



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

RESOLUCIÓN N° 180-2018-OEFA/TFA-SMEPIM

EXPEDIENTE N° : 1641-2017-OEFA/DFSAI/PAS

PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS¹

ADMINISTRADO : ILLARI S.A.C.

SECTOR : PESQUERÍA

APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 0148-2018-OEFA/DFAI

SUMILLA: *Se declara la nulidad de la Resolución Subdirectoral N° 582-2017-OEFA-DFSAI/SDI del 28 de abril de 2017 y de la Resolución Directoral N° 0148-2018-OEFA/DFAI del 26 de enero de 2018, a través de la cual se declaró responsabilidad administrativa de Illari S.A.C., por verter sus efluentes a la orilla de la playa, a través de una abertura (fisura) del emisor submarino, en lugar de descargarlos a 300 metros mar adentro desde el litoral, conforme a lo establecido en su Estudio de Impacto Ambiental.*

Lima, 26 de junio de 2018

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° 1641-2017-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 (en adelante, DFAI).

I. ANTECEDENTES

1. Illari S.A.C.² (en adelante, **Illari**) es titular de la licencia de operación de la planta de congelado de recursos hidrobiológicos en su establecimiento industrial pesquero (en adelante, **EIP**), ubicado en Quebrada Yale N° 220, Zona Industrial del Puerto de Talara, distrito y provincia de Talara, departamento de Piura.
2. Mediante Oficio N° 629-95-PE/DIREMA del 17 de agosto de 1995³, la Dirección Nacional de Procesamiento Pesquero del Ministerio de Pesquería, otorgó la calificación favorable al Estudio de Impacto Ambiental para la instalación de la planta de congelado que actualmente opera Illari (en adelante, **EIA**).
3. Del 10 al 11 de agosto de 2015, la Dirección de Supervisión (en adelante, **DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) realizó una supervisión especial al EIP de Illari (en adelante, **Supervisión Especial**), 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**) y en el Informe de Supervisión Directa N° 225-2016-OEFA/DS-PES⁵ del 16 de marzo de 2016 (en adelante, **Informe de Supervisión**). El análisis de estos resultados se recoge en el Informe Técnico Acusatorio N° 755-2016-OEFA/DS del 15 de abril de 2016⁶ (en adelante, **ITA**).
5. Sobre la base del Informe de Supervisión y del ITA, mediante la Resolución Subdirectorial N° 582-2017-OEFA-DFSAI/SDI del 28 de abril de 2017⁷, la Subdirección de Instrucción e Investigación (en adelante, **SDI**) de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFSAI**), dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra Illari.
6. El 12 de octubre de 2017, la DFSAI emitió el Informe Final de Instrucción N° 969-2017-OEFA/DFSAI/SDI⁸ (en adelante, **Informe Final de Instrucción**), el cual fue

² Registro Único de Contribuyente N° 20421772968.

³ Página 408 del Informe de Supervisión Directa N° 225-2016-OEFA/DS-PES contenido en disco compacto que obra en folio 10 del expediente.

⁴ Páginas 27 al 34 del Informe de Supervisión Directa N° 225-2016-OEFA/DS-PES contenido en disco compacto que obra en folio 10 del expediente.

⁵ Contenido en disco compacto que obra en folio 10 del expediente

⁶ Folios 1 al 9.

⁷ Folios 35 al 38.

⁸ Folios 51 al 55.

notificado al administrado mediante la Carta N° 1757-2017-OEFA/DFSAI/SDI⁹, otorgándosele un plazo de cinco días hábiles para la presentación de sus descargos.

7. Luego de la evaluación de los descargos presentados por Illari el 6 de noviembre de 2017¹⁰, la DFAI emitió la Resolución Directoral N° 0148-2018-OEFA/DFAI¹¹, a través de la cual resolvió declarar la existencia de responsabilidad administrativa¹², conforme se detalla a continuación:

Cuadro N° 1: Detalle de la conducta infractora

Hecho imputado	Norma sustantiva	Norma tipificadora
El administrado vertió sus efluentes a la orilla de la playa, a través de una abertura (fisura) del emisor submarino, en lugar de descargarlos a 300 metros mar adentro	Numeral 24.1 del artículo 24° de la Ley N° 28611 ¹³ , Ley General del Ambiente (en adelante, LGA). Artículo 29° del Reglamento de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, aprobado por el	Numeral 73 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca aprobado por el Decreto Supremo N°

⁹ Folio 56.

¹⁰ Folios 58 al 65.

¹¹ Folios 72 al 76.

¹² 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.

¹³ Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 15 de octubre de 2005.

Artículo 24°. - 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.

Hecho imputado	Norma sustantiva	Norma tipificadora
desde el litoral, conforme a lo establecido en su EIA.	Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM, (en adelante, RLSNEIA) ¹⁴ . Artículo 15° de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental (en adelante, LSNEIA) ¹⁵	012-2001-PE (en adelante, RLGP) ¹⁶ . Literal b) del numeral 4.1 del artículo 4° de la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD ¹⁷ .

Fuente: Resolución Subdirectoral N° 582-2017-OEFA/DFSAI/SDI
Elaboración: Tribunal de Fiscalización Ambiental (en adelante, TFA)

8. Asimismo, mediante la Resolución Directoral N° 0148-2018-OEFA/DFAI, la DFAI dispuso que Illari cumpla con la siguiente medida correctiva:

¹⁴ **Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM, Reglamento de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 25 de setiembre de 2009.

Artículo 29°. - 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.

¹⁵ **Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 23 de abril de 2001.

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.

¹⁶ **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.

¹⁷ **Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA-CD, a través de la cual se Tipifican infracciones administrativas y establecen escala de sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el desarrollo de actividades en zonas prohibidas**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 20 de diciembre de 2013

Artículo 4°. - Infracciones administrativas relacionadas al incumplimiento de lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental

4.1 Constituyen infracciones administrativas relacionadas al incumplimiento de lo establecido en un Instrumento de Gestión Ambiental: (...)

b) Incumplir lo establecido en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, generando daño potencial a la flora o fauna. La referida infracción es grave y será sancionada con una multa de diez (10) hasta mil (1 000) Unidades Impositivas Tributarias. (...)

Cuadro N° 2: Detalle de la medida correctiva

Hecho imputado	Medida Correctiva		
	Obligación	Plazo de cumplimiento	Forma y plazo para acreditar el cumplimiento
El administrado vertió sus efluentes a la orilla de playa, a través de una abertura (fisura) del emisor submarino, en lugar de descargarlos a 300 metros mar adentro desde el litoral, conforme a lo establecido en su EIA.	Acreditar la reparación de la abertura (fisura) del emisor submarino detectada el día de la supervisión ¹³ . En caso contrario, de no cumplir con la acreditación en el plazo establecido para el cumplimiento de la medida correctiva, cesar las operaciones del EIP, hasta que efectúe la acreditación de la reparación requerida.	En un plazo no mayor de treinta (30) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente Resolución Directoral.	En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles, contado desde el día siguiente de vencido el plazo para cumplir con la medida correctiva deberá remitir a esta Dirección un informe técnico acompañado de medios probatorios visuales (fotografías y/o vídeos) de fecha cierta y con coordenadas UTM WGS, que acrediten la implementación de la medida correctiva.

Fuente: Resolución Directoral N° 0148-2018-OEFA/DFAI
Elaboración: TFA

9. La Resolución Directoral N° 0148-2018-OEFA/DFAI se sustentó en los siguientes fundamentos:

Respecto a la conducta infractora:

- (i) La primera instancia señaló que, conforme a lo consignado en el EIA de Illari, el administrado asumió el compromiso referido a contar en su EIP con una tubería submarina que descargue las aguas residuales industriales a 300 metros mar adentro desde el litoral, en un punto ubicado a 10 metros bajo el nivel del mar.
- (ii) Sobre el particular, la DFAI advirtió que, de conformidad con lo consignado en el Acta de Supervisión, el Informe de Supervisión y el ITA, la DS constató, durante la Supervisión Espacial, que el administrado vertió sus efluentes a la orilla de playa, a través de una abertura (fisura) del emisor submarino, en lugar de descargarlos a 300 metros mar adentro desde el litoral, conforme a lo establecido en su EIA.
- (iii) Al respecto, la primera instancia indicó además que la presencia de la abertura en el emisor submarino a la altura de la orilla de playa permite el vertimiento de los efluentes directamente a la Bahía de Talara -sin una dilución previa de la carga contaminante- lo cual generaría la disminución

¹³ De acuerdo a lo señalado en el Acta de Supervisión, el punto de vertimiento de los efluentes provenientes de la actividad de congelado se encontraba ubicado en las coordenadas UTM 0469530E y 9494906N. Pagina 29 del Informe de Supervisión contenido en el disco compacto que obra en folio 10 del expediente

sistemática del oxígeno en la columna de agua y en los sedimentos, afectando la cantidad de nutrientes disueltos, generando como consecuencia un potencial efecto nocivo para la flora y fauna que habita en el cuerpo marino receptor.

- (iv) Respecto a la caducidad del presente procedimiento administrativo sancionador alegada por el administrado, la DFAI refirió que, conforme a lo establecido en el artículo 257° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo Sancionador (en adelante, **TUO de la LPAG**), el plazo de caducidad de este procedimiento culmina el 26 de febrero de 2018, por lo que aún se encuentra dentro del plazo para resolverlo.
- (v) En ese sentido, la primera instancia concluyó que quedó acreditada la comisión de la conducta infractora imputada al administrado, la cual se encuentra tipificada como infracción en el literal b) del numeral 4.1 del artículo 4° de la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD, por lo que correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Illari.

Respecto a la medida correctiva:

- (vi) La primera instancia señaló que, de la revisión de los actuados en el expediente, no existen medios probatorios que acrediten que el administrado ha corregido su conducta infractora.
- (vii) Sobre el particular, la DFAI advirtió que el vertimiento de los efluentes de la planta de congelado a la bahía de Talara, a través de la abertura que presentaba el emisor submarino, podría generar un potencial efecto nocivo a la flora y fauna que habita en el cuerpo marino receptor.
- (viii) Por lo expuesto, la primera instancia consideró que correspondía dictar la medida correctiva detallada en el Cuadro N° 2 de la presente resolución.
- (ix) En ese sentido, a efectos de establecer un plazo razonable para el cumplimiento de la medida correctiva, la DFAI tomó en cuenta el tiempo necesario para que el administrado pueda realizar la planificación y ejecución de la medida correctiva dictada, actos entre los cuales se encuentra la contratación del personal técnico responsable de la ejecución de la misma.

10. El 23 de febrero de 2018, Illari interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 0148-2018-OEFA/DFAI¹⁹, argumentando lo siguiente:

- a) El administrado solicitó se declare la caducidad del presente procedimiento administrativo sancionador, de conformidad con el artículo 237° del TUO de la LPAG.
- b) Illari señaló que superó el hecho imputado antes del inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, lo cual quedaría acreditado con la siguiente documentación:
 - Certificado de inspección bi- anual de estructuras para instalaciones acuáticas – parte sumergida, emitido por la Dirección General de Capitanías y Guardacostas de Talara, de fecha 8 de marzo de 2016, el cual acreditaría la conformidad de la tubería sumergida y superación de cualquier inconveniente que se hubiera tenido en el pasado.
 - Informe N° 002-2016 de fecha 8 de marzo de 2016, que acreditaría que la firma Servicios de Buceo y Generales S.R.L. cumplió con la instalación de un nuevo emisor submarino, hecho que luego fue corroborado por la Dirección General de Capitanías y Guardacostas de Talara mediante el certificado antes referido.
- c) Al respecto, el administrado invocó el principio de verdad material, a efectos de que se evalúen los documentos antes indicados y se deje sin efecto la resolución apelada.
- d) Asimismo, Illari solicitó se considere que los hechos ocurridos materia de imputación en el presente procedimiento administrativo sancionador no son voluntarios y no ha causado daño alguno.
- e) En ese sentido, el administrado refiere que, al no existir daño real comprobado, existe causa suficiente para dar por cumplida cualquier medida correctiva en forma anticipada.

11. El 7 de junio de 2018, se llevó a cabo la audiencia de informe oral ante la Sala Especializada en Minería, Energía, Pesquería e Industria Manufacturera del TFA, conforme consta en el acta correspondiente²⁰, en la cual Illari reiteró los argumentos señalados en su recurso de apelación.

¹⁹ Folios 79 al 87.

²⁰ Folio 111.

II. COMPETENCIA

12. 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**)²¹, se crea el OEFA.
13. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por Ley N° 30011²² (en adelante, **Ley N° 29325**), el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.
14. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 dispone que, mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA²³.

²¹ **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.

²² **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.

²³ **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 documental personal, bienes y recursos, de cada una de las entidades

15. Mediante Decreto Supremo N° 009-2011-MINAM²⁴ 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/CD²⁵ se estableció que el OEFA asumiría las funciones de seguimiento, vigilancia, supervisión, fiscalización, control y sanción ambiental del sector pesquería desde 16 de marzo de 2012.
16. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325²⁶ y los artículos 19° y 20° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA aprobado por Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM²⁷ disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA en materia de sus competencias.

²⁴ 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.

²⁵ 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.

²⁶ 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.

²⁷ 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 establezca la normativa vigente sobre la materia

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

17. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas, esta sala considera importante resaltar que el ambiente es el ámbito donde se desarrolla la vida y comprende elementos naturales, vivientes e inanimados, sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen o condicionan la vida humana y la de los demás seres vivientes (plantas, animales y microorganismos)²⁸.
18. En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la LGA²⁹, prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.
19. En tal situación, cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. En ese contexto, cada Estado define cuánta protección otorga al ambiente y a los recursos naturales, pues el resultado de proteger tales bienes incide en el nivel de calidad de vida de las personas.
20. En el sistema jurídico nacional, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por la elevación a rango constitucional de las normas que tutelan los bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una “Constitución Ecológica”, dentro de la Constitución Política del Perú, que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente³⁰.
21. El segundo nivel de protección otorgado al ambiente es material y viene dado por su consideración (i) como principio jurídico que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) como derecho fundamental³¹ cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la

²⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

²⁹ LGA

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.

³⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33

³¹ 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

vida; y el derecho a que dicho ambiente se preserve³²; y, (iii) como conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales³³.

22. Es importante destacar que en su dimensión como derecho fundamental el Tribunal Constitucional ha señalado que contiene los siguientes elementos³⁴: (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 armónica³⁵; 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 referida³⁶.
23. Como conjunto de obligaciones, la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al ambiente. Tales medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico nacional que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.

³² 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.

³³ 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.

³⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 17.

³⁵ 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."

³⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 05471-2013-PA/TC. Fundamento jurídico 7.

24. Sobre la base de este sustento constitucional, el Estado hace efectiva la protección al ambiente, frente al incumplimiento de la normativa ambiental, a través del ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de un debido procedimiento administrativo, así como mediante la aplicación de tres grandes grupos de medidas: (i) medidas de reparación frente a daños ya producidos, (ii) medidas de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y (iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos³⁷.
25. Bajo dicho marco normativo que tutela el ambiente adecuado y su preservación, este Tribunal interpretará las disposiciones generales y específicas en materia ambiental, así como las obligaciones de los particulares vinculadas a la tramitación del procedimiento administrativo sancionador.

IV. NULIDAD DE LA RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 148-2018-OEFA/DFAI

26. Con carácter previo al análisis de los argumentos esgrimidos por Illari 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° 582-2017-OEFA-DFSAI/SDI y su posterior desarrollo por la Autoridad Decisora, se efectuó aplicando correctamente los principios jurídicos que orientan el ejercicio de la potestad sancionadora administrativa³⁸, de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 2.2 del artículo 2° de la Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 032-2013-OEFA/CD³⁹.

³⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

³⁸ 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 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.

³⁹ 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 (...)

27. Teniendo en cuenta lo antes señalado, debe mencionarse que el principio del debido procedimiento establecido en el numeral 2 del artículo 246° del TUE de la LPAG⁴⁰, 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 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 norma⁴¹, 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 analogía⁴².
29. En ese sentido, parte de la doctrina⁴³ 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

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.

⁴⁰ TUE 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.

⁴¹ TUE 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.

⁴² 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: Aranzadi. p. 132.

⁴³ 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.

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 infractor⁴⁴, el cual debe serle comunicado en la resolución de imputación de cargos.
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 estricto⁴⁵.
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 administrativas⁴⁶ 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 certidumbre⁴⁷.

⁴⁴ 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).

⁴⁵ “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.

⁴⁶ 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 resultado es nuestro.

⁴⁷ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en las sentencias recaídas en los expedientes N° 010-2002-AI/TC

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, y teniendo en cuenta que el hecho imputado está referido al incumplimiento de los compromisos asumidos por el administrado en su instrumento de gestión ambiental, 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 Illari en el presente caso corresponde con el tipo infractor (esto es, la norma que describe la infracción administrativa).

Sobre el marco normativo que regula el EIA

35. Ahora bien, conforme lo señalado anteriormente, al estar la conducta infractora relacionada al incumplimiento de las obligaciones asumidas por Illari en su EIA, esta sala considera importante exponer el marco normativo que regula el cumplimiento de las obligaciones asumidas por los titulares de las licencias de operaciones de actividades pesqueras y los criterios sentados por esta sala respecto al cumplimiento de los compromisos asumidos en instrumentos de gestión ambiental.
36. 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

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

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 administrados⁴⁸.

37. Asimismo, en el artículo 76° de la LGA⁴⁹, en concordancia con el artículo 6° del Decreto Ley N° 25977, Ley General de Pesca⁵⁰ (en adelante, **Decreto Ley N° 25977**) se establece que, a fin de impulsar la mejora continua de desempeño ambiental por parte de los titulares de las operaciones, el Estado puede exigir (dentro del marco de la actividad pesquera) la adopción de sistemas de gestión ambiental acordes con la magnitud de sus operaciones, las cuales deberán contener las medidas necesarias para prevenir, reducir y controlar los impactos ambientales de contaminación y deterioro en el entorno marítimo, terrestre y atmosférico.

48

LGA

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.

49

LGA

Artículo 76°.- De los sistemas de gestión ambiental y mejora continua

El Estado promueve que los titulares de operaciones adopten sistemas de gestión ambiental acordes con la naturaleza y magnitud de sus operaciones, con la finalidad de impulsar la mejora continua de sus niveles de desempeño ambiental.

50

Decreto Ley N° 25977, Ley General de Pesca, publicada en el diario oficial El Peruano el 22 de diciembre de 1992.

Artículo 6°.- El Estado, dentro del marco regulador de la actividad pesquera, vela por la protección y preservación del medio ambiente, exigiendo que se adopten las medidas necesarias para prevenir, reducir y controlar los daños o riesgos de contaminación o deterioro en el entorno marítimo terrestre y atmosférico.

38. Siendo ello así, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 78° y 83° del RLGP, en concordancia con el artículo 151° de la referida norma, los titulares de establecimientos industriales pesqueros se encuentran obligados a adoptar las medidas de previsión, mitigación, control, conservación y restauración derivados, entre otros, de los compromisos ambientales contemplados en sus instrumentos de gestión ambiental⁵¹.
39. Una vez aprobados los instrumentos de gestión ambiental por la autoridad competente —y obtenida la certificación ambiental, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 29° y en el artículo 55° del LSNEIA—, es responsabilidad del titular de la actividad cumplir con todas las medidas, los compromisos y obligaciones asumidos para prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar, compensar y manejar los impactos ambientales señalados en dicho instrumento y con aquellas que se deriven de otras partes de dichos instrumentos que quedan incorporados a los ya mencionados.
40. En este orden de ideas y, tal como este tribunal lo ha señalado anteriormente⁵², 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

51

RLGP

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.

Artículo 83°.- Adopción de medidas de carácter ambiental por parte de los titulares de establecimientos industriales pesqueros

La instalación de establecimientos industriales pesqueros o plantas de procesamiento obliga a su titular a la adopción de las medidas de prevención de la contaminación, uso eficiente de los recursos naturales que constituyen materia prima del proceso, reciclaje, reuso y tratamiento de los residuos que genere la actividad.

Artículo 151°.- Definiciones

Para los efectos de la Ley, del presente Reglamento y de las demás disposiciones legales y reglamentarias concordantes, los términos que a continuación se especifican tienen el significado siguiente: (...)

Compromisos ambientales: Cumplir con los planes y programas de manejo ambiental contenidos en los estudios ambientales aprobados y documentos complementarios que forman parte del expediente

52

Al respecto, se pueden citar las Resoluciones N° 062-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 27 de octubre de 2017, N° 018-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 22 de junio de 2017, N° 016-2017-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 septiembre de 2016, entre otras

ocasionar las actividades productivas.

41. Por lo tanto, a efectos del análisis de la cuestión controvertida, corresponde identificar previamente las medidas y componentes dispuestos en su instrumento de gestión ambiental. En ese sentido y siguiendo el criterio señalado en el considerando *supra*, lo que corresponde es identificar los compromisos relevantes, así como, las especificaciones contempladas para su cumplimiento, relacionadas al modo, forma y tiempo; y, luego de ello, en todo caso, evaluar el compromiso desde la finalidad que se busca, la cual está orientada a la prevención de impactos negativos al ambiente.

Sobre el compromiso ambiental contenido en el EIA

42. En el presente caso, debe indicarse que el compromiso ambiental establecido en el EIA de Illari en el que se basa la imputación del presente procedimiento administrativo sancionador, detalla lo siguiente:

9.2. TECNOLOGÍAS DE TRATAMIENTO DE EFLUENTES (...)

- b) Como principal sistema de control de la contaminación se instalará una tubería submarina que descargue las aguas residuales industriales a 300 mts. mar adentro desde el litoral, en un punto ubicado a 10 mts. bajo el nivel de mar. Se logrará de esta manera un importante efecto de dilución inicial, lo que será favorecido por la dispersión horizontal debido a las corrientes del lugar. (...) ⁵³ (Subrayado agredo)

43. Ahora bien, durante la Supervisión Regular 2015, la DS señaló que las aguas residuales del administrado son vertidas al mar a través de un emisor submarino el que presenta una abertura a la orilla de la playa, lo cual fue consignado en el acta de supervisión, según detalle siguiente:

N°	HALLAZGOS
4	Autorización de vertimiento de aguas residuales industriales tratadas otorgada por la Autoridad Nacional del Agua – ANA o EPS – Saneamiento. HALLAZGO: Durante la supervisión se determinó que el administrado está gestionando la autorización de vertimiento de aguas residuales industriales otorgada por la Autoridad Nacional del Agua. Sus aguas residuales industriales son <u>vertidas al mar a través de un emisor submarino el que presenta una abertura a la orilla de la playa</u> , en las coordenadas UTM (17) 0469530E y 9494906N.

Fuente: Acta de Supervisión

44. A su vez, dicho hallazgo fue recogido en el Informe de Supervisión⁵⁴, donde se señaló lo siguiente:

⁵³ Folios 43 al 50.

⁵⁴ Contenido en el disco compacto que obra en el folio 10 del expediente

HALLAZGO N° 02

El administrado evacúa parte de sus efluentes en la orilla de la playa, debido a que **en la parte expuesta del emisor submarino existe un orificio por donde se estaría evacuando sus efluentes**, incumpliendo su compromiso ambiental establecido en su Estudio de Impacto Ambiental de evacuar la totalidad de sus efluentes a través de su emisor submarino. (Subrayado agregado)

45. Asimismo, la DS sustentó dicho hallazgo con las fotografías 13 y 14 contenidas en el Informe de Supervisión⁵⁵, conforme se muestra a continuación:



Foto 13. Vista de la abertura del emisor submarino por donde fluyen parte de los efluentes a la orilla de playa

⁵⁵ Página 37 del Informe de Supervisión Directa N° 225-2016-OEFA/DS-PES contenido en disco compacto que obra en folio 10 del expediente.

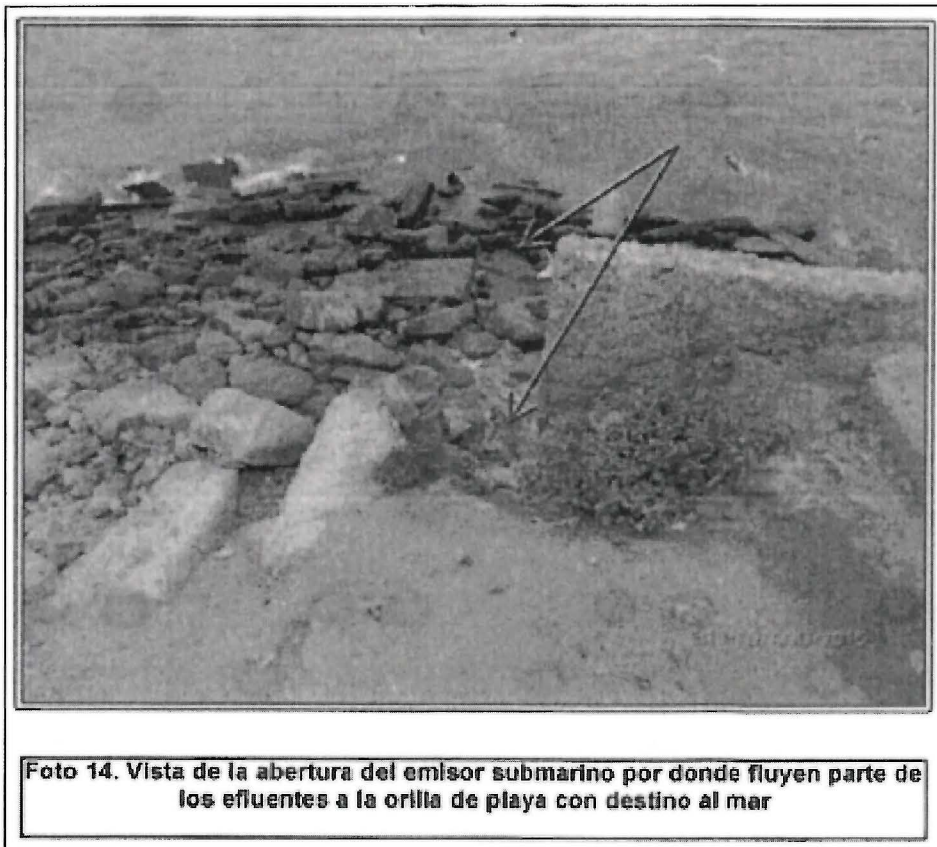


Foto 14. Vista de la abertura del emisor submarino por donde fluyen parte de los efluentes a la orilla de playa con destino al mar

Fuente: Informe de Supervisión

- 46. Basada en dichos medios probatorios, la Autoridad Supervisora concluyó que Illari habría incumplido su compromiso ambiental referido a evacuar sus efluentes a través del emisor submarino, generando daño potencial al ambiente acuático, lo cual configuraría 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.
- 47. En tal sentido, mediante la Resolución Subdirectoral N° 582-2017-OEFA-DFSAI/SDI, la SDI consideró iniciar un procedimiento administrativo sancionador contra Illari por el presunto incumplimiento de la obligación ambiental establecida en el numeral 24.1 del artículo 24° de la LGA, el artículo 29° del Reglamento de la LSNEIA y el artículo 15° de la LSNEIA; lo cual configuraría la infracción prevista en numeral 73 del artículo 134° del RLGP y el literal b) del numeral 4.1 del artículo 4° de la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD.
- 48. Sobre las normas sustantivas indicadas como incumplidas, se advierte que las mismas señalan lo siguiente:

Ley N° 28611, Ley General del Ambiente

Artículo 24°. - 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.

Reglamento de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, aprobado mediante el Decreto Supremo No 019-2009-MINAM

Artículo 29°. - 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.

Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental

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.

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

Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado mediante el Decreto Supremo N° 012-2001-PE

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.

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

Artículo 4°. - Infracciones administrativas relacionadas al incumplimiento de lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental

4.1 Constituyen infracciones administrativas relacionadas al incumplimiento de lo establecido en un Instrumento de Gestión Ambiental: (...)

- b) Incumplir lo establecido en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, generando daño potencial a la flora o fauna. La referida infracción es grave y será sancionada con una multa de diez (10) hasta mil (1 000) Unidades Impositivas Tributarias (...)

50. 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).
51. 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 verter sus efluentes a la orilla de la playa, a través de una abertura (fisura) del emisor submarino, en lugar de descargarlos a 300 metros mar adentro desde el litoral, conforme a lo establecido en su EIA.
52. Ahora bien, a efectos de dilucidar la correcta aplicación del principio de tipicidad por parte de la Autoridad Decisora, se procederá a realizar el análisis de la Resolución Subdirectoral N° 582-2017-OEFA-DFSAI/SDI, que recoge el hallazgo detectado durante la Supervisión Especial que da lugar al presente procedimiento administrativo sancionador.
53. En razón a ello, es de señalar que conforme el EIA de Illari, este se comprometió a instalar una tubería submarina que descargue las aguas residuales de su EIP a 300 metros mar adentro desde el litoral, en un punto ubicado a 10 metros bajo el nivel del mar.
54. Por consiguiente, este colegiado considera que, de generarse un incumplimiento del compromiso asumido por Illari, este debería versar en torno a: i) no contar con la tubería de acuerdo a las especificaciones establecidas, ii) que este no tuviera la longitud requerida; y/o iii) que no se encontrara en la ubicación señalada conforme a su instrumento de gestión ambiental.
55. Ahora bien, del análisis realizado a los documentos obrantes en el expediente, ha sido posible advertir que la imputación realizada a Illari se refiere a que dicho administrado vertió sus efluentes a la orilla de la playa a través de una abertura o fisura en la tubería submarina, incumpliendo con el compromiso adquirido a través de su EIA.
56. Al respecto, cabe señalar que en el sector pesquería, conforme a lo establecido en el *"Protocolo para el monitoreo de efluentes y cuerpo marino costero"*⁵⁶, el vertimiento es la evacuación deliberada⁵⁷ de desechos u otras sustancias al

⁵⁶ Protocolo para el monitoreo de efluentes y cuerpo marino costero, aprobado mediante la Resolución Ministerial N° 003-2002-PE publicada el 13 de enero de 2002

7. GLORASIO

Vertimiento. - Evacuación deliberada de desechos u otras sustancias al ambiente

⁵⁷ Deliberado, da: 1. adj. Voluntario. Intencionado, hecho a propósito
Disponible en:

<http://dle.rae.es/srv/fetch?id=C7C1511>

ambiente; por lo que a efectos de que se configure dicha actuación, es necesario que exista una intencionalidad por parte del administrado de que la disposición final de sus efluentes se realizara por dicha fisura.

57. No obstante, como el hecho imputado al administrado por parte de la Autoridad Instructora se refiere a la descarga de una porción de sus efluentes a la orilla del mar a través de la fisura en el emisor submarino, y no a un vertimiento en sentido estricto, no es posible evidenciar la inobservancia por parte del administrado de su EIA en lo que respecta al estricto cumplimiento referido al vertimiento de los efluentes.
58. Por consiguiente, del marco normativo expuesto en los considerandos anteriores, y siendo que, el hecho detectado durante la Supervisión Regular, no se subsume en el tipo infractor, este colegiado considera que tanto la Resolución Subdirectoral N° 582-2017-OEFA-DFSAI/SDI, así como la Resolución Directoral N° 0148-2018-OEFA/DFAI, a través de la cual se declaró la responsabilidad administrativa de Illari 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 TULO 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 nulidad⁵⁸.
59. En tal sentido, corresponde declarar la nulidad de la Resolución Subdirectoral N° 582-2017-OEFA-DFSAI/SDI, así como de la Resolución Directoral N° 0148-2018-OEFA/DFAI, por haber incurrido en la causal prevista en el numeral 1 del artículo 10° del TULO de la LPAG, ello al haberse vulnerado los principios del debido procedimiento y tipicidad.
60. 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.
61. Asimismo, en atención a lo dispuesto por el numeral 11.3⁵⁹ del artículo 11° del

Revisado el 19 de junio de 2016.

58

TULO 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 (...)

59

TULO de la LPAG

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

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° 582-2017-OEFA-DFSAI/SDI y de la Resolución Directoral N° 0148-2018-OEFA/DFAI.

62. En atención a las consideraciones antes señaladas, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto a los argumentos expuestos por el administrado en su apelación.
63. Sin perjuicio de lo señalado, cabe precisar que de la revisión del documento presentado por el administrado, denominado “*Certificado de Inspección Bi-Anual de Estructuras para Instalaciones Acuáticas – Parte Sumergida*” de fecha 8 de marzo de 2016, se desprende que la longitud del emisor submarino es de 195 metros; sin embargo, conforme se ha señalado en la presente resolución, la obligación de Illari contenida en su EIA es contar con una tubería submarina que descargue las aguas residuales industriales a 300 mts. mar adentro desde el litoral.
64. En razón a ello, esta sala considera pertinente señalar que los instrumentos sirven para determinar los potenciales impactos positivos, negativos y sociales que podría generar un proyecto a ser implementado en un área determinada, generando obligaciones que tienen por objetivo proponer estrategias de manera ambiental orientadas a prevenir, mitigar o corregir los impactos ambientales⁶⁰.
65. En ese sentido y, tal como este tribunal lo ha señalado anteriormente⁶¹, los compromisos ambientales contenidos en los instrumentos de gestión ambiental para su cumplimiento deben ejecutarse en el modo, forma y tiempo previsto en los mismos, toda vez que constituyen compromisos evaluados y aprobados por la autoridad certificadora competente.
66. Por tanto, es preciso indicar que lo resuelto en la presente resolución, no exime a Illari, de su obligación de cumplir con la normativa ambiental vigente, relacionada a cumplir con sus compromisos asumidos en su instrumento de gestión ambiental, lo que puede ser materia de posteriores acciones de supervisión por parte del OEFA.

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.

⁶⁰ Wieland, P. (2017). *Introducción al Derecho Ambiental*. Lima: Pontificia Universidad Católica de Perú. p. 83

⁶¹ Al respecto, se pueden citar las Resoluciones N° 003-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 12 de enero de 2018, N° 074-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 17 de noviembre de 2017, 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.

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° 582-2017-OEFA-DFSAI/SDI del 28 de abril de 2017 y de la Resolución Directoral N° 0148-2018-OEFA/DFAI del 26 de enero de 2018, a través de las cuales se resolvió iniciar el presente procedimiento administrativo sancionador y determinar la existencia de responsabilidad administrativa de Illari S.A.C. 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 vicio se produjo, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

SEGUNDO. - Notificar la presente resolución a Illari S.A.C. 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 SUI TO LÓPEZ
Presidente

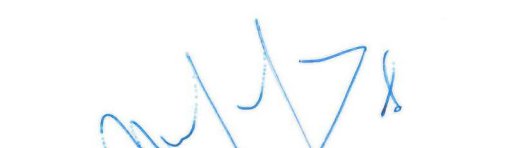
Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
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