado, acarrea un daño al ambiente, ya sea potencial o real; siendo que en el caso en concreto, dicho exceso generó un daño potencial sobre el cuerpo receptor. En consecuencia, como ha señalado el TFA en reiterados pronunciamientos⁶³, a pesar de que con posterioridad el titular adopte las acciones pertinentes a efectos de no exceder los LMP, no revertiría la conducta infractora en cuestión, ello como consecuencia de que, por su propia naturaleza, la conducta analizada no es subsanable.
76. Ahora bien, conforme se desprende de su escrito de apelación, Hayduk solicitó el archivo del procedimiento administrativo sancionador en este extremo, al considerar que la conducta infractora por la cual se determinó su responsabilidad administrativa se encuentra inmersa dentro de lo establecido en el literal a) del artículo 15° de Reglamento de Supervisión del OEFA⁶⁴.

⁶² **Artículo 22.- Medidas correctivas**

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

f) Otras que se consideren necesarias para evitar la continuación del efecto nocivo que la conducta infractora produzca o pudiera producir en el ambiente, los recursos naturales o la salud de las personas.

22.3 Las medidas correctivas deben ser adoptadas teniendo en consideración el Principio de Razonabilidad y estar debidamente fundamentadas. La presente norma se rige bajo lo dispuesto por el artículo 146 de la Ley del Procedimiento Administrativo General en lo que resulte aplicable (...) (Énfasis agregado)

⁶³ Conforme las Resoluciones N° 004-2017-OEFA/TFA-SMEPIM, 005-2017-OEFA/TFA-SMEPIM, ambas del 25 de abril de 2017; N° 020-2017-OEFA/TFA-SMEPIM, del 27 de junio de 2017; N° 028-2017-OEFA/TFA-SMEPIM, del 4 de agosto de 2017, y N° 080-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 30 de noviembre de 2017.

⁶⁴ **Reglamento de Supervisión del OEFA aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD**

Artículo 15°.- De la clasificación de los incumplimientos detectados

Los incumplimientos detectados se clasifican en:

- a) Incumplimientos leves: Son aquellos que involucran: (i) un daño potencial a la flora y fauna, o a la vida o salud de las personas, siempre y cuando impliquen un riesgo leve; o (ii) se trate del incumplimiento de una obligación de carácter formal u otra que no causa daño o perjuicio. **Si el administrado acredita la subsanación del incumplimiento leve detectado antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador, se dispondrá el archivo del expediente de supervisión en este extremo.** Cuando se trate de un incumplimiento leve que solo resulte relevante en función de la oportunidad de su cumplimiento, la autoridad que corresponda puede considerar el tiempo transcurrido entre la fecha de la conducta y la fecha del Informe de Supervisión o la fecha en que este se remita a la Autoridad Instructora para disponer el archivo del expediente en este extremo, por única vez.

77. Conforme con lo dispuesto en el mencionado precepto, cuando se trate de un incumplimiento leve, si el administrado acredita su subsanación antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador se dispondrá el archivo del expediente de supervisión en dicho extremo.
78. En ese sentido, y en atención a los argumentos expuestos por el administrado, esta sala considera que corresponde verificar si en el presente caso se configuró el supuesto eximente de responsabilidad.
79. Sobre el particular, es pertinente indicar que la conducta infractora imputada a Hayduk en el presente caso consiste en exceder el LMP en el parámetro sulfuro de hidrógeno en un 80% respecto del monitoreo de emisiones en su fuente de Planta de Agua de Cola, incumpliendo así el compromiso asumido en su PMA.
80. Dicho ello, debe precisarse que si bien existen medios probatorios que indican que Hayduk ha cumplido con el valor de los LMP establecido para el parámetro sulfuro de hidrógeno, situación que se presenta antes del inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, ello no acredita que el administrado hubiera subsanado la conducta infractora en cuestión, pues esta —por su naturaleza— no resulta subsanable.
81. En efecto, debe señalarse que el monitoreo de una emisión en un momento determinado refleja las características singulares de este en ese instante. Por ello, a pesar de que con posterioridad a la comisión de la infracción el titular realice acciones destinadas a que los monitoreos posteriores reflejen que los parámetros se encuentran dentro de los límites establecidos, ello no significa que dichas acciones puedan ser consideradas como una subsanación de la conducta infractora.
82. En ese sentido, esta sala considera que la conducta infractora referida al exceso del parámetro de sulfuro de hidrógeno —por su naturaleza—, no resulta subsanable; en consecuencia, al no ser de aplicación lo dispuesto en el literal a) del artículo 15° de Reglamento de Supervisión del OEFA, corresponde desestimar los argumentos formulados por el administrado en este extremo de su apelación; correspondiendo por tanto confirmar la decisión adoptada mediante la Resolución Directoral N° 1028-2017-OEFA/DFSAI en dicho extremo.

De conformidad con lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, el Decreto Legislativo N° 1013 que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, el Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA y la Resolución de Consejo Directivo N° 032-2013-OEFA/CD que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA.

SE RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución Directoral N° 1028-2017-OEFA/DFSAI del 1 de setiembre de 2017, en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Corporación Pesquera Inca S.A.C., respecto de las conductas infractoras N° 1 y N° 3 descritas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.

SEGUNDO.- Notificar la presente resolución a Pesquera Hayduk S.A. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (ahora DFAI), para los fines pertinentes.

Regístrese y comuníquese.



.....
RAFAEL MAURICIO RAMÍREZ ARROYO
Presidente
Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental

.....
JAIME PEDRO DE LA PUENTE PARODI
Vocal
Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
SEBASTIAN ENRIQUE SUITO LOPEZ
Vocal
Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental