



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

RESOLUCIÓN N° 042-2018-OEFA/TFA-SMEPIM

EXPEDIENTE N° : 1525-2016-OEFA/DFSAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS¹
ADMINISTRADO : ITALIA PACÍFICO S.R.L.
SECTOR : PESQUERÍA
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 1024-2017-OEFA/DFSAI

SUMILLA: *Se integra la Resolución Directoral N° 1024-2017-OEFA/DFSAI del 1 de setiembre de 2017, en el extremo referido a la parte resolutive, en el sentido que se debió declarar infundado el recurso de reconsideración, conforme los considerandos 11 al 16 de la mencionada resolución.*

Por otro lado, se confirma la Resolución Directoral N° 1024-2017-OEFA/DFSAI del 1 de setiembre de 2017, que resolvió el recurso de reconsideración interpuesto por Italia Pacífico S.R.L., contra la Resolución Directoral N° 221-2017-OEFA/DFSAI del 13 de febrero de 2017, toda vez que quedó acreditada su responsabilidad administrativa por la comisión de las siguientes conductas infractoras:

- (i) ***No realizó dos monitoreos de efluentes correspondientes a las estaciones de invierno y primavera del año 2013 y un monitoreo de efluentes correspondiente al semestre 2013-II, conforme a lo establecido en su PAMA.***

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° 1525-2016-OEFA/DFSAI/PAS fue iniciado durante la vigencia del ROF del 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).

- (ii) **No realizó tres monitoreos de efluentes correspondientes a las estaciones de otoño, invierno y primavera del año 2014, un monitoreo de efluentes correspondiente al semestre 2014-II, tres monitoreos de efluentes correspondientes a las estaciones de verano, invierno y otoño del año 2015 y un monitoreo de efluentes correspondiente al semestre 2015-I y no monitoreó el parámetro coliformes totales en el monitoreo efectuado en la estación de verano del 2014, conforme a lo establecido en su PAMA.**

Lima, 28 de febrero de 2018

I. ANTECEDENTES

1. Mediante Oficio N° 900-95-PE/DIREMA² del 22 de setiembre de 1995, el Ministerio de Pesquería, actualmente Ministerio de la Producción (en adelante, **Produce**) calificó favorablemente el Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (en adelante, **PAMA**) de la planta de curado de Italia Pacífico S.R.L.³. (en adelante, **Italia Pacífico**).
2. Con Resolución Directoral N° 078-98-PE/DNPP⁴ del 6 de mayo de 1998 con, el Produce aprobó a favor de Italia Pacífico el cambio de titularidad de la licencia de operación otorgada a Italia Abruzzo S.R.L. para desarrollar la actividad de procesamiento de recursos hidrobiológicos a través de la planta de curado ubicada en la avenida Simón Bolívar N° 128, distrito de Tambo de Mora, provincia de Chincha, departamento de Ica, con capacidad instalada de diez toneladas por mes (10 t/m).
3. Del 15 al 17 de octubre de 2015, la Dirección de Supervisión (en adelante, **DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) realizó una supervisión regular en el EIP de Italia Pacífico (en adelante, **Supervisión Regular 2015**), a fin de verificar el cumplimiento de las obligaciones contenidas en la normativa ambiental y de sus instrumentos de gestión ambiental.
4. Los resultados de la Supervisión Regular 2015 fueron recogidos en el Acta de Supervisión Directa s/n⁵ del 17 de octubre de 2017 (en adelante, **Acta de Supervisión**), y en el Informe de Supervisión Directa N° 062-2016-OEFA/DS-PES⁶ del 27 de enero de 2016 (en adelante, **Informe de Supervisión**). Dichos hallazgos fueron analizados en el Informe Técnico

² Página 1 del Anexo 4-4B del documento contenido en el disco compacto que obra a folio 9 del Expediente.

³ Registro Único de Contribuyente N° 20324947737.

⁴ Página 1 del Anexo 4-1 del documento contenido en el disco compacto que obra a folio 9.

⁵ Folios 10 a 14.

⁶ Documento contenido en el disco compacto que obra a folio 9 del expediente.

Acusatorio N° 386-2016-OEFA/DS⁷ del 9 de marzo de 2016 (en adelante, **ITA**).

5. Sobre la base del Informe de Supervisión y del ITA, a través de la Resolución Subdirectoral N° 1484-2016-OEFA/DFSAI/SDI⁸ del 21 de setiembre de 2016, 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 del presente procedimiento administrativo sancionador contra Italia Pacífico.
6. El 5 de enero de 2017 se notificó a Italia Pacífico la Carta N° 016-2017-OEFA/DFSAI mediante la cual se remitió el Informe Final de Instrucción N° 1591-2016-OEFA/DFSAI/SDI⁹ (en adelante, **Informe Final de Instrucción**), otorgando un plazo de cinco días hábiles para la presentación de los descargos¹⁰.
7. Luego de evaluar los descargos presentados por Italia Pacífico, la DFSAI emitió el 10 de julio de 2017, la Resolución Directoral N° 221-2017-OEFA/DFSAI¹¹, a través de la cual declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Italia Pacífico¹², respecto de las conductas infractoras siguientes¹³:

⁷ Folios 1 a 7.

⁸ Folios 38 a 50.

⁹ Folios 100 a 111.

¹⁰ Mediante escrito con registro N° 1627 presentado el 9 de enero de 2017 (folios 114 a 118), el administrado formuló sus descargos al Informe Final de Instrucción.

¹¹ Folios 186 a 194.

¹² Cabe señalar que la declaración de responsabilidad administrativa se realizó en virtud de lo dispuesto 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; y la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD, que aprueba las normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el artículo 19° de la mencionada Ley.

Ley N° 30230, Ley que Establece Medidas Tributarias, Simplificación de Procedimientos y Permisos para la Promoción y Dinamización de la Inversión en el País, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 12 de julio de 2014.

Artículo 19°.- Privilegio de la prevención y corrección de las conductas infractoras

En el marco de un enfoque preventivo de la política ambiental, establézcase 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 período, 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 y suspenderá el procedimiento sancionador excepcional. Verificado el cumplimiento de la medida correctiva ordenada, el procedimiento sancionador excepcional concluirá. De lo contrario, el referido procedimiento se reanudará, quedando habilitado el OEFA a imponer la sanción respectiva. (...)

Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD, que aprueba las normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el artículo 19° de la Ley N° 30230, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 24 de julio de 2014.

Artículo 2°.- Procedimientos sancionadores en trámite

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

Cuadro N° 1.- Detalle de la conductas infractoras

N°	Conductas infractoras	Norma sustantiva	Norma tipificadora
1	No realizó dos monitoreos de efluentes correspondientes a las estaciones de invierno y primavera del año 2013 y un monitoreo de efluentes correspondiente al semestre 2013-II, conforme a lo establecido en su PAMA.	Numeral 73 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado mediante Decreto Supremo N° 012-2001-PE (en adelante, RLGP) ¹⁴ .	Sub Código 73.2 del Código 73 del Cuadro de Sanciones del Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE (en

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.

2.3 En el supuesto previsto en el Numeral 2.2 precedente, el administrado podrá interponer únicamente el recurso de apelación contra las resoluciones de primera instancia.

¹³ Cabe señalar que mediante la Resolución Directoral N° 221-2017-OEFA/DFSAI del 13 de febrero de 2017, se archivó la siguiente imputación efectuada en contra de Italia Pacífico:

Conductas infractoras
Contaba con un almacén central para el acopio de residuos sólidos peligrosos que no se encontraría cerrado, conforme a lo establecido en el Artículo 40° del Reglamento de la Ley General de Residuos Sólidos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.

Fuente: Resolución Directoral N° 221-2017-OEFA/DFSAI

Elaboración: TFA

Asimismo, mediante la Resolución Directoral N° 1024-2017-OEFA/DFSAI del 1 de setiembre de 2017 se declaró fundado en parte el recurso de reconsideración interpuesto por el administrado contra la Resolución Directoral 221-2017-OEFA/DFSAI en el extremo referido a la conducta infractora N° 2 respecto al monitoreo de los parámetros NaOH y HNO₃ en el monitoreo

¹⁴ **DECRETO SUPREMO N° 012-2001-PE, Reglamento de la Ley General de Pesca**, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 14 de marzo de 2001, modificado por el Decreto Supremo N° 016-2011-PRODUCE, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 28 de octubre de 2011.

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. (...).

Nº	Conductas infractoras	Norma sustantiva	Norma tipificadora
			adelante, TUO del RISPAC) ¹⁵ .
2	No realizó tres monitoreos de efluentes correspondientes a las estaciones de otoño, invierno y primavera del año 2014, un monitoreo de efluentes correspondiente al semestre 2014-II, tres monitoreos de efluentes correspondientes a las estaciones de verano, invierno y otoño del año 2015 y un monitoreo de efluentes correspondiente al semestre 2015-I, conforme a lo establecido en su PAMA.	Numeral 73 del artículo 134º del RLGP, en concordancia con el artículo 24º de la Ley Nº 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, LGA) ¹⁶ , el artículo 15º de la Ley Nº 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental (en adelante, Ley del SEIA) ¹⁷ , el artículo 29º del Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, aprobado por Decreto Supremo Nº 019-	Numeral 2.1 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Resolución de Consejo Directivo Nº 049-2013-OEFA/CD ¹⁹ .

¹⁵ ANEXO DEL DECRETO SUPREMO Nº 019-2011-PRODUCE, que aprueba el Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo Nº 016-2007-PRODUCE, publicado en el diario oficial El Peruano el 6 de diciembre de 2011.

Código	Infracción	Sub Código de la Infracción	Medida Cautelar y Medidas Correctivas o Reparadoras		Determinación de la Sanción	
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.	73.2	EIP dedicados al CHD o CHI y que no se encuentren operando en el momento de la inspección.	No	Multa	2 UIT

¹⁶ LEY Nº 28611, Ley General del Ambiente, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 15 de octubre de 2005.

Artículo 24º.- Del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental

24.1 Toda actividad humana que implique construcciones, obras, servicios y otras actividades, así como las políticas, planes y programas públicos susceptibles de causar impactos ambientales de carácter significativo, está sujeta, de acuerdo a ley, al Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental - SEIA, el cual es administrado por la Autoridad Ambiental Nacional. La ley y su reglamento desarrollan los componentes del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental.

24.2 Los proyectos o actividades que no están comprendidos en el Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, deben desarrollarse de conformidad con las normas de protección ambiental específicas de la materia.

¹⁷ LEY Nº 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 23 de abril de 2001.

SEGUIMIENTO Y CONTROL

Artículo 15.- Seguimiento y control

15.1 La autoridad competente será la responsable de efectuar la función de seguimiento, supervisión y control de la evaluación de impacto ambiental, aplicando las sanciones administrativas a los infractores.

15.2 El MINAM, a través del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, es responsable del seguimiento y supervisión de la implementación de las medidas establecidas en la evaluación ambiental estratégica.

Nº	Conductas infractoras	Norma sustantiva	Norma tipificadora
	No monitoreo el parámetro coliformes totales en el monitoreo efectuado en la estación de verano del 2014, conforme a lo establecido en su PAMA.	2009-MINAM (en adelante, Reglamento de la Ley del SEIA) ¹⁸ y el Literal a) del Numeral 4.1 del artículo 4º de la Resolución de Consejo Directivo Nº 049-2013-OEFA/CD (en adelante, RCD Nº 049-2013-OEFA/CD) que tipifica las Infracciones y Escala de Sanciones vinculadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el Desarrollo de Actividades en las Zonas Prohibidas.	

Fuente: Resolución Directoral Nº 221-2017-OEFA/DFSAI.

Elaboración: TFA.

8. La Resolución Directoral Nº 221-2017-OEFA/DFSAI, se sustentó en los siguientes fundamentos²⁰:

- (i) La DFSAI señaló que conforme el PAMA, Italia Pacífico estaba obligado a realizar el monitoreo de sus efluentes con una frecuencia estacional y semestral.

¹⁹ RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO Nº 049-2013-OEFA/CD, Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones vinculadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el Desarrollo de Actividades en Zonas Prohibidas aprobada por Resolución de Consejo, publicado en el diario oficial El Peruano el 20 de diciembre de 2013.

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 INFRACCTOR)	BASE LEGAL REFERENCIAL	CALIFICACIÓN DE LA INFRACCIÓN	SANCIÓN MONETARIA
2.1 Incumplir lo establecido en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, sin generar daño potencial o real a la flora, la fauna, la vida o salud humana.	Artículo 24º de la Ley General del Ambiente, Artículo 15º de la Ley del SEIA, Artículo 29º del Reglamento de la Ley del SEIA	GRAVE	De 5 a 500 UIT

¹⁸ DECRETO SUPREMO Nº 019-2009-MINAM, Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 25 de setiembre de 2009.

Artículo 29º.- Medidas, compromisos y obligaciones del titular del proyecto

Todas las medidas, compromisos y obligaciones exigibles al titular deben ser incluidos en el plan correspondiente del estudio ambiental sujeto a la Certificación Ambiental. Sin perjuicio de ello, son exigibles durante la fiscalización todas las demás obligaciones que se pudiesen derivar de otras partes de dicho estudio, las cuales deberán ser incorporadas en los planes indicados en la siguiente actualización del estudio ambiental.

²⁰ En el presente acápite, solo se hará referencia a aquellos fundamentos vinculados a la conducta infractora que es materia de apelación por parte de Italia Pacífico.

- (ii) Pese a ello, durante la Supervisión Regular 2015, la DS detectó que Italia Pacífico no habría cumplido con realizar los monitoreos de efluentes correspondientes a los años 2013, 2014 y primer semestre del año 2015, conforme a la frecuencia estacional y semestral establecida en su PAMA. Asimismo, señaló que no se habría cumplido con el monitoreo total de los parámetros comprometidos.
- (iii) En ese sentido, la DFSAI señaló que teniendo en cuenta las frecuencias establecidas en el PAMA, y de los informes de ensayo que obran en el expediente, se advierte que Italia Pacífico incurrió, en los siguientes incumplimientos:

Respecto a la Conducta Infractora N° 1

- No realizó dos monitoreos de efluentes correspondientes a las estaciones de invierno y primavera del año 2013.
- No realizó un monitoreo de efluentes correspondiente al semestre 2013-II.

Respecto a la Conducta Infractora N° 2

- No realizó tres monitoreos de efluentes correspondientes a las estaciones de otoño, invierno y primavera del año 2014.
- No realizó un monitoreo de efluentes correspondiente al semestre 2014-II.
- No realizó tres monitoreos de efluentes correspondientes a las estaciones de verano, invierno y otoño del año 2015.
- No realizó un monitoreo de efluentes correspondiente al semestre 2015-I.
- No monitoreó el parámetro coliformes totales en el monitoreo efectuado en las estaciones de verano del año 2014 y primavera del año 2015.
- No monitoreó los parámetros NaOH y HNO₃ en el monitoreo efectuado en el semestre 2014-I.

- (iv) Ahora bien, respecto a los descargos del administrado relacionado a que capacitará al personal responsable de verificar el cumplimiento de los compromisos ambientales referidos al monitoreo de efluentes a través de un instructor especializado; la DFSAI señaló que las acciones que adopte la empresa para mejorar el cumplimiento de sus obligaciones no sustraen la materia sancionable, ni lo eximen de su responsabilidad por los hechos materia de análisis.
- (v) De otro lado, respecto a lo alegado por el administrado en sus descargos relacionado a que en los años 2000 y 2002 presentó un nuevo instrumento de gestión ambiental, dejándose sin vigencia el instrumento aprobado en el año 1995, la DFSAI señaló que mediante Resolución Directoral N° 191-2016-PRODUCE/DGCHD del 6 de mayo del 2016, el Produce otorgó a Italia Pacífico la licencia para

operar la planta de curado con una capacidad instalada de 98.87 t/mes, por lo tanto, recién en el año 2016 se otorgó a favor del administrado la licencia para operar con la nueva capacidad, siendo que los nuevos compromisos establecidos en el EIA deben ser cumplidos a partir de ese momento.

(vi) Respecto los descargos del administrado relacionados a que realiza únicamente actividades de curado, por lo cual no le es exigible el monitoreo de efluentes y los parámetros coliformes, NAOH y HNO₃, la DFSAI señaló que, de la revisión del requerimiento información realizado por el administrado a la EPS Semapach S.A., se aprecia que para la limpieza de la planta se utiliza ácido muriático y soda caustica, siendo que este último contiene hidróxido de sodio (NAOH) en su composición, por lo que si es necesario que este parámetro sea monitoreado en los efluentes de limpieza.

(vii) Ahora bien, respecto a los argumentos del administrado relacionados a que en la actividad de curado solo se requiere de agua, la misma que es derivada a la troncal de desechos de la EPS Semapach S.A y a una planta de tratamiento residual, la DFSAI señaló, que la imputación realizada en contra del administrado no está referida al destino final de sus efluentes o a la generación de contaminación en el cuerpo marino receptor, sino al incumplimiento de compromisos establecidos en los instrumentos de gestión ambiental.

(viii) Asimismo, respecto al argumento del administrado referido a que mediante la Resolución Directoral N° 015-2016-PRODUCE/DGCHD se aceptó su renuncia a la autorización de instalación y licencia de operación de la planta de procesamiento pesquero para la producción de enlatado, verificándose con esto que esta se encuentra inoperativa; la DFSAI señaló que el presente procedimiento se inició por presuntos incumplimientos detectados en la planta de curado de Italia Pacífico, no habiendo sido objeto de supervisión las instalaciones de la planta de enlatado.

(ix) De lo expuesto, la autoridad decisora señaló que conjuntamente con la información obrante en el expediente quedó acreditado que Italia Pacífico no cumplió con realizar:

Respecto a la Conducta Infractora N° 1

- No realizó dos monitoreos de efluentes correspondientes a las estaciones de invierno y primavera del año 2013.
- No realizó un monitoreo de efluentes correspondiente al semestre 2013-II.

Respecto a la Conducta Infractora N° 2

- No realizó tres monitoreos de efluentes correspondientes a las estaciones de otoño, invierno y primavera del año 2014.
- No realizó un monitoreo de efluentes correspondiente al semestre 2014-II.
- No realizó tres monitoreos de efluentes correspondientes a las estaciones de verano, invierno y otoño del año 2015.
- No realizó un monitoreo de efluentes correspondiente al semestre 2015-I.
- No monitoreó el parámetro coliformes totales en el monitoreo efectuado en las estaciones de verano del año 2014 y primavera del año 2015.
- No monitoreó los parámetros NAOH y HNO₃ en el monitoreo efectuado en el semestre 2014-I.

9. El 6 de marzo de 2017, Italia Pacífico interpuso un recurso de reconsideración contra la Resolución Directoral N° 221-2017-OEFA/DFSAI, presentando en calidad de prueba nueva el Informe de Ensayo N° 3-26293/16 y las Cartas N°s 20-2014-IP/TM y 35-2015-IP/TM.

10. Mediante la Resolución Directoral N° 1024-2017-OEFA/DFSAI²¹ del 26 de junio de 2017, la DFSAI declaró fundado en parte el recurso de reconsideración interpuesto por Italia Pacífico contra la Resolución Directoral N° 221-2017-OEFA/DFSAI; en el extremo referido a la conducta infractora N° 2 señalada en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, respecto al monitoreo de los parámetros NAOH y HNO₃ en el monitoreo efectuado en el semestre 2014-I.

11. Los fundamentos de la Resolución Directoral N° 1024-2017-OEFA/DFSAI fueron los siguientes:

Conductas infractoras N° 1 y N° 2

- (i) Respecto al Informe de Ensayo N° 3-26293/16, presentado por el administrado como medio probatorio, la DFSAI señaló que este no desvirtúa la comisión de las conductas infractoras, toda vez que el monitoreo contenido en dicho Informe fue realizado el 17 de diciembre de 2016, esto es, con posterioridad al inicio del procedimiento administrativo sancionador, por lo que no es aplicable la eximente de responsabilidad recogida en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General (**en adelante, TUO de la LPAG**).

²¹ Folios 230 a 232. Notificada el 29 de setiembre de 2017 (folio 155).

- (ii) En consecuencia, la primera instancia declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto por el administrado en dicho extremo.

Conducta infractora N° 2

- (iii) Respecto a lo alegado por el administrado en su recurso de reconsideración, referido a que el tratamiento de sus efluentes de limpieza se realiza por decantación con pozas separadas de sólidos y grasas, sin uso de soda cáustica, por lo que no le correspondía monitorear los parámetros coliformes totales en el monitoreo efectuado en la estación de verano del 2014 ni los parámetros NAOH y HNO3 en el monitoreo efectuado en el semestre 2014-I,

- (iv) Con relación a ello, la DFSAI señaló que, para el tratamiento de los efluentes de limpieza de la planta de enlatado, en el semestre 2014-I se utilizó un sistema de tratamiento físico, sin emplear sustancias químicas (soda cáustica u otros) que contengan compuestos que permitan evaluar la presencia de NAOH y HNO3. En ese sentido, en dicho periodo el administrado se encontraba imposibilitado de cumplir con su compromiso ambiental.

- (v) Por otro lado, en referencia al parámetro coliformes totales, la DFSAI señaló que para realizar la medición de este no se requiere el uso de sustancias químicas (soda cáustica u otros), pues esta bacteria se encuentra presente en el ambiente (efluentes, residuos sólidos, entre otros), siendo plenamente posible ser monitoreada conforme a lo establecido en los compromisos asumidos en su instrumento de gestión ambiental.

- (vi) En razón a ello, la DFSAI declaró fundado en parte el recurso de reconsideración interpuesto por el administrado contra la Resolución Directoral, en el extremo referido a la conducta infractora N° 2 señalada en el Cuadro N° 1, respecto al no monitoreo de los parámetros NAOH y HNO3 en el monitoreo efectuado en el semestre 2014-I.

12. El 20 de octubre de 2017, Italia Pacífico interpuso un recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 1024-2017-OEFA/DFSAI, alegando lo siguiente:

- a) La Resolución impugnada adolece de formalidad administrativa, toda vez que en los considerandos del 11 al 16, se consigna aspectos contradictorios sobre el protocolo del PAMA, señalándose que corresponde declarar infundado el recurso de reconsideración en dicho extremo; sin embargo, en la parte resolutive no se consigna la declaración expresa de dicho tenor, lo que lesiona de manera insubsanable la eficacia y validez de la resolución impugnada, razón por la cual solicita la nulidad de la resolución venida en grado.

- b) Asimismo, señaló que no cuenta con áreas habilitadas para las plantas de enlatados, congelado y harina de pescado, toda vez que estas nunca funcionaron, razón por la cual mediante la Resolución Directoral N° 015-2016-PRODUCE/DGCHD, del 13 de enero de 2016, el Produce aceptó su renuncia a la licencia de procesamiento pesquero para la producción de pescado.
- c) Finalmente, manifestó que se le debe aplicar el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD²² (en adelante, **RPAS**), ello en razón a que dicha norma, contiene preceptos más favorables.

13. El 4 de enero de 2017, se llevó a cabo la audiencia de informe oral ante la Sala Especializada en Minería, Energía, Pesquería e Industria Manufacturera del Tribunal de Fiscalización Ambiental, conforme consta en el acta correspondiente donde el administrado reiteró los argumentos expuestos en su recurso de apelación.

II. COMPETENCIA

14. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente (en adelante, **Decreto Legislativo N° 1013**)²³, se crea el OEFA.
15. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por Ley N° 30011²⁴ (en adelante, **Ley N° 29325**), el OEFA es un organismo público

²² Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 12 de octubre de 2017.

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA TRANSITORIA ÚNICA

Procedimientos administrativos sancionadores en trámite Los procedimientos administrativos sancionadores que se encuentren en trámite continúan rigiéndose por las disposiciones bajo las cuales fueron iniciados, salvo que las disposiciones del presente Reglamento reconozcan derechos o facultades más beneficiosos a los administrados.

²³ Decreto Legislativo N° 1013, 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.

²⁴ 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

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.

16. Asimismo, en la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 se 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 OEFA²⁵.
17. Complementariamente, mediante Decreto Supremo N° 009-2011-MINAM²⁶ 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 del Produce al OEFA, y mediante Resolución de Consejo Directivo N° 002-2012-OEFA/CD²⁷, 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.
18. Por otro lado, en el artículo 10° de la Ley N° 29325²⁸, y en los artículos 19° y 20° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA aprobado

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.

²⁵ **Ley N° 29325**

Disposiciones Complementarias Finales

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.

²⁶ **DECRETO SUPREMO N° 009-2011-MINAM, que aprueba el 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.

²⁷ **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.

²⁸ **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

por el Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM²⁹, se disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA, en materias de su competencia.

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

19. 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)³⁰.
20. En esa misma línea, en el numeral 2.3 del artículo 2° de la LGA³¹, 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

ambiental, siempre que esta circunstancia se señale en la misma resolución, en cuyo caso debe ser publicada de acuerdo a ley.

²⁹ 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.

³⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

³¹ Ley N° 28611

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.

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

21. 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.
22. En nuestro sistema jurídico, 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 ambiente³².
23. 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 fundamental³³, cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida; y el derecho a que dicho ambiente se preserve³⁴; y, (iii) como conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales³⁵.
24. Es importante destacar que en su dimensión como derecho fundamental el Tribunal Constitucional ha señalado que contiene los siguientes elementos³⁶: (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

³² Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

³³ **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.

³⁴ 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".

³⁵ 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.

³⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 17.

manera natural y armónica³⁷; 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 referida³⁸.

25. 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.
26. 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 inciertos³⁹.
27. De acuerdo con este 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.

³⁷ Al respecto, el Tribunal Constitucional, 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”.

³⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 05471-2013-PA/TC. Fundamento jurídico 7.

³⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

IV. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

28. Las cuestiones controvertidas a resolver en el presente caso son las siguientes:
- (i) Si la resolución impugnada adolece de un vicio de nulidad.
 - (ii) Si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Italia Pacífico por la comisión de las conductas infractoras señaladas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución.
 - (iii) Si corresponde aplicar en el presente procedimiento administrativo las normas del RPAS.

V. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

VI.1 Si la resolución impugnada adolece de un vicio de nulidad.

29. Italia Pacífico señaló que la resolución impugnada adolece de formalidad administrativa, debido a que en los considerandos del 11 al 16, se consigna aspectos contradictorios sobre el protocolo del PAMA, señalándose que corresponde declarar infundado el recurso de reconsideración en dicho extremo; sin embargo, en la parte resolutive no se consigna la declaración expresa de dicho tenor, lo que lesiona de manera insubsanable la eficacia y validez de la resolución impugnada, razón por la cual solicita la nulidad de la resolución venida en grado.
30. Al respecto, debe indicarse que en el numeral 11.2⁴⁰ del artículo 11° del TUO de la LPAG se establece que la nulidad será conocida y declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto.
31. Por su parte, en el numeral 211.1 del artículo 211° del TUO de la LPAG⁴¹, se señala que la Administración Pública, en cualquiera de los supuestos de nulidad establecidos en el artículo 10° de la citada ley⁴², puede declarar la

⁴⁰ TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General.

Artículo 11°.- Instancia competente para declarar la nulidad (...)

11.2. La nulidad de oficio será conocida y declarada por la autoridad superior de quien dictó el acto. Si se tratara de un acto dictado por una autoridad que no está sometido a subordinación jerárquica, la nulidad se declarará por resolución de la misma autoridad.

⁴¹ TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General.

Artículo 211°.- Nulidad de oficio

202.1 En cualquiera de los casos enumerados en el Artículo 10, puede declararse de oficio la nulidad de los actos administrativos, aun cuando hayan quedado firmes, siempre que agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales. (...)

⁴² TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General.

Artículo 10°.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.
2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.

nulidad de sus actos administrativos, siempre que agraven el interés público o lesionen derechos fundamentales.

32. El interés público se debe entender como:

*(...) la presencia de intereses individuales coincidentes y compartidos por un grupo cuantitativamente preponderante de individuos, lo que da lugar, de ese modo a un interés público que surge como un interés de toda la comunidad*⁴³.

33. Sobre este aspecto, el Tribunal Constitucional ha señalado lo siguiente:

*(...) tal como lo exige el artículo 202° numeral 202.1 de la Ley del Procedimiento Administrativo General. Efectivamente '(...) no basta que los actos administrativos objeto de la potestad de nulidad de oficio estén afectados por vicios graves que determinen su invalidez absoluta, sino que, además, deben agravar el interés público, lo que trasciende el estricto ámbito de los intereses de los particulares destinatarios del acto viciado porque se exige que para ejercer la potestad de nulificar de oficio sus propios actos la Administración determine, previa evaluación, el perjuicio para los intereses públicos que le compete tutelar o realizar (...)'*⁴⁴.

34. Por otro lado, la referencia a los derechos fundamentales obedece a que:

*(...) si el fin último de todo Estado Constitucional es el del reconocimiento y la tutela de los derechos fundamentales, entonces la vulneración de estos derechos no puede quedar indemne y, por ende, debe ser revertida incluso de oficio por la misma Administración Pública*⁴⁵.

35. Ahora bien, en el presente caso, debe precisarse que de la revisión de los actuados que obran en el expediente se desprende que en el presente procedimiento administrativo sancionador se han respetado las garantías consustanciales al debido proceso, toda vez que en cada etapa de este se ha respetado el derecho de defensa de Italia Pacífico, permitiéndole exponer sus argumentos y la presentación de medios de prueba que tengan por finalidad contradecir las imputaciones efectuadas.

3. Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o trámites esenciales para su adquisición.

4. Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma.

⁴³ ESCOLA, H. (1989) *El interés público como fundamento del Derecho Administrativo*. Buenos Aires: Ediciones Depalma, p. 238.

⁴⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N.º 0884-2004-AA/TC (fundamento jurídico 4).

⁴⁵ Exposición de motivos del Decreto Legislativo N.º 1272 que modifica la Ley N.º 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General y Deroga la Ley N.º 29060, Ley del Silencio Administrativo, p. 43.

36. De lo señalado, este tribunal colige que la resolución venida en grado no adolece de ningún vicio que acarree su nulidad, dado que la omisión de la parte resolutive puede ser subsanada vía integración. En ese sentido, en el presente caso no ha concurrido alguna de las causales previstas en el artículo 10° del TUO de la LPAG para declarar la nulidad de la resolución venida en grado, por lo que debe desestimarse lo alegado por el administrado en el presente extremo.

37. De lo expuesto, esta sala especializada advierte que en la Resolución Directoral N° 1024-2017-OEFA/DAFSAI del 1 de setiembre de 2017, mediante la cual se resolvió el recurso de reconsideración presentado por el administrado contra la Resolución Directoral N° 221-2017-OEFA/DFSAI, la DFSAI señaló en los considerando 11 al 16 lo siguiente:

11. *En su recurso de reconsideración, el administrado señaló que durante el periodo materia de imputación no existía un protocolo para el monitoreo de efluentes de las actividades con destino al consumo humano directo o base legal que haga exigible dicha obligación. Agregó que el instrumento de gestión ambiental aplicado para determinar la existencia de infracción administrativa no estaba vigente. Adjuntó en calidad de nueva prueba el Informe de Ensayo N° 3-26293/16 correspondiente al monitoreo de efluentes realizado el 17 de diciembre del 2016.*

12. *Al respecto, se debe indicar que los argumentos presentados por el administrado ya fueron materia de evaluación en la Resolución Directoral. (...)*

15. *Por otro lado, de la revisión del nuevo medio probatorio presentado por el administrado –Informe de Ensayo N° 3-26293/16–, se advierte que este no desvirtúa la comisión de las conductas infractoras ni aplica como un eximente de responsabilidad –por adecuación a la normativa ambiental–, toda vez que el monitoreo contenido en dicho Informe fue realizado el 17 de diciembre del 2016, esto es, con posterioridad al inicio del procedimiento administrativo sancionador (4 de octubre del 2016).*

16. *En consecuencia, corresponde declarar infundado el recurso de reconsideración interpuesto por el administrado en estos extremos.* (Énfasis agregado)

38. De ello se evidencia que, la primera instancia al momento de realizar el análisis tomó en consideración todos los argumentos y medios probatorios aportados, indicando que no desvirtúan la comisión de las conductas infractoras ni correspondía la aplicación de la eximente de responsabilidad referida a la subsanación voluntaria, ello en relación a que los monitoreos realizados por el administrado fueron realizados con posterioridad al inicio del presente procedimiento administrativo sancionador.

39. En virtud de dichas consideraciones, la autoridad decisora señaló en el considerando 16 de la Resolución Directoral N° 1024-2017-OEFA/DAFSAI,

que correspondía declarar infundado el recurso de reconsideración interpuesto por el administrado en dichos extremos.

40. Al respecto, esta sala advierte que en la parte resolutive de la resolución venida en grado, la DFSAI no consignó que correspondía declarar infundado en parte el recurso de reconsideración, pese a que de la lectura de dicho documento se observa que la autoridad decisora efectuó y motivó dicho pronunciamiento en la parte considerativa.
41. En ese contexto, debe mencionarse que de acuerdo con lo establecido en el artículo 370° del Código Procesal Civil, aprobado por el Decreto Legislativo N° 768, aplicable de manera supletoria al presente procedimiento en atención a su Primera Disposición Final y en virtud a lo señalado en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, "el Juez Superior" (entendiéndose por tal, para efectos del presente procedimiento administrativo, esta sala) tiene la potestad de integrar la resolución apelada en la parte decisoria, si la fundamentación aparece en la parte considerativa.
42. Por lo expuesto, este colegiado considera que corresponde integrar la Resolución Directoral N° 1024-2017-OEFA/DFSAI, puesto que en la parte resolutive se debió consignar lo siguiente:

***Artículo 1°.-** Declarar **FUNDADO** en parte el recurso de reconsideración interpuesto por ITALIA PACÍFICO S.R.L. contra la Resolución Directoral N° 221-2017-OEFA/DFSAI, en el extremo referido a la conducta infractora N° 2 señalada en la Tabla N° 1, respecto al no monitoreo de los parámetros NAOH y HNO3 en el monitoreo efectuado en el semestre 2014-I por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución. Asimismo, declarar **INFUNDADO** el recurso de reconsideración interpuesto por ITALIA PACÍFICO S.R.L. contra la Resolución Directoral N° 221-2017-OEFA/DFSAI, en los demás extremos.*

VI.2 Si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Italia Pacífico por la comisión de las conductas infractoras señaladas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución

Respecto a las obligaciones de Italia Pacífico contenido en su PAMA

43. 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 instrumentos de gestión ambiental y los criterios sentados por esta sala respecto al cumplimiento de los compromisos establecidos en instrumentos de gestión ambiental.
44. Sobre el particular, debe mencionarse que de acuerdo con lo establecido en los artículos 16°, 17° y 18° de la LGA, los instrumentos de gestión ambiental 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 administrados⁴⁶.

45. Cabe agregar que, una vez aprobados los instrumentos de gestión ambiental por la autoridad competente y, por ende, 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 contenidas en ellos 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 mismos.
46. En este orden de ideas y, tal como este Tribunal lo ha señalado anteriormente⁴⁷, 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

⁴⁶

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.

⁴⁷

Ver 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.

ocasionar las actividades productivas.

47. 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, relacionados con el 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.
48. Tal como se ha mencionado a efectos de determinar el incumplimiento de cualquier compromiso, derivado del instrumento de gestión ambiental de Italia Pacífico, corresponde identificar al mismo, así como a las demás especificaciones establecidas para su cumplimiento.
49. En razón a ello, debe indicarse que de acuerdo a lo establecido en su PAMA, Italia Pacífico se comprometió a realizar el monitoreo de sus efluentes con una frecuencia estacional y semestral, de la siguiente forma:

Gráfico N° 1: Compromiso asumido en el PAMA, para programa de monitoreo

IDENTIFICACION Y FRECUENCIA DE PARAMETROS PARA MONITOREO				
PLANTA PESQUERA:		ITALIA ARRUZZO S.R.L.TDA.		
	PARAMETROS PARA EL MONITOREO	FRECUENCIA DE MONITOREO		
		ESTACIONAL	SEMESTRAL	ANUAL
	TEMPERATURA	X		
	pH	X		
	TRANSPARENCIA	X		
	CORRIENTE	X		
	PROFUNDIDAD	X		
	COLIFORMES TOTALES	X		
	○ SALINIDAD DE RECEPCION		X	
	○ SALINIDAD DE LIMPIEZA		X	
	○ CENTINA		X	
	CONCENTRACION DE N ₂ O ₃		X	
	AGUA DE LIMPIEZA		X	
	SOLIDOS TOTALES Y ACEITE			
BIOLÓGICO	FRECUENCIA Y ABUNDANCIA DE FITOPLANCTON	X		
BASES	BASES DE COMBUSTION		X	
SMOLDO	VOLUMEN DE DESECHOS SOLIDOS			X
	INDICADORES DE SALUD		X	
	INDUSTRIANIENTO LABORAL			X

X = VARIACION ESTACIONAL
 - PRIMAVERA
 - VERANO
 - OTONO
 - INVIERNO

50. De dichas disposiciones se desprende que el administrado tenía la obligación de realizar los monitores con la frecuencia establecida en su estudio ambiental, esto es de manera Semestral y Estacional, conforme se muestra en el siguiente cuadro.

Cuadro N° 2.- frecuencia y Parámetros de monitoreos de efluentes

Frecuencia		Parámetros
Estacional	Verano	Temperatura, pH y Coliformes totales
	Otoño	
	Invierno	
	Primavera	
Semestral	I semestre	DBO, NAOH y HNO3
	II semestre	

Elaboración: TFA.

51. Durante la Supervisión Regular 2015, se requirió a Italia Pacífico los reportes de monitoreo correspondientes a los años 2013, 2014 y 2015, conforme fue consignado en la siguiente Acta de Supervisión:

17	<p>HALLAZGO: Presentación de los Reportes de monitoreo de efluentes.</p> <p>Durante la supervisión se solicitó al administrado los reportes de monitoreo correspondientes al primer y segundo semestre del 2013, 2014 y 2015.</p> <p>El administrado únicamente presentó durante la supervisión lo siguiente:</p> <ul style="list-style-type: none"> Informe de Ensayo N° 3-045885/14, monitoreo de agua residual, de fecha de monitoreo 13 /14 de marzo del 2014. Informe de Ensayo N° 3-19676/15, monitoreo de agua residual, de fecha de monitoreo 30 de setiembre del 2015. <p>El administrado manifestó que no han realizado más monitoreo de efluentes.</p> <p>Cabe indicar que de los informes presentados por el administrado al momento de la supervisión, queda pendiente la revisión en gabinete de los mismos con fines de verificar el cumplimiento de sus obligaciones ambientales al respecto de la frecuencia de monitoreo, evaluación de los parámetros, entre otros según se requiera (LMP, etc).</p>
----	--

52. En esa línea, la DS determinó que Italia Pacífico no cumplió con realizar sus monitoreos de efluentes conforme la frecuencia establecida en su PAMA; tampoco lo hizo con el monitoreo total de parámetros establecidos en su PAMA; de acuerdo a lo consignado en el Informe de Supervisión Directa:

Hallazgo N°02:

El administrado no ha cumplido con realizar los monitoreos de efluentes, correspondientes al 2013, del 2014 y primer semestre del 2015, conforme a la frecuencia estacional y semestral establecida en su Programa de Adecuación y Manejo Ambiental- PAMA, por lo que incumple con el compromiso ambiental asumido. (...)

Hallazgo N° 03:

El administrado, no cumple con el monitoreo total de los parámetros comprometidos en su Programa de Adecuación y Manejo Ambiental – PAMA; parámetro que fue omitido en los reportes de monitoreo, correspondiente a los meses de marzo del 2014 y setiembre del 2015; toda vez que en los reportes de monitoreo de los meses

mencionados, se verificó que falta monitorear el parámetro de Coliformes Totales.

53. Sobre la base de estos hallazgos, la SDI mediante la Resolución Subdirectoral N° 1484-2016-OEFA/DFSAI/SDI, determinó que teniendo en cuenta las frecuencias establecidas en el PAMA, así como el periodo materia de supervisión (setiembre del 2013 – octubre del 2015) y los informes de ensayo que obran en el expediente, se advirtió que Italia Pacífico habría incurrido, entre otros, en los siguientes incumplimientos:

Respecto a la conducta infractora N° 1

- No realizó dos monitoreos de efluentes correspondientes a las estaciones de invierno y primavera del año 2013.
- No realizó un monitoreo de efluentes correspondiente al semestre 2013-II.

Respecto a la Conducta Infractora N° 2

- No realizó tres monitoreos de efluentes correspondientes a las estaciones de otoño, invierno y primavera del año 2014.
- No realizó un monitoreo de efluentes correspondiente al semestre 2014-II.
- No realizó tres monitoreos de efluentes correspondientes a las estaciones de verano, invierno y otoño del año 2015.
- No realizó un monitoreo de efluentes correspondiente al semestre 2015-I.
- No monitoreo el parámetro coliformes totales en el monitoreo efectuado en la estación de verano de 2014.

54. En ese sentido, en virtud de los medios probatorios existentes, la DFSAI declaró responsable a Italia Pacífico concluyendo que se encontraba acreditado que, al momento de la Supervisión Regular 2015, el recurrente no cumplió con sus obligaciones contenidas en su PAMA.

Respecto a los argumentos del administrado

55. Ahora bien, cabe señalar que el administrado indicó en su apelación que no cuenta con áreas habilitadas para las plantas de enlatados, congelado y harina de pescado, toda vez que estas nunca funcionaron, razón por la cual mediante la Resolución Directoral N° 015-2016-PRODUCE/DGCHD el Produce aceptó su renuncia a la licencia de procesamiento pesquero para la producción de pescado.

56. Sobre el particular, cabe señalar que el presente procedimiento administrativo versa sobre el incumplimiento de las obligaciones ambientales asumidas por el administrado en su PAMA, el cual pertenece a la planta de curado de Italia Pacífico, que fue aprobado por el Produce mediante Oficio N° 900-95-PE/DIREMA.

57. En razón a ello, corresponder indicar que el hecho que el Produce, mediante la Resolución Directoral N° 015-2016-PRODUCE/DGCHD, haya aceptado la renuncia presentada por el administrado a la autorización de instalación y licencia de operación de la planta de procesamiento pesquero para la producción de enlatado, no tiene ninguna incidencia en el presente procedimiento administrativo sancionador. Por tanto, los argumentos del administrado en este extremo de su recurso no ameritan mayor análisis.
58. En consecuencia, corresponde desestimar los argumentos del administrado en este extremo de su recurso de apelación, por lo que se debe confirmar la determinación de responsabilidad administrativa respecto de las conductas infractoras señaladas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, lo conlleva a incurrir en infracciones administrativas a lo establecido en el numeral 73 del artículo 134 del RLGP.

VI.3 Determinar si en el presente procedimiento administrativo se debe aplicar las normas contenidas en el RPAS

59. En su recurso de apelación, Italia Pacífico señaló que se le debe aplicar el RPAS, ello en razón a que dicha norma, contiene condiciones más favorables.
60. Al respecto, se debe señalar que el 12 de octubre de 2017, se publicó la Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD que aprobó el RPAS, el mismo que establece en su única disposición complementaria transitoria lo siguiente:

“Los procedimientos administrativos sancionadores que se encuentren en trámite continúan rigiéndose por las disposiciones bajo las cuales fueron iniciados, **salvo que las disposiciones del presente Reglamento reconozcan derechos o facultades más beneficiosos a los administrados**”. (Énfasis agregado)

61. Cabe señalar que, la referencia a disposiciones que reconozcan derechos o facultades más beneficiosos a los administrados, está referido entre otros, a la aplicación de los eximentes de responsabilidad administrativa señalados en el TUO de la LPAG. Con relación a dicho punto, se debe indicar que el administrado no ha presentado ningún medio probatorio ni argumento referido a la aplicación de alguna eximente de responsabilidad administrativa.
62. Sin perjuicio de lo señalado, debe precisarse que de la revisión de los actuados que obran en el expediente se desprende que en el presente procedimiento administrativo sancionador se han respetado las garantías consustanciales al debido proceso, toda vez que en cada etapa de este se ha respetado el derecho de defensa de Italia Pacífico, permitiéndole exponer sus argumentos y la presentación de medios de prueba que tengan por finalidad contradecir las imputaciones efectuadas, los cuales fueron evaluados por autoridad competente en su oportunidad.

63. Cabe resaltar que de la revisión y evaluación al RPAS se evidencia que guarda una connotación directa por los principios establecidos en el TUO de la LPAG, los cuales se tuvieron presentes en todo el momento del trámite del presente procedimiento administrativo sancionador.
64. En consecuencia, corresponde desestimar lo alegado por Italia Pacífico en presente extremo de su apelación.

De conformidad con lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS; 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 N° 032-2013-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA.

SE RESUELVE:

PRIMERO.- INTEGRAR la Resolución Directoral N° 1024-2017-OEFA/DFSAI del 1 de setiembre de 2017, señalando que en la parte resolutive de la misma se debió consignar lo siguiente:

***Artículo 1°.-** Declarar **FUNDADO** en parte el recurso de reconsideración interpuesto por ITALIA PACÍFICO S.R.L. contra la Resolución Directoral N° 221-2017-OEFA/DFSAI, en el extremo referido a la conducta infractora N° 2 señalada en la Tabla N° 1, respecto al no monitoreo de los parámetros NAOH y HNO3 en el monitoreo efectuado en el semestre 2014-I por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución. Asimismo, declarar **INFUNDADO** el recurso de reconsideración interpuesto por ITALIA PACÍFICO S.R.L. contra la Resolución Directoral N° 221-2017-OEFA/DFSAI, en los demás extremos.*

SEGUNDO.- CONFIRMAR la Resolución Directoral N° 1024-2017-OEFA/DFSAI del 1 de setiembre de 2017, que resolvió el recurso de reconsideración interpuesto por Italia Pacífico S.R.L., contra la Resolución Directoral N° 221-2017-OEFA/DFSAI del 13 de febrero de 2017, toda vez que quedó acreditada su responsabilidad administrativa respecto de las conductas infractoras descritas en el cuadro N° 1, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución; quedando agotada la vía administrativa.

TERCERO.- Notificar la presente resolución a Italia Pacífico S.R.L., y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA (Ahora, DFAI), para los fines correspondientes.

Regístrese y comuníquese.

.....
CÉSAR ABRAHAM NEYRA CRUZADO
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

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