



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

RESOLUCIÓN N° 150-2018-OEFA/TFA-SMEPIM

EXPEDIENTE N° : 2071-2017-OEFA/DFSAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS¹
ADMINISTRADO : GÉNESIS E.I.R.L.
SECTOR : PESQUERÍA
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 0046-2017-OEFA/DFAI

SUMILLA: *Se declara la nulidad de la Resolución Subdirectorial N° 1167-2017-OEFA-DFSAI/SDI del 31 de julio de 2017 y de la Resolución Directoral N° 0046-2017-OEFA/DFAI del 28 de diciembre de 2017, a través de la cual se declaró responsabilidad administrativa de Génesis E.I.R.L., por no tener instalada una planta compacta de tratamiento biológico para el tratamiento de sus efluentes domésticos, conforme al compromiso establecido en su PACPE, lo cual habría generado el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 78° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado mediante Decreto Supremo N° 012-2001-PE; configurando la infracción prevista en artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado mediante Decreto Supremo N° 012-2001-PE, y el numeral (i) del literal b) del artículo 4° de la tipificación de infracciones administrativas y escala de sanciones aplicable a las actividades de procesamiento industrial pesquero y acuicultura de mayor escala que se*

¹ El 21 de diciembre de 2017 se publicó en el diario oficial *El Peruano*, el Decreto Supremo N° 013-2017-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° 2071-2017-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 el 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).

encuentran bajo el ámbito de competencia del OEFA, aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 015-2015-OEFA/CD. En consecuencia, se debe retrotraer el procedimiento sancionador hasta el momento en que el vicio se produjo a fin de que la SDI emita un nuevo pronunciamiento, teniendo en consideración lo expuesto en la presente resolución.

Lima, 30 de mayo de 2018

I. ANTECEDENTES

1. Génesis E.I.R.L.² (en adelante, **Génesis**) es titular de la planta de enlatado de recursos hidrobiológicos del establecimiento industrial pesquero (en adelante, **EIP**), ubicado en el jirón José Olaya Mz. I, Lote 02-07, Asentamiento Humano Villa María, Zona Industrial, distrito de Nuevo Chimbote, provincia de Santa, departamento de Ancash.
2. Mediante la Resolución Directoral N° 019-2010-PRODUCE/DIGAAP³ del 16 de febrero de 2010, la Dirección General de Asuntos Ambientales de Pesquería (en adelante, **DGAAP**) del Ministerio de la Producción (en adelante, **Produce**) aprobó el Plan Ambiental Complementario individual en la bahía El Ferrol (en adelante, **PACPE**) presentado por Génesis.
3. Del 21 al 23 de octubre de 2015, la Dirección de Supervisión (en adelante, **DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) realizó una supervisión especial al Establecimiento Industrial Pesquero de Génesis (en adelante, **Supervisión Especial 2015**), a fin de verificar el cumplimiento de la normativa ambiental y de los compromisos asumidos en sus instrumentos de gestión ambiental.
4. Los resultados de dicha supervisión fueron recogidos en el Acta de Supervisión Directa s/n⁴ (en adelante, **Acta de Supervisión 2015**), y en el Informe de Supervisión Directa N° 043-2016-OEFA/DS-PES⁵ del 21 de enero de 2016 (en adelante, **Informe de Supervisión**). El análisis de estos resultados se recoge en el Informe Técnico Acusatorio N° 374-2016-OEFA/DS del 9 de marzo de 2016⁶ (en adelante, **ITA**).
5. Sobre la base del Informe de Supervisión y del ITA, mediante la Resolución

² Registro Único de Contribuyente N° 20282898129.

³ Páginas 189 al 196 del Informe de Supervisión Directa N° 043-2016-OEFA/DS-PES contenido en el disco compacto que obra en folio 11.

⁴ Folios 8 al 10.

⁵ Contenido en el disco compacto que obra en el folio 11.

⁶ Folios 1 al 10.

Subdireccional N° 1167-2017-OEFA-DFSAI/SDI del 31 de julio de 2017⁷, la Subdirección de Instrucción e Investigación (en adelante, **SDI**) de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra Génesis.

6. Luego de evaluar los descargos presentados por Génesis el 13 de setiembre de 2017⁸, la DFSAI emitió el Informe Final de Instrucción N° 970-2017-OEFA/DFSAI/SDI⁹ (en adelante, **Informe Final de Instrucción**), el cual fue notificado al administrado mediante la Carta N° 1721-2017-OEFA/DFSAI/SDI¹⁰, otorgándosele un plazo de cinco días hábiles para la presentación de sus descargos¹¹.
7. Mediante la Resolución Directoral N° 0046-2017-OEFA/DFAI¹² del 28 de diciembre de 2017, la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFAI**) resolvió declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Génesis¹³, por la comisión de la infracción detallada en el siguiente cuadro:

⁷ Folios 30 al 33. Dicha Resolución fue notificada el 31 de agosto de 2017 (folio 34).

⁸ Folios 37 al 56.

⁹ Folios 57 al 61.

¹⁰ Folio 62.

¹¹ Cabe señalar que el administrado no presentó descargos al Informe Final de Instrucción.

¹² Folios 70 al 75.

¹³ 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:

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, 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 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.

Mientras dure el período de tres (3) años, las sanciones a imponerse por las infracciones no podrán ser superiores al 50% de la multa que correspondería aplicar, de acuerdo a la metodología de determinación de sanciones, considerando los atenuantes y/o agravantes correspondientes. Lo dispuesto en el presente párrafo no será de aplicación a los siguientes casos:

- Infracciones muy graves, que generen un daño real y muy grave a la vida y la salud de las personas. Dicha afectación deberá ser objetiva, individualizada y debidamente acreditada.
- Actividades que se realicen sin contar con el instrumento de gestión ambiental o la autorización de inicio de operaciones correspondientes, o en zonas prohibidas.
- Reincidencia, entendiéndose por tal la comisión de la misma infracción dentro de un período de seis (6) meses desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.

Cuadro N° 1: Detalle de la conducta infractora

Conducta infractora	Norma sustantiva	Normas tipificadoras
El administrado no tiene instalada una planta compacta de tratamiento biológico para el tratamiento de los efluentes domésticos conforme a lo establecido en su	Artículos 78° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado mediante Decreto Supremo N° 012-2001-PE ¹⁴ (en adelante, RLGP).	Artículo 134° del RLGP ¹⁵ ; y, el numeral (i) del literal b) del artículo 4° de la tipificación de infracciones administrativas y escala de sanciones aplicable a las actividades de procesamiento industrial pesquero y acuicultura de mayor escala que se encuentran bajo el ámbito de competencia del OEFA, aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 015-2015-OEFA/CD ¹⁶ (en adelante,

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 78.- Obligaciones de los titulares de las actividades pesqueras y acuícolas

Los titulares de las actividades pesqueras y acuícolas son responsables de los efluentes, emisiones, ruidos y disposición de desechos que generen o que se produzcan como resultado de los procesos efectuados en sus instalaciones, de los daños a la salud o seguridad de las personas, de efectos adversos sobre los ecosistemas o sobre la cantidad o calidad de los recursos naturales en general y de los recursos hidrobiológicos en particular, así como de los efectos o impactos resultantes de sus actividades. Por lo tanto, están obligados a ejecutar de manera permanente planes de manejo ambiental y, en consecuencia, a realizar las acciones necesarias para prevenir o revertir en forma progresiva, según sea el caso, la generación y el impacto negativo de las mismas, a través de la implementación de prácticas de prevención de la contaminación y procesos con tecnologías limpias, prácticas de reuso, reciclaje, tratamiento y disposición final. Asimismo, están obligados a adoptar medidas destinadas a la conservación de los recursos hidrobiológicos y de los ecosistemas que les sirven de sustento.

¹⁵ **RLGP**

Artículo 134°.- Infracciones

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

65. Operar plantas de procesamiento de productos hidrobiológicos para consumo humano directo sin contar con sistemas de tratamiento de efluentes, o sin el adecuado manejo de la disposición final de residuos y desechos hidrobiológicos o, teniéndolos, no utilizarlos.

¹⁶ **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 015-2015-OEFA/CD, que aprueba la tipificación de infracciones administrativas y establece escala de sanciones aplicable a las actividades de procesamiento industrial pesquero y acuicultura de mayor escala que se encuentran bajo el ámbito de competencia del OEFA**, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 21 de marzo de 2015.

Artículo 4°.- Infracciones administrativas relacionadas con el tratamiento de efluentes

Constituyen infracciones administrativas relacionadas con el tratamiento de efluentes:(...)

b) Operar plantas de procesamiento de productos hidrobiológicos para consumo humano directo sin contar con sistemas de tratamiento de efluentes; contando con sistemas inoperativos; contando con sistemas que, a pesar de su operatividad, no sean utilizados; o no implementando alguna de las fases de tratamiento. Esta conducta se puede configurar mediante los siguientes subtipos infractores:

(i) En caso de no contar con equipos o sistemas de tratamiento; o no implementar alguna de las fases del equipo de tratamiento:

- Si la conducta genera daño potencial a la flora o fauna, será calificada como grave y sancionada con una multa de cuatro (4) hasta cuatrocientas (400) Unidades Impositivas Tributarias.

CUADRO DE TIPIFICACIÓN DE INFRACCIONES Y ESCALA DE SANCIONES APLICABLE A LAS ACTIVIDADES DE PROCESAMIENTO INDUSTRIAL PESQUERO Y ACUICULTURA DE MAYOR ESCALA						
SUPUESTO DE HECHO DEL TIPO INFRACTOR						
INFRACCIÓN	SUBTIPO INFRACTOR	BASE LEGAL REFERENCIAL	CALIFICACIÓN DE LA GRAVEDAD DE LA INFRACCIÓN	SANCIÓN NO MONETARIA	SANCIÓN MONETARIA	
1 INCUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES RELACIONADAS CON EL TRATAMIENTO DE EFLUENTES						
1.2	Operar plantas de procesamiento de productos hidrobiológicos para consumo humano directo sin contar con sistemas de tratamiento de efluentes; contando con sistemas inoperativos; contando con sistemas que, a pesar de su operatividad, no sean utilizados, o no	En caso de no contar con equipos o sistemas de tratamiento; o no implementar alguna de las fases del equipo de tratamiento	Genera daño potencial a la flora o fauna	Artículo 78° y numeral 65 y 66 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca	GRAVE	De 4 a 400 UIT.

PACPE.	Resolución N° 015-2015-OEFA/CD).
--------	----------------------------------

Fuente: Resolución Directoral N° 0046-2017-OEFA/DFAI
 Elaboración: Tribunal de Fiscalización Ambiental (en adelante, TFA)

8. Asimismo, mediante la Resolución Directoral N° 0046-2017-OEFA/DFAI, la DFAI dispuso a Génesis cumpla con la siguiente medida correctiva:

Cuadro N° 2: Detalle de la medida correctiva

Conducta Infractora	Medida correctiva		
	Obligación	Plazo para el cumplimiento	Forma de acreditar el cumplimiento
El administrado no tiene instalada una planta compacta de tratamiento biológico para el tratamiento de los efluentes domésticos conforme a lo establecido en su PACPE.	Elaborar un informe técnico donde se detallen las medidas de control implementadas para garantizar que los efluentes domésticos reciben el tratamiento correspondiente, de acuerdo al compromiso asumido en su PACPE; o,	En un plazo no mayor de sesenta (60) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la resolución apelada.	En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contados a partir del día siguiente de vencido el plazo para cumplir con la medida correctiva, el administrado deberá remitir a la DFAI el Informe Técnico donde se detalle las acciones realizadas para el cumplimiento de la misma, adjuntando medios probatorios visuales (fotografías, videos, entre otros, debidamente fechados y con coordenadas UTM-WGS 84).
	Solicitar al PRODUCE la modificatoria de su IGA, con relación al tratamiento de los efluentes domésticos.	En un plazo no mayor de noventa (90) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la resolución apelada.	En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contados a partir del día siguiente de vencido el plazo para cumplir con la medida correctiva, el administrado deberá remitir a la DFAI el cargo de la solicitud de la modificación del IGA presentado a PRODUCE.

Fuente: Resolución Directoral N° 0046-2017-OEFA/DFAI
 Elaboración: TFA

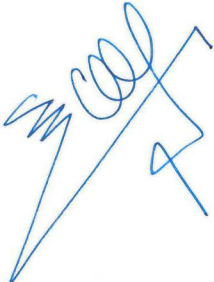
9. La Resolución Directoral N° 0046-2017-OEFA/DFAI se sustentó en los siguientes fundamentos:

Respecto a la conducta infractora




- (i) La primera instancia advirtió que el administrado cuenta con un PACPE individual en la Bahía el Ferrol, en el cual se establece el compromiso ambiental de tratar los efluentes domésticos generados en el EIP de Génesis en una planta compacta de tratamiento biológico.
- (ii) Al respecto, la DFAI constató que, de conformidad con lo señalado por la Dirección de Supervisión en el Acta de Supervisión, el Informe de Supervisión y el ITA, el administrado no instaló una planta compacta de tratamiento biológico para el tratamiento de sus efluentes domésticos, por lo

implementando alguna de las fases de tratamiento.						
---	--	--	--	--	--	--

que los vierte a la red de alcantarillado público de la ciudad, sin tratamiento biológico previo que permita eliminar y/o disminuir su carga contaminante.

- 
- (iii) Sobre el particular, la primera instancia agregó que el administrado reconoció en sus descargos que viene incumpliendo con su PACPE vigente, al no haber implementado una planta compacta de tratamiento biológico para sus efluentes domésticos, pese a que los compromisos asumidos a través de los instrumentos de gestión ambiental aprobados por la autoridad competente deben ejecutarse de acuerdo al modo, forma y/o plazo de ejecución aprobado por el certificador ambiental.
- (iv) Sobre la base de dichas consideraciones, la DFAI concluyó que correspondía declarar la responsabilidad administrativa del Génesis por la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución.

Respecto a la medida correctiva

- 
- (v) La primera instancia advirtió que el administrado indicó en su escrito de descargos que los efluentes domésticos generados en el EIP de su titularidad tienen como destino final la red de alcantarillado de la ciudad, administrada por la Empresa Prestadora de Saneamiento (en adelante, EPS) Sedachimbote S.A.
- (vi) Al respecto, la DFAI precisó que en el Plan de Recuperación Ambiental de la Bahía El Ferrol, aprobado mediante la Resolución Suprema N° 004-2012-MINAM, se señaló que las plantas de tratamiento de efluentes domésticos del distrito de Nuevo Chimbote administradas por la EPS Sedachimbote S.A. no otorgan un adecuado tratamiento a los efluentes domésticos de la ciudad.
- (vii) Bajo dicho escenario, la primera instancia concluyó que la implementación de una planta compacta de tratamiento biológico en el EIP de Génesis, para el tratamiento de sus efluentes domésticos, resulta relevante, con la finalidad de evitar el impacto ambiental negativo que genera el vertimiento de un alto número de organismos patógenos (coliformes fecales) al cuerpo marino.
- (viii) Para la DFAI, lo anterior generaría focos infecciosos en el mar, dada su alta carga microbiana, afectando con ello el desarrollo de la flora y fauna acuática, así como la salud de las personas que habitan en las inmediaciones, por lo que ordenó el cumplimiento de la medida correctiva detallada en el Cuadro N° 2 de la presente resolución.
- (ix) Finalmente, a efectos de fijar plazos razonables para el cumplimiento de la medida correctiva dictada, la primera instancia indicó que tomó como referencia el plazo para recabar la información y documentación que sustente el informe técnico y/o realizar las gestiones necesarias para la
- 
- 

actualización de su instrumento de gestión ambiental; y otorgó días hábiles adicionales para su acreditación.

10. El 30 de enero de 2018, Génesis interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 0046-2017-OEFA/DFAI¹⁷, argumentando que para el tratamiento de sus efluentes domésticos -los cuales proceden básicamente de los servicios higiénico- cuenta con una instalación de desagüe propia y, pese a no contener residuos industriales, son drenados a través de un sistema de alcantarillado industrial contratado a la EPS Sedachimbote S.A., conforme se advierte de los recibos anexos a su apelación.

II. COMPETENCIA

11. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente (en adelante, **Decreto Legislativo N° 1013**)¹⁸, se crea el OEFA.
12. 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° 30011¹⁹ (en adelante, **Ley N° 29325**), el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al

¹⁷ Folios 80 al 90.

¹⁸ **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.

¹⁹ **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.

Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.

13. 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 OEFA²⁰.
14. Mediante Decreto Supremo N° 009-2011-MINAM²¹ 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/CD²² 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.
15. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325²³ y los artículos 19° y 20° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA aprobado por Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM²⁴ disponen que el Tribunal de Fiscalización

20

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.

21

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.

22

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.

23

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.

24

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

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

16. 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)²⁵.
17. En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, **LGA**)²⁶, 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.
18. 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.

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.

²⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

²⁶ **LEY N° 28611, Ley General del Ambiente**, publicada en el diario oficial El Peruano el 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.

19. 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 ambiente²⁷.
20. 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 fundamental²⁸ 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 preserve²⁹; y, (iii) como conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales³⁰.
21. Es importante destacar que en su dimensión como derecho fundamental el Tribunal Constitucional ha señalado que contiene los siguientes elementos³¹: (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 armónica³²; y, (ii) el derecho a que el ambiente se preserve, el cual trae obligaciones ineludibles para los

²⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

²⁸ **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.

²⁹ 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”.

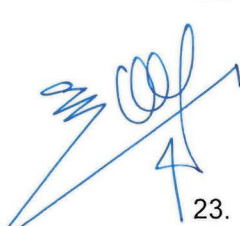
³⁰ Sobre la triple dimensión de la protección al ambiente se puede revisar la Sentencia T-760/07 de la Corte Constitucional de Colombia, así como la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC.

³¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 17.

³² 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”.

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 referida³³.



22. 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.

23. 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 inciertos³⁴.



24. 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. NULIDAD DE LA RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 0046-2017-OEFA/DFAI

25. Previamente al análisis de los argumentos esgrimidos por Génesis en su recurso de apelación, esta sala considera necesario verificar si la construcción de la imputación de cargos realizada por la SDI en la Resolución Subdirectoral N° 1167-2017-OEFA-DFSAI/SDI del 31 de julio de 2017 y su posterior desarrollo por la Autoridad Decisora, se efectuó aplicando correctamente los principios jurídicos que orientan el ejercicio de la potestad sancionadora administrativa³⁵, de acuerdo

³³ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 05471-2013-PA/TC. Fundamento jurídico 7.

³⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

³⁵ Cabe precisar que, conforme al numeral 1.2. del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, una de las manifestaciones del principio del debido procedimiento consiste en que los administrados gocen del derecho de obtener una decisión motivada y fundada en derecho.

En ese orden de ideas, el Tribunal Constitucional ha señalado, en reiteradas ejecutorias, que el derecho reconocido en el inciso 3 del artículo 139° de la Constitución no solo tiene una dimensión "judicial". En ese sentido, el debido proceso está concebido como el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de

con lo dispuesto en el numeral 2.2 del artículo 2° de la Resolución de Consejo Directivo N° 032-2013-OEFA/CD³⁶.

26. Teniendo en cuenta lo antes señalado, debe mencionarse que el principio de legalidad establecido en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar del Texto Único Ordenado de la Ley No 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo No 006-2017-JUS (en adelante, **TUO de la LPAG**)³⁷, se establece que las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución Política del Perú, la ley y al derecho, dentro de las facultades que les sean atribuidas, y de acuerdo con los fines para los cuales les fueron conferidas³⁸.

27. En esa línea, el principio del debido procedimiento establecido en el numeral 2 del artículo 246° del TUO de la LPAG³⁹, es recogido como uno de los elementos especiales que rigen el ejercicio de la potestad sancionadora administrativa, ello al atribuir a la autoridad administrativa la obligación de sujetarse al procedimiento

orden público que deben observarse en todas las instancias seguidas en todos los procedimientos, incluidos los administrativos, ello con el fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos.

(Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 2508-2004-AA/TC, fundamento jurídico 2).

Tomando en cuenta lo antes expuesto, queda claro que, en el supuesto que la Administración sustente su decisión en una indebida aplicación e interpretación de las normas (sustantivas y formales), no solo se está vulnerando el principio de debido procedimiento antes referido, sino, a su vez, el principio de legalidad, regulado en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, el cual prevé que las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la Ley y al derecho.

³⁶ **Resolución de Consejo Directivo N° 032-2013-OEFA/CD**, publicada en el diario oficial El Peruano el 2 de agosto de 2013

Artículo 2°. - El Tribunal de Fiscalización Ambiental (...)

2.2 El Tribunal de Fiscalización Ambiental vela por el cumplimiento del principio de legalidad y el respeto del derecho de defensa y el debido procedimiento, así como por la correcta aplicación de los demás principios jurídicos que orientan el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública.

³⁷ **TUO de la LPAG.**

Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

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

³⁸ En tal sentido, la exigencia de legalidad en la actuación administrativa significa que las decisiones de la autoridad deben sustentarse en la debida aplicación e interpretación del conjunto de normas que integran el ordenamiento jurídico vigente.

³⁹ **TUO de la LPAG.**

Artículo 246.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

2. **Debido procedimiento.** - No se pueden imponer sanciones sin que se haya tramitado el procedimiento respectivo, respetando las garantías del debido procedimiento. Los procedimientos que regulen el ejercicio de la potestad sancionadora deben establecer la debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, encomendándolas a autoridades distintas.

establecido, y a respetar las garantías consustanciales a todo procedimiento administrativo.

28. De igual manera, de acuerdo con el principio de tipicidad regulado en el numeral 4 del artículo 246° de la citada norma⁴⁰, solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía⁴¹.
29. En ese sentido, parte de la doctrina⁴² ha precisado que el mandato de tipificación derivado del principio referido en el considerando anterior, no solo se impone al legislador cuando redacta la infracción, sino también a la autoridad administrativa cuando instruye un procedimiento administrativo sancionador y, en dicho contexto, realiza la subsunción de una conducta en el tipo legal de la infracción.
30. En virtud de lo expuesto, se advierte que el principio de tipicidad exige a la Administración que, en un procedimiento administrativo sancionador, el hecho imputado al administrado corresponda con aquel descrito en el tipo infractor⁴³, el cual debe serle comunicado en la resolución de imputación de cargos.

40

TUO de la LPAG.

Artículo 246.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

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

A través de la tipificación de infracciones no se puede imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda.

En la configuración de los regímenes sancionadores se evita la tipificación de infracciones con idéntico supuesto de hecho e idéntico fundamento respecto de aquellos delitos o faltas ya establecidos en las leyes penales o respecto de aquellas infracciones ya tipificadas en otras normas administrativas sancionadoras.

41

De esta manera, en virtud del principio de tipicidad, se acepta la existencia de la colaboración reglamentaria con la ley; esto es, que disposiciones reglamentarias puedan especificar las conductas infractoras o, más aún, tipificar infracciones, siempre y cuando en la ley se encuentren suficientemente determinados "los elementos básicos de la conducta antijurídica y la naturaleza y los límites de la sanción a imponer (...)". GÓMEZ, M. & SANZ, I. (2010) *Derecho Administrativo Sancionador. Parte General, Teoría General y Práctica del Derecho Penal Administrativo*. Segunda Edición. España: Arazandi, p. 132.

42

MORÓN, J. (2017) *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444*. Tomo II. Decimosegunda edición. Lima: Gaceta Jurídica, pp. 413.

43

Es importante señalar que, conforme a Alejandro Nieto (*Derecho administrativo sancionador*. Quinta Edición. Madrid: Tecnos, 2011, p. 269):

El proceso de tipificación, sin embargo, no termina aquí porque a continuación – en la fase de aplicación de la norma – viene la exigencia de que el hecho concreto imputado al autor se corresponda exactamente con el descrito previamente en la norma. Si tal correspondencia no existe, ordinariamente, por ausencia de algún elemento esencial, se produce la indicada falta de tipificación de los hechos (de acuerdo con el principio de tipicidad en sentido estricto).

31. Por ende, dicho mandato de tipificación, se presenta en dos niveles: (i) exige que la norma describa los elementos esenciales del hecho que califica como infracción sancionable, con un nivel de precisión suficiente que permita a cualquier ciudadano de formación básica, comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal (de acuerdo con el principio de taxatividad); y (ii) en un segundo nivel —esto es, en la fase de la aplicación de la norma— la exigencia de que el hecho concreto imputado al autor se corresponda exactamente con el descrito previamente en la norma. Si tal correspondencia no existe, ordinariamente por ausencia de algún elemento esencial, se produce la falta de tipificación de los hechos, de acuerdo con el denominado principio de tipicidad en sentido estricto⁴⁴.

32. Con relación al primer nivel, la exigencia de la “certeza o exhaustividad suficiente” o “nivel de precisión suficiente” en la descripción de las conductas que constituyen infracciones administrativas⁴⁵ tiene como finalidad que —en un caso en concreto—, al realizarse la subsunción del hecho en la norma que describe la infracción, esta pueda ser efectuada con relativa certidumbre⁴⁶.

⁴⁴ “En un nivel normativo, primero, donde implica la exigencia (...) de que una norma describa los elementos esenciales de un hecho, sin cuyo incumplimiento tal hecho - abstractamente considerado - no puede ser calificado de infracción (de acuerdo con el principio de taxatividad). El proceso de tipificación, sin embargo, no termina aquí porque a continuación —en la fase de la aplicación de la norma— viene la exigencia de que el hecho concreto imputado al autor se corresponda exactamente con el descrito previamente en la norma. Si tal correspondencia no existe, ordinariamente por ausencia de algún elemento esencial, se produce la indicada falta de tipificación de los hechos (de acuerdo con el principio de tipicidad en sentido estricto)”. NIETO GARCÍA, Alejandro. *Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Editorial Tecnos, 5ta. ed., 2012, p. 269.

⁴⁵ Es importante señalar que, conforme a Morón: “Este principio exige el cumplimiento de tres aspectos concurrentes: i) La reserva de ley para la descripción de aquellas conductas pasibles de sanción por la Administración; ii) **La exigencia de certeza o exhaustividad suficiente en la descripción de las conductas sancionables constitutivas de las infracciones administrativas**; iii) La interdicción de la analogía y la interpretación extensiva en la aplicación de los supuestos descritos como ilícitos (desde el punto de vista concreto, la tipificación es de interpretación restrictiva y correcta)”. MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Lima: Gaceta Jurídica, 10ma. ed., 2014. p. 767. El resaltado es nuestro.

⁴⁶ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en las sentencias recaídas en los expedientes N° 010-2002-AI/TC (Fundamentos jurídicos 45 y 46) y N° 2192-2004-AA (fundamento jurídico 5), ha precisado lo siguiente:

Expediente N° 010-2002-AI/TC

45. “El principio de legalidad exige no sólo que por ley se establezcan los delitos, sino también que las conductas prohibidas estén claramente delimitadas en la ley. Esto es lo que se conoce como el mandato de determinación, que prohíbe la promulgación de leyes penales indeterminadas, y constituye una exigencia expresa en nuestro texto constitucional al requerir el literal “d” del inciso 24) del Artículo 2° de la Constitución que la **tipificación previa de la ilicitud penal sea “expresa e inequívoca” (Lex certa)**.

46. El principio de determinación del supuesto de hecho previsto en la Ley es una prescripción dirigida al legislador para que éste dote de significado unívoco y preciso al tipo penal, **de tal forma que la actividad de subsunción del hecho en la norma sea verificable con relativa certidumbre (...)**. El énfasis es nuestro.

Expediente N° 2192-2004-AA

5. “(...) El subprincipio de tipicidad o taxatividad constituye una de las manifestaciones o concreciones del principio de legalidad respecto de los límites que se imponen al legislador penal o administrativo, a efectos de que las prohibiciones que definen sanciones, sean éstas penales o administrativas, estén redactadas con un **nivel de precisión suficiente** que permita a cualquier ciudadano de

33. Por otro lado, en lo concerniente al segundo nivel en el examen de tipificación, se exige que los hechos imputados por la Administración correspondan con la conducta descrita en el tipo infractor correspondiente.

34. Partiendo de lo antes expuesto, esta sala considera pertinente determinar si, en observancia al principio de tipicidad antes descrito, existe certeza o nivel de precisión suficiente en la descripción de la norma respecto del hecho que califica como infracción administrativa y, con base en ello, determinar si la primera instancia – en el marco del presente procedimiento administrativo sancionador– realizó una correcta aplicación del principio de tipicidad; es decir, si el hecho imputado a Génesis en el presente caso corresponde con el tipo infractor (esto es, la norma que describe la infracción administrativa).

35. Como se esbozó a lo largo de la presente resolución, en el caso en concreto, mediante la Resolución Directoral N° 0046-2017-OEFA/DFAI, la Autoridad Decisora determinó la responsabilidad administrativa de Génesis por la comisión de la conducta infractora relativa a no tener instalada una planta compacta de tratamiento biológico para el tratamiento de sus efluentes domésticos conforme a lo establecido en su PACPE.

36. Ahora bien, a efectos de dilucidar la correcta aplicación del principio de tipicidad por parte de la Autoridad Decisora, se procederá a realizar un análisis de la Resolución Subdirectoral N° 1167-2017-OEFA-DFSAI/SDI, que recoge el hallazgo detectado en la Supervisión Especial 2015.

37. Sobre el particular, se observa que, del análisis del presente expediente, durante la Supervisión Especial 2015 se verificó y luego se consignó en el Acta de Supervisión 2015⁴⁷ lo siguiente:

Tratamiento de aguas domésticas (servidas):

HALLAZGO 7

Planta de tratamiento biológico: No tiene, son enviados a la red de alcantarillado de Seda Chimbote, se le solicitó la presentación del recibo de pago por el servicio de alcantarillado. (Subrayado agregado)

38. Luego, los resultados de la Supervisión Especial 2015 fueron recogidos en el Informe de Supervisión⁴⁸, donde se determinó lo siguiente:

formación básica, comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal". El énfasis es nuestro.

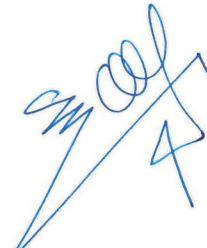
⁴⁷ Folios 8 al 10.

⁴⁸ Contenido en el disco compacto que obra en el folio 11 del expediente.

HALLAZGO N° 05

El administrado no ha instalado una planta de tratamiento biológico para el tratamiento de sus efluentes domésticos (aguas servidas), que son descargados directamente al alcantarillado público. (Subrayado agregado)


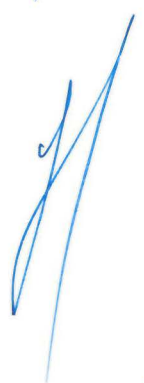
39. Asimismo, la Autoridad Supervisora advirtió en el ITA que,} mediante Escrito s/n presentado por el administrado el 26 de noviembre de 2015⁴⁹, Génesis señaló⁵⁰ lo siguiente:



V. HALLAZGO N° 05: El administrado no ha instalado una planta de tratamiento biológico para el tratamiento de sus efluentes domésticos (aguas servidas), que son descargados directamente al alcantarillado público.

GENESIS E.I.R.L. viene programando la ejecución de esta medida de mejora según operaciones auxiliares en nuestro Plan Ambiental Complementario Pesquero (PACPE). Debido a que se debe de contar con disponibilidad de espacio para la implementación de este proyecto, así como con presupuesto para llevarlo a cabo.

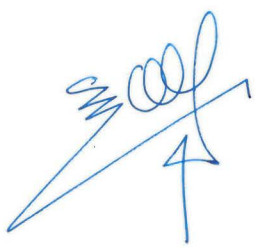
Es por ello que la empresa adjunta el último recibo de pago a SEDAPAL (Anexo 05), la cual dispone de nuestros efluentes domésticos (aguas servidas) para su posterior tratamiento.

- 
40. Basada en dichos medios probatorios la DS concluyó que Génesis habría incumplido la infracción prevista en el literal b) del numeral 4.1 del artículo 4° de la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD, referido al incumplimiento de lo establecido en los instrumentos de gestión ambiental, generando daño potencial a la flora o fauna, toda vez que Génesis no habría instalado una planta compacta de tratamiento biológico para el tratamiento de sus efluentes domésticos conforme a lo establecido en su PACPE.
- 
41. Ahora bien, mediante la Resolución Subdirectoral N° 1167-2017-OEFA-DFSA/SDI, la SDI consideró iniciar un procedimiento administrativo sancionador contra Génesis por el presunto incumplimiento de la obligación ambiental establecida en el artículo 78 del RLGP; lo cual configuraría la infracción prevista en el artículo 134° del RLGP y el numeral (i) del literal b) del artículo 4° de Resolución N° 015-2015-OEFA/CD.
42. Sobre la norma sustantiva, es preciso señalar que en el artículo 78° del RLGP se recoge lo siguiente:




⁴⁹ Páginas 145 al 153 del Informe de Supervisión Directa N° 043-2016-OEFA/DS-PES contenido en el disco compacto que obra en folio 11 del expediente.

⁵⁰ Página 151 del Informe de Supervisión Directa N° 043-2016-OEFA/DS-PES contenido en el disco compacto que obra en folio 11 del expediente.



Artículo 78.- Obligaciones de los titulares de las actividades pesqueras y acuícolas

Los titulares de las actividades pesqueras y acuícolas son responsables de los efluentes, emisiones, ruidos y disposición de desechos que generen o que se produzcan como resultado de los procesos efectuados en sus instalaciones, de los daños a la salud o seguridad de las personas, de efectos adversos sobre los ecosistemas o sobre la cantidad o calidad de los recursos naturales en general y de los recursos hidrobiológicos en particular, así como de los efectos o impactos resultantes de sus actividades. Por lo tanto, están obligados a ejecutar de manera permanente planes de manejo ambiental y, en consecuencia, a realizar las acciones necesarias para prevenir o revertir en forma progresiva, según sea el caso, la generación y el impacto negativo de las mismas, a través de la implementación de prácticas de prevención de la contaminación y procesos con tecnologías limpias, prácticas de reuso, reciclaje, tratamiento y disposición final. Asimismo, están obligados a adoptar medidas destinadas a la conservación de los recursos hidrobiológicos y de los ecosistemas que les sirven de sustento.




43. Con relación a las normas tipificadoras, el incumplimiento en virtud del cual se determinó la existencia de responsabilidad administrativa de Génesis se encuentra descrito de la siguiente manera:



RLGP

Artículo 134º. -Infracciones

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




65. Operar plantas de procesamiento de productos hidrobiológicos para consumo humano directo sin contar con sistemas de tratamiento de efluentes, o sin el adecuado manejo de la disposición final de residuos y desechos hidrobiológicos o, teniéndolos, no utilizarlos.

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 015-2015-OEFA/CD

Artículo 4º.- Infracciones administrativas relacionadas con el tratamiento de efluentes

Constituyen infracciones administrativas relacionadas con el tratamiento de efluentes:

(...)



b) Operar plantas de procesamiento de productos hidrobiológicos para consumo humano directo sin contar con sistemas de tratamiento de efluentes; contando con sistemas inoperativos; contando con sistemas que, a pesar de su operatividad, no sean utilizados; o no implementando alguna de las fases de tratamiento. Esta conducta se puede configurar mediante los siguientes subtipos infractores:

(i) En caso de no contar con equipos o sistemas de tratamiento; o no implementar alguna de las fases del equipo de tratamiento:

- Si la conducta genera daño potencial a la flora o fauna, será calificada como grave y sancionada con una multa de cuatro (4) hasta cuatrocientas (400) Unidades Impositivas Tributarias.

44. En virtud a lo expuesto, se procederá a analizar el alcance de la obligación ambiental contenida en los referidos dispositivos legales, con el fin de verificar si existe certeza o nivel de precisión suficiente en la descripción del hecho que se califica como infracción administrativa (norma sustantiva y norma tipificadora).

45. Al respecto, como se señaló en los antecedentes de la presente resolución, en el procedimiento administrativo iniciado mediante la Resolución Subdirectoral materia de análisis se imputó al administrado la presunta conducta referida a no instalar una planta compacta de tratamiento biológico para el tratamiento de sus efluentes domésticos conforme a lo establecido en su PACPE.

46. Ahora bien, de la norma sustantiva y las tipificadoras empleadas por la SDI en la construcción de la imputación, se advierte que, si bien aquellas hacen referencia a la responsabilidad y obligaciones de un titular de actividades pesqueras y acuícolas respecto de sus efluentes, no se establece de manera específica la responsabilidad y obligación de aquellos de cumplir con sus instrumentos de gestión ambiental, como es el caso del hecho imputado a Génesis.

47. Sobre el particular, se observa que, del análisis efectuado por la DS, así como de los medios probatorios empleados por aquella, el hallazgo detectado hacía clara referencia al incumplimiento del instrumento de gestión ambiental del administrado, esto es su PACPE. No obstante, la SDI al efectuar la construcción de la imputación, desnaturalizó el hallazgo realizado durante la Supervisión Especial 2015.

48. En virtud a ello, tras el análisis de la Resolución Subdirectoral a partir de la cual se inició el presente procedimiento administrativo sancionador materia de evaluación, mediante la Resolución Directoral N° 0046-2017-OEFA/DFAI, la DFAI declaró la responsabilidad administrativa de Génesis sin advertir lo observado en los considerandos precedentes, efectuando el análisis del hecho imputado de la siguiente manera:

III. ANÁLISIS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

III.1. Único hecho imputado

a) Compromiso establecido en el instrumento de gestión ambiental

11. El administrado cuenta con un Plan Ambiental Complementario (en adelante, PACPE) individual en la Bahía el Ferrol, aprobado mediante Resolución Directoral N° 019-2010-PRODUCE/DIGAAP del 16 de febrero de 2010, en el cual se establece el compromiso ambiental de tratar los efluentes domésticos generados en el EIP del administrado en una planta compacta de tratamiento biológico.

12. Habiéndose definido el compromiso asumido por el administrado en su instrumento de gestión ambiental, se debe proceder a analizar si este fue incumplido o no.⁵¹ (Subrayado aprobado)

49. Tal como se desprende de los considerandos anteriores, si bien la DFAI tomó en cuenta la existencia de un incumplimiento al instrumento de gestión ambiental del administrado e hizo el análisis de la conducta infractora imputada en base a ello, lo cierto es que determinó la responsabilidad administrativa de Génesis por el incumplimiento de una normativa que no corresponde con ello, toda vez que la misma no está relacionada al incumplimiento de los compromisos asumidos en un instrumento de gestión ambiental.

50. Ahora bien, debe indicarse que, de conformidad con lo establecido en el PACPE de la planta de enlatado de Génesis, el administrado se comprometió a tratar sus efluentes domésticos en una planta de tratamiento biológico, conforme se detalla a continuación:

VI. ACTUALIZACIÓN DEL PLAN DE MANEJO AMBIENTAL DEL TRATAMIENTO DE LOS EFLUENTES ANTES DE SU DESCARGA A LA RED PACPE.

(...)

6.2 Manejo ambiental de los efluentes

(...)

Disposición final de Efluentes: se hará a través del Emisario Submarino APROFERROL.

Con respecto a los efluentes domésticos: estos serán tratados biológicamente en una Planta de tratamiento Biológico.⁵² (subrayado agregado)

51. Por su parte, de acuerdo al Informe N° 027-2010-PRODUCE/DIGAAP⁵³, que sirvió de sustento para la resolución que aprobó el PACPE de la planta de enlatado, se estableció un cronograma de cuatro años para implementar los equipos complementarios al sistema de tratamiento de efluentes, conforme se detalla a continuación:

4.3. Cronograma de Implementación de los sistemas complementarios propuesto por la empresa GENESIS E.I.R.L., donde **asume el compromiso de implementar las medidas de mitigación dentro del plazo establecido en el D.S. N° 020-2007-PRODUCE y D.S. N° 010-2008-PRODUCE.**

⁵¹ Resolución Directoral N° 0046-2017-OEFA/DSAI (Folio 71 y 72).

⁵² Páginas 231 del Informe de Supervisión Directa N° 093-2015-OEFA/DS-PES contenido en el disco compacto que obra en folio 11 del expediente.

⁵³ Mediante Resolución Directoral N° 019-2010-PRODUCE/DIGAAP, se aprobó el PACPE. Entre los considerandos diez y once, se indicó que mediante el Informe Técnico N° 027-2010-PRODUCE/DIGAAP-Daep de fecha 5 de febrero de 2010 se califica favorablemente el Plan Ambiental Complementario Pesquero (PACPE) individual en la bahía El Ferrol.

CRONOGRAMA DE IMPLEMENTACIÓN DEL PLAN AMBIENTAL COMPLEMENTARIO PESQUERO			CRONOGRAMA DE INVERSIÓN ANUAL (\$ USD)			
UNID	MEDIDAS DE MITIGACIÓN AMBIENTAL	RECURSOS FINANCIEROS	I	II	III	IV
1	Tanque Pulmón de 20 m ³ . Tanque para espuma y tanque de retención.		15000.00			
1	Adquisición e instalación de Bombas.		25000.00			
1	Tamiz rotativo de 0.5 mm.			40000.00		
1	Transportador helicoidal para traslado de sólidos.			8000.00		
1	Sistema para adicionar floculantes y coagulantes.				30000.00	
1	Trampa de grasa con decantador de 60 m ³ .		11000.00			
1	Tanque de neutralización de 50 m ³ .				15000.00	
1	Sistema de Flotación con Aire Disuelto 30 m ³ /h.					50000.00
1	Tanque de almacenamiento de 25 m ³ .				10000.00	
1	Tanque coagulador 6 m ³ .				35000.00	
1	Separadora de Sólidos.					30000.00
1	Centrífuga.					30000.00
1	Tanque cisterna 15 m ³ .					16000.00
1	Tanque almacenamiento de aceite.					12000.00
1	Tanque de retención de 25 m ³ .			8000.00		
1	Rediseño de estructuras de trampa de sólidos.		2000.00			
1	Planta Compacta de Tratamiento Biológico	Compromiso de incluir en el Programa de Inversiones, al no haber adjuntado la Autorización de Vertimiento.				
TOTAL DE LA INVERSIÓN		337000.0 US \$	53000.00	56000.00	90000.00	138000.00

(Énfasis agregado)

52. Asimismo, en el Informe N° 027-2010-PRODUCE/DIGAAP se detalló la implementación del sistema de tratamiento de efluentes de la siguiente manera:

I. RESULTADO DE LA EVALUACIÓN DEL PACPE INDIVIDUAL

Calificación Favorable

(...)

IV. ANÁLISIS

(...)

4.1. Sistemas de tratamiento de limpieza instalados y los que se implementarán para el cumplimiento de los Límites Máximos Permisibles – LMP:

SISTEMA DE TRATAMIENTO DE EFLUENTES	LIMPIEZA	PROCESO PRODUCTIVO (Sanguaza y caldo de cocción)	AGUAS SERVIDAS
IMPLEMENTADOS	❖ Tratamiento preliminar (Rejillas horizontales y verticales).	❖ Poza de sedimentación.	❖ Red de desagüe.
POR IMPLEMENTAR PARA EL CUMPLIMIENTO DE LOS LMP	❖ Tanque Pulmón de 20 m ³ . ❖ Tamiz rotativo de malla de 0.5 mm. ❖ Trampa de Grasa con decantador 60 m ³ . ❖ Adición de coagulantes y flocculantes. ❖ Sistema DAF 30 m ³ . ❖ Tanque de neutralización.	❖ Tanque de almacenamiento de 25 m ³ . ❖ Tamiz rotativo de malla 0.5 mm. ❖ Tanque de retención. ❖ Tanque coagulador. ❖ Separadora de sólidos. ❖ Centrifuga. ❖ Sistema DAF.	❖ <u>Planta de tratamiento biológico</u> (compromiso de incluir en el Programa de inversiones, al no haber adjuntado la Autorización de Vertimiento).

(Énfasis agregado)

53. De lo anterior, se puede colegir que el administrado tenía la obligación de implementar una planta compacta de tratamiento biológico para el tratamiento de sus efluentes domésticos, como una de las medidas de mitigación complementaria al sistema de tratamiento de efluentes; sin embargo, conforme lo detectado en la Supervisión Especial 2015, Génesis no tenía implementada dicha planta.

54. En consecuencia, y sobre la base de lo expuesto, esta sala considera que el hecho detectado durante la Supervisión Especial 2015, consignado en el Acta de Supervisión 2015 y analizado en el Informe de Supervisión no fue correctamente imputado por la SDI, por lo que no se subsume en lo establecido en la norma sustantiva y normas tipificadoras consignadas.

55. En razón a ello, este colegiado considera que tanto la Resolución Subdirectoral N° 1167-2017-OEFA-DFSAI/SDI, a través de la cual se imputó el incumplimiento de la obligación contenida en el artículo 78° del RLGP, así como la Resolución Directoral N° 0046-2017-OEFA/DFAI, a través de la cual se declaró la responsabilidad administrativa de Génesis por la comisión de la conducta infractora detallada en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, fueron emitidas vulnerando los principios del debido procedimiento y de tipicidad recogidos en los numerales 2 y 4 del artículo 246° del TUO de la LPAG, lo cual contraviene a la Constitución, a las leyes y a las normas reglamentarias, lo que acarrea un vicio del acto administrativo que causa su nulidad⁵⁴.

⁵⁴ TUO de la LPAG.

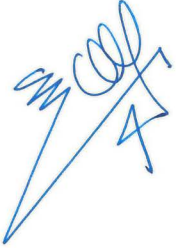
Artículo 10.- Causales de nulidad


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. (...)

Artículo 13.- Alcances de la nulidad


13.1 La nulidad de un acto sólo implica la de los sucesivos en el procedimiento, cuando estén vinculados a él (...).

- 
56. En tal sentido, corresponde declarar la nulidad de la Resolución Subdirectoral N° 1167-2017-OEFA-DFSAI/SDI, así como de la Resolución Directoral N° 0046-2017-OEFA/DFSA, por haber incurrido en la causal prevista en el numeral 1 del artículo 10° del TUO de la LPAG, ello al haberse vulnerado los principios del debido procedimiento y tipicidad.
57. En consecuencia, se debe retrotraer el procedimiento administrativo sancionador al momento en el que el vicio se produjo, a efectos de que la SDI realice una adecuada imputación de los cargos respecto al hecho infractor detectado en la Supervisión Especial 2015.
58. Asimismo, en atención a lo dispuesto por el numeral 11.3⁵⁵ del artículo 11° del TUO de la LPAG, corresponde disponer que se adopten las acciones necesarias a efectos de determinar la responsabilidad a que hubiere lugar, de ser el caso, por la declaración de nulidad de la Resolución Subdirectoral N° 1167-2017-OEFA-DFSAI/SDI y de la Resolución Directoral N° 0046-2017-OEFA/DFAI.
59. En atención a las consideraciones antes señaladas, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto a los argumentos expuestos por el administrado en 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. - Declarar la **NULIDAD** de la Resolución Subdirectoral N° 1167-2017-OEFA-DFSAI/SDI del 31 de julio de 2017 y de la Resolución Directoral N° 0046-2017-OEFA/DFAI del 28 de diciembre de 2017, a través de las cuales se resolvió iniciar el presente procedimiento administrativo sancionador y determinar la existencia de responsabilidad administrativa de Génesis E.I.R.L. por la comisión de la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, por haber incurrido en la causal prevista en el numeral 1 del artículo 10° del TUO de la LPAG, ello al haberse vulnerado los principios del debido procedimiento y tipicidad, debiéndose **RETROTRAER** el procedimiento administrativo sancionador al momento en el que el



⁵⁵ TUO de la LPAG.

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

11.3. La resolución que declara la nulidad dispone, además, lo conveniente para hacer efectiva la responsabilidad del emisor del acto inválido, en los casos en que se advierta ilegalidad manifiesta, cuando sea conocida por el superior jerárquico.

vicio se produjo, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

SEGUNDO. - Notificar la presente resolución a Génesis E.I.R.L. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA para los fines correspondientes.

TERCERO. - Notificar la presente resolución a la Presidencia del Consejo Directivo del OEFA para los fines que considere pertinentes, conforme a los fundamentos de la presente resolución.

Regístrese y comuníquese.



.....
SEBASTIÁN ENRIQUE SUIÑO LÓPEZ
Presidente

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



.....
EMILIO JOSÉ MEDRANO SÁNCHEZ
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



.....
CARLA LORENA PEGORARI RODRÍGUEZ
Vocal
Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
MARCOS MARTIN YUI PUNIN
Vocal
Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental