



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

RESOLUCIÓN N° 241-2018-OEFA/TFA-SMEPIM

EXPEDIENTE N° : 0275-2018-OEFA/DFAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS
ADMINISTRADO : PESQUERA EXALMAR S.A.A.
SECTOR : PESQUERÍA
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 1460-2018 OEFA/DFAI

SUMILLA: *Se revoca la Resolución Directoral N° 1460-2018-OEFA/DFAI del 28 de junio de 2018, en el extremo que declaró responsabilidad administrativa de Pesquera Exalmar S.A., por la comisión de las siguientes conductas infractoras:*

- (i) *Exceder en el mes de julio de 2014, en un 60.08%, el LMP establecido para el parámetro Sólidos Suspendidos Totales. (Conducta Infractora N° 1)*
- (ii) *Exceder en el mes de julio de 2014, en un 16.60%, el LMP establecido para el parámetro Aceites y Grasas. (Conducta Infractora N° 2)*
- (iii) *Exceder en el mes de abril de 2015, en un 12.80%, el LMP establecido para el parámetro Sólidos Suspendidos Totales. (Conducta Infractora N° 3).*

En consecuencia, se debe archivar el procedimiento sancionador en dichos extremos.

Lima, 27 de agosto de 2018

I. ANTECEDENTES

1. Pesquera Exalmar S.A.A.¹ (en adelante **Exalmar**) es titular de la licencia para desarrollar la actividad de procesamiento pesquero de recursos hidrobiológicos para la producción de harina de pescado de alto contenido proteínico con capacidad de 50 t/h², en el establecimiento industrial pesquero (en adelante, **EIP**),

¹ Registro Único de Contribuyente N° 20380336384.

² Mediante Resolución Directoral N° 019-2010-PRODUCE/DGEPP del 14 de enero de 2010, el Ministerio de la Producción aprobó a favor de Pesquera de Exalmar S.A., el cambio de titular de la licencia de operación otorgada a la empresa Corporación del Mar S.A. para que desarrolle la actividad de procesamiento pesquero de recursos hidrobiológicos a través de la planta de harina de pescado de alto contenido proteínico en el establecimiento industrial pesquero ubicado en Av. Prolongación Centenario N° 2576, Los Ferroles, Provincia del Callao.

sito en Av. Prolongación Centenario 2576-2580 Zona Industrial, distrito y provincia constitucional del Callao.

2. Mediante Resolución Directoral N° 020-2012-PRODUCE/DIGAAP³ del 2 de abril de 2012 el Ministerio de la Producción (en adelante, **el Produce**) aprobó el Plan de Manejo Ambiental para el tratamiento de los efluentes industriales pesqueros hasta cumplir con los Límites Máximos Permisibles aprobados por Decreto Supremo N° 010-2008-PRODUCE (en adelante, **PMA**) en su planta de harina.
3. Del 4 al 5 de diciembre de 2015, la Dirección de Supervisión (en adelante, **DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) realizó una supervisión regular al EIP (en adelante, **Supervisión Regular**), a fin de verificar el cumplimiento de las obligaciones contenidas en la normativa ambiental y los compromisos asumidos en sus instrumentos de gestión ambiental.
4. Los resultados de la Supervisión Regular fueron recogidos en el Acta de Supervisión s/n⁴ del 5 de diciembre de 2015 (en lo sucesivo, **Acta de Supervisión**), y analizados en el Informe de Supervisión Directa N° 501-2016-OEFA/DS-PES⁵ del 22 de junio de 2016 (en adelante, **Informe de Supervisión**) así como en el Informe Técnico Acusatorio N° 1529-2016-OEFA/DS⁶ del 30 de junio de 2016 (en lo sucesivo, **ITA**).
5. Sobre la base de los referidos informes, mediante Resolución Subdirectoral N° 175-2018-OEFA/DFAI/SDI del 9 de marzo de 2018⁷, la Subdirección de Fiscalización en Actividades Productivas (en adelante, **SFAP**) de la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFAI**) del OEFA dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra Exalmar⁸.
6. El Informe Final de Instrucción N° 221-2018-OEFA-/SFAP-IFI del 15 de mayo de 2018⁹ (en adelante, **Informe Final de Instrucción**), fue notificado al administrado el 23 de mayo de 2018, por medio del cual se le otorgó un plazo de quince días hábiles para la presentación de sus descargos¹⁰.

Asimismo, mediante la Resolución Directoral N° 005-2012-PRODUCE/DGCHI del 16 de octubre de 2012, se aprobó la modificación de la razón social por cambio de tipo societario de Pesquera Exalmar S.A. a Pesquera Exalmar S.A.A.

- ³ Folios 61 al 62.
- ⁴ Documento contenido en el Informe N°501-2016-OEFA-DS-PES, pp. 119-137, contenido en el disco compacto que obra a folio 55.
- ⁵ Documento contenido en el disco compacto que obra a folio 55.
- ⁶ Folios 1 al 9.
- ⁷ Folios 56 al 59. Dicha resolución fue notificada el 21 de marzo de 2018 (folio 60).
- ⁸ Exalmar presentó sus descargos mediante escrito con registro N° 35285, el 19 de abril de 2018 (folios 67 al 100).
- ⁹ Folios 101 al 108.
- ¹⁰ A través del escrito con registro N° 50679, presentado el 12 de junio de 2018 (folios 111 al 121), Exalmar formuló descargos al Informe Final de Instrucción.

7. Luego de la evaluación de los descargos, la DFAI emitió la Resolución Directoral N° 1460-2018-OEFA/DFAI del 28 de junio de 2018¹¹, por medio de la cual resolvió declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Exalmar, de acuerdo al siguiente detalle¹²:

Cuadro N° 1: Detalle de las conductas infractoras

N°	Conductas infractoras	Normas sustantivas	Normas tipificadoras
1	Exalmar excedió en el mes de julio de 2014, en un 64.08% el Límite Máximo Permisible (en adelante, LMP)	Artículo 2° del Decreto Supremo N° 010-2008-PRODUCE ¹³ .	Literal f) del numeral 4.1 del artículo 4° de la Tipificación de

¹¹ La referida resolución (folios 131 al 138) fue notificada al administrado el 6 de julio de 2018 (folio 139).

¹² Cabe señalar que la declaración de la responsabilidad administrativa de Exalmar, se realizó en virtud de lo dispuesto en la siguiente normativa:

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 periodo, el OEFA tramitará procedimientos sancionadores excepcionales. Si la autoridad administrativa declara la existencia de infracción, ordenará la realización de medidas correctivas destinadas a revertir la conducta infractora y suspenderá el procedimiento sancionador excepcional. Verificado el cumplimiento de la medida correctiva ordenada, el procedimiento sancionador excepcional concluirá. De lo contrario, el referido procedimiento se reanudará, quedando habilitado el OEFA a imponer la sanción respectiva (...)

Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD, que aprueba las normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230

Artículo 2°.- Procedimientos sancionadores en trámite

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

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

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

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

¹³ **Decreto Supremo N° 010-2008-PRODUCE**

Artículo 2. – Obligatoriedad de los Límites Máximos Permisibles

2.1. Los LMP establecidos en el artículo anterior, son de cumplimiento obligatorio para los establecimientos industriales pesqueros o plantas de procesamiento nuevos y para aquellos que se reubiquen, desde el día siguiente de su publicación en el Diario Oficial El Peruano. Ningún establecimiento industrial pesquero o planta de procesamiento podrá operar si no cumple con los LMP señalados en la Tabla N° 01 de la presente norma, conforme al proceso de aplicación inmediata o gradual dispuesto en el texto del presente Decreto Supremo.

N°	Conductas infractoras	Normas sustantivas	Normas tipificadoras
	establecido para el parámetro Sólidos Suspendidos Totales (en lo sucesivo SST), en el monitoreo de efluentes industriales incumpliendo lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 010-2008-PRODUCE.	Numeral 24.1 del artículo 24 ^{o14} y numeral 122.3 del artículo 122° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, LGA). En concordancia con el artículo 17 ^{o15} de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental -- Ley N° 29325 (en lo sucesivo,	Infracciones y Escala de Sanciones relacionadas al incumplimiento de los Límites Máximos Permisibles previstos para actividades económicas bajo el ámbito de competencia del OEFA aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD (en adelante, RCD N° 045-2013-OEFA/CD ¹⁸).

2.2. Los titulares de los establecimientos industriales pesqueros deben contar con un adecuado sistema integrado de tratamiento y disposición final de los efluentes generados, el cual debe considerar aspectos técnicos hidroceanográficos y otros tales como la configuración de las bahías, ensenadas o caletas, el régimen de corrientes, batimetría, vientos, mareas, el caudal de los efluentes, la distancia y profundidad de las cargas vertidas al cuerpo de agua entre otros.

2.3. Para cumplir los LMP establecidos en el artículo 1, los titulares de los establecimientos industriales pesqueros deberán implementar sistemas de tratamiento químico, bioquímico u otros complementarios al tratamiento físico. En los casos en que la disposición final de los efluentes se realice mediante emisarios submarinos fuera de la zona de protección ambiental litoral, éstos deberán tener un difusor al final del emisario, a una distancia y profundidad suficientes para garantizar una adecuada dilución bajo las condiciones técnicas a fin de que guarden consistencia y coherencia con los Estándares de Calidad Ambiental para Agua. (...)

14

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. (...)

Artículo 122.- Del tratamiento de residuos líquidos (...)

122.3 Las empresas o entidades que desarrollan actividades extractivas, productivas, de comercialización u otras que generen aguas residuales o servidas, son responsables de su tratamiento, a fin de reducir sus niveles de contaminación hasta niveles compatibles con los LMP, los ECA y otros estándares establecidos en instrumentos de gestión ambiental, de conformidad con lo establecido en las normas legales vigentes. El manejo de las aguas residuales o servidas de origen industrial puede ser efectuado directamente por el generador, a través de terceros debidamente autorizados a o a través de las entidades responsables de los servicios de saneamiento, con sujeción al marco legal vigente sobre la materia.

15

Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental

Artículo 17.- Infracciones

Las conductas sancionables administrativamente por infracciones ambientales son las previstas en la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, y demás leyes sobre la materia.

18

Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones relacionadas al incumplimiento de los Límites Máximos Permisibles (LMP) previstos para actividades económicas bajo el ámbito de competencia del OEFA, aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD

Artículo 4°.- Infracciones administrativas graves

4.1 Constituyen infracciones administrativas graves: (...)

- b) Excederse en más del 10% y hasta en 25% por encima de los límites máximos permisibles establecidos en la normativa aplicable, respecto de parámetros que no califican como de mayor riesgo ambiental. Esta infracción será sancionada con una multa de diez (10) hasta mil (1 000) Unidades Impositivas Tributarias. (...)
- f) Excederse en más del 50% y hasta en 100% por encima de los límites máximos permisibles establecidos en la normativa aplicable, respecto de parámetros que no califican como de mayor riesgo ambiental. Esta infracción será sancionada con una multa de treinta (30) hasta tres mil (3 000) Unidades Impositivas Tributarias. (...)

N°	Conductas infractoras	Normas sustantivas	Normas tipificadoras
		Ley del Sinefa); artículo 15 ¹⁶ de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental – Ley N° 27446 (en adelante, LSEIA); y artículo 29 ¹⁷ del Reglamento de la LSEIA aprobado mediante Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM (en lo sucesivo, RLSEIA).	Numeral 7 del Cuadro anexo de la RCD N° 045-2013-OEFA/CD.
2	Exalmar excedió en el mes de julio de 2014, en un 16.60% el LMP establecido para el parámetro Aceites y Grasas, en el monitoreo de efluentes industriales incumpliendo lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 010-2008-PRODUCE.	Artículo 2° del Decreto Supremo N° 010-2008-PRODUCE. Numeral 24.1 del artículo 24° y numeral 122.3 del artículo 122° de la LGA. En concordancia con el artículo 17° de la Ley del Sinefa; artículo 15° de la LSEIA y artículo 29° del RLSEIA.	Literal b) del artículo del numeral 4.1 del artículo 4° de la RCD N° 045-2013-OEFA/CD. Numeral 3 del Cuadro anexo de la RCD N° 045-2013-OEFA/CD ¹⁹ .
3	Exalmar excedió en el mes de abril de 2015, en un 12.80% el LMP establecido para el parámetro SST, en el monitoreo	Artículo 2° del Decreto Supremo N° 010-2008-PRODUCE.	Literal b) del artículo del numeral 4.1 del artículo 4° de la RCD N° 045-2013-

¹⁶ **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. (...)

¹⁷ **Reglamento de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental aprobado mediante Decreto Supremo N° 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.

¹⁹ **Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones relacionadas al incumplimiento de los Límites Máximos Permisibles (LMP) previstos para actividades económicas bajo el ámbito de competencia del OEFA, aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD**

CUADRO DE TIPIFICACIÓN DE INFRACCIONES Y ESCALA DE SANCIONES RELACIONADOS AL INCUMPLIMIENTO DE LOS LÍMITES MÁXIMOS PERMISIBLES			
INFRACCIÓN	BASE NORMATIVA REFERENCIAL	CALIFICACIÓN DE LA GRAVEDAD DE LA INFRACCIÓN	SANCIÓN MONETARIA
3	Excederse en más del 10% y hasta en 25% por encima de los límites máximos permisibles establecidos en la normativa aplicable, respecto de parámetros que no califican como de mayor riesgo ambiental	Artículo 117° de la Ley General de Ambiente y Artículo 17° de la Ley del SINEFA.	GRAVE De 10 a 1 000 UIT
7	Excederse en más del 50% y hasta en 100% por encima de los límites máximos permisibles establecidos en la normativa aplicable, respecto de parámetros que no califican como de mayor riesgo ambiental	Artículo 117° de la Ley General de Ambiente y Artículo 17° de la Ley del SINEFA.	GRAVE De 30 a 3 000 UIT

N°	Conductas infractoras	Normas sustantivas	Normas tipificadoras
	de efluentes industriales incumpliendo lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 010-2008-PRODUCE.	Numeral 24.1 del artículo 24° y numeral 122.3 del artículo 122° de la LGA. En concordancia con el artículo 17° de la Ley del Sinefa; artículo 15° de la LSEIA y artículo 29° del RLSEIA.	OEFA/CD. Numeral 3 del Cuadro anexo de la RCD N° 045-2013-OEFA/CD.

Fuente: Resolución Subdirectoral N° 175-2013-DFAI/SDI

Elaboración: Tribunal de Fiscalización Ambiental (en adelante, TFA)

8. La Resolución Directoral N° 1460-2013-OEFA/DFAI se sustentó en los siguientes fundamentos:

Respecto del compromiso y obligación ambiental del administrado

- 
- i) La Autoridad Decisora señaló que mediante Decreto Supremo N° 010-2008-PRODUCE, se aprobaron los LMP para los efluentes de la industria de harina y aceite de pescado, siendo que en su artículo 2° se precisó que los titulares de los establecimientos industriales pesqueros debían contar con un adecuado sistema de tratamiento y disposición final de los efluentes generados durante su actividad productiva.
 - ii) Asimismo, la primera instancia mencionó que de conformidad con el referido dispositivo legal, los titulares de dichos establecimientos debían de presentar a la autoridad certificadora una actualización de su PMA; para ello, los administrados podrían contemplar un periodo de adecuación no mayor a cuatro años para cumplir con los LMP establecidos en la columna II de la Tabla N° 1 del Decreto Supremo N° 010-2008-PRODUCE (en adelante, **LMP-II**), plazo contado a partir de la aprobación del PMA por parte de la autoridad competente.
 - iii) En ese sentido, la DFAI precisó que, en mérito a la normativa referenciada, en el Cronograma de Implementación de Equipos del PMA, anexo a la Resolución Directoral N° 020-2012-PRODUCE/DIGAAP (en lo sucesivo, **Cuadro de Implementación**), el Produce señaló que el administrado debía implementar los equipos de tratamiento de efluentes industriales para cumplir con los LMP-II hasta el 31 de diciembre de 2012.
 - iv) De lo expuesto, señaló que, por ende, el administrado se encontraba en la obligación de cumplir con los LMP-II a partir del 1 de enero de 2013.

Con relación a las conductas infractoras N^{os} 1, 2 y 3

- v) La primera instancia precisó que, tras la presentación por parte de Exalmar de los Informes de Ensayo N^{os} MA1409624²⁰ y MA1506150²¹, la DS evidenció un exceso de los LMP-II establecidos en el Decreto Supremo N° 010-2008-PRODUCE, conforme el siguiente detalle:
- Del monitoreo de efluentes industriales realizado en el mes de julio de 2014, se detectó un exceso de 64.08% y 16.60%, en los parámetros SST y Grasas y Aceites, respectivamente (conductas infractoras N^{os} 1 y 2).
 - Por otro lado, en el mes de abril de 2015, se detectó un exceso de 12.80% para el parámetro SST (conducta infractora N° 3).
- vi) Sobre el particular, respecto al argumento formulado por el administrado relativo a que los LMP-II le son exigibles a partir del 2 de abril de 2016²², la DFAI reiteró que de la revisión de la Resolución Directoral N° 020-2012-PRODUCE/DIGAAP, mediante la cual se aprobó el PMA de Exalmar, se advierte que el plazo otorgado por la autoridad certificadora para la implementación de los sistemas y equipos complementarios en aras de optimizar los sistemas de tratamiento de efluentes por parte del administrado, es de 1 año.
- vii) En esa medida precisó que, en tanto el plazo de cumplimiento del citado cronograma venció el 31 de diciembre de 2012, a partir del 1 de enero de 2013, el administrado se encontraba obligado a cumplir con los LMP-II.
- viii) Con relación a los informes de monitoreos correspondientes a los años 2016, 2017 y 2018, presentados por Exalmar a fin de acreditar la subsanación de su conducta, la Autoridad Decisora refirió que si bien con su presentación se evidencia que aquel se encuentra cumpliendo con los LMP, ello no le exime de responsabilidad administrativa por lo detectado como consecuencia de la Supervisión Regular, toda vez que la conducta infractora materia de imputación de presente procedimiento, no es subsanable.
- ix) Ese carácter insubsanable, aseveró la DFAI, se encuentra en que el exceso de los LMP acarrea la posibilidad futura de generación de efectos adversos en el ambiente, tales como la resiliencia del sistema – es decir, la capacidad de absorber las perturbaciones y volver a su estado natural. Aunado a ello, mencionó el criterio sentado por este tribunal con relación a que el incumplimiento de los LMP supone una conducta que se infringe en un momento determinado con lo que no resulta posible su subsanación.

²⁰ Folios 37 y 38.

²¹ Folios 22 y 23.

²² Sobre la conclusión a la que arribó el administrado, cabe señalar que este consideró como plazo de adecuación previsto en el Decreto Supremo N° 010-2008-PRODUCE el de cuatro (4) años, por ende, siendo que su PMA se aprobó el 2 de abril de 2012, aquel finalizaría el 2 de abril de 2016.

- x) Sin perjuicio de ello, acotó que las acciones adoptadas por el administrado serían tomadas en cuenta al momento de determinar la correspondencia o no del dictado de una medida correctiva.
- xi) Sobre lo argumentado por Exalmar en torno a que sus efluentes se habrían visto influenciados por la descarga de otros vectores – tales como descargas de los ríos Rimac y Chillón–, la primera instancia afirmó que este argumento se encuentra desvirtuado en tanto, de la revisión del Acta de Supervisión, se observa que el punto de monitoreo de efluentes industriales se ubica en la salida de la *Celda Química*, antes de ser vertido al emisor submarino.
- xii) Por otro lado, en respuesta al alegato formulado por el administrado en cuanto a la aplicación de los principios de licitud y de razonabilidad, como rectores de la potestad sancionadora, la DFAI indicó que:

- No se vulneró el principio de licitud, en la medida que los hechos imputados fueron sustentados en base a medios probatorios obrantes en el expediente, así como sobre el hecho de que aquel no desvirtuó la imputación realizada; y
- El principio de razonabilidad reconocido en el numeral 3 del artículo 246° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, TUO de la LPAG), no es aplicable al presente procedimiento administrativo sancionador toda vez que este se desarrolla dentro del ámbito de aplicación de la Ley N° 30230 – norma en virtud de la que el OEFA solo puede determinar la responsabilidad administrativa y donde únicamente corresponde sanción ante un posible incumplimiento de medida correctiva. Siendo que a la fecha de la emisión de la Resolución Directoral N° 1460-2018-OEFA/DFAI no se emitió sanción alguna.

- xiii) En ese sentido, la Autoridad Decisora determinó la existencia de responsabilidad administrativa de Exalmar, al haber quedado acreditado que el administrado excedió el LMP i) para los parámetros SST y Aceites y Grasas en un 60.08% y 16.60%, respectivamente, en el mes de julio de 2014 y ii) para el parámetro SST en un 12.80%, en el mes de abril de 2015.
- xiv) Finalmente, respecto a la imposición de medidas correctivas por las conductas infractoras detectadas, señaló que toda vez el administrado acreditó el cese de los efectos de la conducta infractora, no corresponde su determinación en dicho extremo; ello, en estricto cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 22° de la Ley del Sinefa.

9. El 24 de julio de 2018, Exalmar interpuso recurso de apelación²³ contra la Resolución Directoral N° 1460-2018-OEFA/DFAI, argumentando lo siguiente:

²³ Folios 141 al 151.

- a) El administrado precisó que la Autoridad Decisora realizó una interpretación errónea de sus argumentos, por lo que se reafirma en lo sustentado mediante escrito con Registro N° 35285, presentado como descargos a la Resolución Subdirectoral N° 175-2018-OEFA/DFAI/SDI.
- b) Sin perjuicio de ello, argumentó que se ha de considerar dos aspectos: i) por un lado que su PMA fue aprobado el 2 de abril de 2012; y, por otro, que ii) en el numeral 4 de la Primera Disposición complementaria, Final y Transitoria del Decreto Supremo N° 010-2008-PRODUCE, se establece un periodo de adecuación no mayor de 4 años contados a partir de la aprobación del PMA del administrado por parte del Produce.
- c) En ese contexto, manifestó que se debe contabilizar a partir de esa fecha hasta la culminación del periodo establecido de cuatro años, con lo que dicho plazo vencería el 2 de abril de 2016²⁴.
- d) Partiendo de ello, alegó que al momento de advertirse los presuntos incumplimientos a la normativa ambiental, se encontraba aun dentro del periodo de adecuación establecido en el referido Decreto Supremo, por lo que no correspondía iniciar un procedimiento administrativo sancionador en ese extremo.
- e) De igual forma señaló que de los informes presentados correspondientes a enero de 2016 (dentro del plazo de adecuación del PMA) arroja resultados que se enmarcan dentro de los LMP, lo cual indica que se retomó el control de su cumplimiento.
- f) En esa línea argumentativa, acotó que los informes que sirvieron de sustento para acreditar el presunto incumplimiento, fueron oportunamente presentados ante el Produce; por consiguiente, dicha entidad debió de notificarle en su momento, que a partir del año 2015 le era exigible el cumplimiento de los parámetros de la columna III.
- g) Para sustentar su argumento, presentó tanto los resultados de los monitoreos en los parámetros Aceites y Grasas y SST a partir de mayo de 2015 –donde se observa que los mismos se encuentran acordes a lo

²⁴ Al respecto, cabe señalar que el administrado representó mediante la Tabla N° 2 de su recurso de apelación el cuadro que se muestra a continuación, relativo al periodo de actualización de su PMA:

Tabla N°2		
Fecha de aprobación del Plan de Manejo Ambiental	Periodo de adecuación para cumplir con los LMP establecidos en la columna III. D.S. N° 010-2008-PRODUCE	Periodo computado
02/04/2012	02/04/2012 al 02/04/2013	Año 1
	02/04/2013 al 02/04/2014	Año 2
	02/04/2014 al 02/04/2015	Año 3
	02/04/2015 al 02/04/2016	Año 4

Fuente: Recurso de apelación

dispuesto en el Decreto Supremo N° 010-2008-PRODUCE-, así como los Informes de Ensayo correspondientes a los periodos 2015 al 2018, en lo que queda constatados que los niveles de su EIP se encuentran dentro de los límites establecidos por la normativa vigente.

- h) Aunado a dicho argumento, Exalmar señaló con fines meramente informativos, que la fuente de donde se toma el agua para el bombeo de pescado (agua de mar) para sus operaciones de tratamiento de efluentes, se ven influenciadas por la descarga de otros vectores de contaminación tales como descargas de los ríos Rimac y Chillón (las cuales han sido tratadas).
- i) Por otro lado, refirió que en el presente caso, se han de aplicar los principios de presunción de licitud y de razonabilidad establecidos en el TUO de la LPAG, toda vez que la autoridad administrativa no debe limitarse a realizar un razonamiento mecánico de los hechos detectados, sino que han de ser valorados en función del caso en concreto, no debiéndose perder de vista que todo administrado tiene derecho a que las sanciones que se le apliquen sean menos gravosas dentro de los rangos mínimos y máximos posibles, de modo que sólo podrán ser elevadas las sanciones, si convergen aspectos agravantes y la conducta carezca de circunstancias atenuantes previstas en las normas.

II. COMPETENCIA

10. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente (en adelante, **Decreto Legislativo N° 1013**)²⁵, se crea el OEFA.
11. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley del Sinefa, 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.
12. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final del referido cuerpo normativo 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 OEFA²⁶.

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

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

²⁶ Ley N° 29325.

13. Mediante Decreto Supremo N° 009-2011-MINAM²⁷ 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/CD²⁸ 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.
14. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley del Sinefa²⁹ y los artículos 19° y 20° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA aprobado por Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM³⁰ disponen que el Tribunal de Fiscalización

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.

27

Decreto Supremo N° 009-2011-MINAM, que aprueba el inicio del Proceso de Transferencia de Funciones en materia ambiental de los sectores pesquería e industria de PRODUCE al OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano el 3 de junio de 2011.

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

28

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.

29

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.

30

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

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

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

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

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

El Tribunal de Fiscalización Ambiental tiene las siguientes funciones:

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

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

III. ADMISIBILIDAD

15. El recurso de apelación ha sido interpuesto dentro de los quince (15) días hábiles de notificado el acto impugnado y cumple con los requisitos previstos en los artículos 218° y 219° del TUO de la LPAG, aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, por lo que es admitido a trámite.

IV. 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)³¹.
17. En esa misma línea, en el numeral 2.3 del artículo 2° de la LGA³², se prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.
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.
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 ambiente³³.

³¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC (fundamento jurídico 27).

³² Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (diario oficial *El Peruano*, 15 de octubre del 2005)
Artículo 2°.- Del ámbito (...)

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

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

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 fundamental³⁴ 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 preserve³⁵; y (iii) como conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales³⁶.
21. Es importante destacar que en su dimensión como derecho fundamental, el Tribunal Constitucional ha señalado que contiene los siguientes elementos³⁷: (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 armónica³⁸; 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 referida³⁹.

³⁴ 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.

³⁵ 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.

³⁶ 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.

³⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC (fundamento jurídico 17).

³⁸ Al respecto, el TC, en la sentencia recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC, fundamento jurídico 17, ha señalado lo siguiente, con relación al derecho a un ambiente equilibrado y adecuado:

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

³⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 05471-2013-PA/TC (fundamento jurídico 7).

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 inciertos⁴⁰.
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.

V. CUESTIÓN CONTROVERTIDA

25. Determinar si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Exalmar por haber excedido los LMP en: i) el mes de julio de 2014 los parámetros SST y Aceites y Grasas en un 60.08% y 16.60%, respectivamente; y ii) el mes de abril de 2015 el parámetro SST en un 12.80%.

VI. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

26. A efectos de dilucidar la presente cuestión controvertida, resulta esencial partir de la premisa de que toda actividad humana susceptible de generar impactos ambientales se encuentra sujeta al cumplimiento de determinadas obligaciones impuestas por parte del legislador; siendo que en el caso concreto de las actividades pesqueras se exige al administrado la adopción de las medidas necesarias para la prevención, reducción y control de estos daños o riesgos de contaminación o deterioro del entorno marítimo, terrestre y atmosférico⁴¹.

⁴⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC (fundamento jurídico 9).

⁴¹ Ello de conformidad con lo establecido en los siguientes preceptos normativos:

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. (...)

Ley General de Pesca, aprobado mediante Decreto Ley N° 25977

De la obligación de cumplir con los LMP

27. En virtud a ello, mediante Decreto Supremo N° 010-2008-PRODUCE, se aprobaron los LMP para la industria de harina y aceite de pescado, así como las normas complementarias al respecto.
28. Sobre el particular, cabe señalar que en el artículo 1° del referido cuerpo normativo se establece lo siguiente:

Artículo 1°. - Límites Máximos Permisibles (LMP) para Efluentes de la Industria de Harina y Aceite de Pescado:

1.1. Apruébese los Límites Máximos Permisibles para los Efluentes de la Industria de Harina y Aceite de Pescado, de acuerdo a la Tabla N° 01 siguiente y el Glosario de Términos, que en Anexo 01, forma parte del presente Decreto Supremo.

29. En efecto, la citada norma recoge los LMP de diversos parámetros cuyo exceso – por parte de los titulares de las actividades de pesquería– no es permitido, encontrándose entre ellos los siguientes:

PARÁMETROS CONTAMINANTES	I	II	III	MÉTODO DE ANÁLISIS	FORMATO
	LÍMITES MÁXIMOS PERMISIBLES DE LOS EFLUENTES QUE SERÁN VERTIDOS DENTRO DE LA ZONA DE PROTECCIÓN AMBIENTAL LITORAL (a)	LÍMITES MÁXIMOS PERMISIBLES DE LOS EFLUENTES QUE SERÁN VERTIDOS FUERA DE LA ZONA DE PROTECCIÓN AMBIENTAL LITORAL (a)	LÍMITES MÁXIMOS PERMISIBLES DE LOS EFLUENTES QUE SERÁN VERTIDOS FUERA DE LA ZONA DE PROTECCIÓN AMBIENTAL LITORAL (b)		
Aceites y Grasas (A y G)	20 mg/l	1,5*10 ² mg/l	0,35*10 ² mg/L	Standard Methods for Examination of Water and Wastewater, 20 ^o . Ed. Method 5520D. Washington, o Equipo Automático Extractor Soxhlet	Los valores consisten en el promedio diario de un mínimo de tres muestras de un compuesto según se establece en la Resolución Ministerial N° 003-2002-PE
Sólidos suspendidos Totales (SST)	100 mg/l	2,5*10 ² mg/l	0,70*10 ² mg/L	Standard Methods for Examination of Water and Wastewater, 20 ^o . Ed. Part.2540D Washington	
pH	6 - 9	5 - 9	5 - 9	Protocolo de Monitoreo aprobado por Resolución Ministerial N° 003-2002-PE	
Demanda Bioquímica de Oxígeno (DBO ₅)	≤ 60 mg/l	(c)	(c)	Resolución Ministerial N° 003-2002-PE (d)	

(a) La Zona de Protección Ambiental Litoral establecida en la presente norma es para uso pesquero.
 (b) De obligatorio cumplimiento a partir de los dos (2) años posteriores a la fecha en que sean exigibles los LMP señalados en la columna anterior.
 (c) Ver Segunda Disposición Complementaria y Transitoria.
 (d) El Protocolo de Monitoreo será actualizado.

Fuente: Decreto Supremo N° 010-2008-PRODUCE

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.

30. De lo expuesto, y, tal como este tribunal lo ha señalado anteriormente⁴², debe tenerse en cuenta que los LMP constituyen instrumentos de gestión ambiental de tipo control, que fijan la concentración máxima (valores límite) de los parámetros contenidos en las emisiones y efluentes⁴³ que pueden, desde la perspectiva legal— ser descargados o emitidos a los cuerpos receptores; en tal sentido, han sido adoptados como tal por parte del Estado a fin de preservar la salud de las personas y el ambiente. Siendo ello así, los administrados deben cumplir con estos, no solo por encontrarse regulados normativamente, sino también porque a través de su cumplimiento, evitarán la generación de efectos negativos sobre aquellos bienes jurídicos protegidos.
31. En efecto, en el numeral 32.1 del artículo 32° de la LGA⁴⁴ se establece que el LMP es la medida de la concentración o grado de elementos, sustancias o parámetros físicos, químicos y biológicos que caracterizan a un efluente o una emisión, que al ser excedida causa o puede causar daños a la salud, al bienestar humano y al ambiente.
32. Por tanto, cabe precisar que, de acuerdo con lo señalado por dicha norma, existe infracción cuando: (i) se causa un daño o (ii) cuando se puede causar un daño a la salud, al bienestar humano y al ambiente. En este último caso, al excederse los LMP existe la posibilidad futura de la generación de efectos adversos en el ambiente (entre otros, se puede afectar negativamente la resiliencia del sistema, esto es la capacidad de absorber las perturbaciones y volver a su estado natural)⁴⁵.

⁴² Ver Resoluciones N°s 020-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 27 de junio de 2017, 026-2017-OEFA/TFA-SME del 10 de febrero de 2017, N° 039-2016-OEFA/TFA-SEM del 10 de junio de 2016.

⁴³ El término *efluente* puede ser entendido como la descarga líquida de materiales de desecho en el ambiente, la cual puede ser tratada o sin tratar; mientras que *emisión* es todo fluido gaseoso, puro o con sustancias en suspensión, así como toda forma de energía radioactiva o electromagnética (sonido), que emanen como residuos o producto de la actividad humana.
Ver: FOY VALENCIA, Pierre y VALDEZ MUÑOZ, Walter. *Glosario Jurídico Ambiental Peruano*. Lima: Editorial Academia de la Magistratura, 2012. Consulta: 21 de agosto de 2018
Disponible:
http://sistemas.amag.edu.pe/publicaciones/derecho_ambiental/glosario_juridico_ambiental_peruano.pdf

⁴⁴ Ley N° 28611.
Artículo 32°.- Del Límite Máximo Permisible.- (...)
32.1. El Límite Máximo Permisible - LMP es la medida de la concentración o grado de elementos, sustancias o parámetros físicos, químicos y biológicos que caracterizan a un efluente o una emisión, que al ser excedida causa o puede causar daños a la salud, al bienestar humano y al ambiente. Su determinación corresponde al Ministerio del Ambiente. Su cumplimiento es exigible legalmente por el Ministerio del Ambiente y los organismos que conforman el Sistema Nacional de Gestión Ambiental. Los criterios para la determinación de la supervisión y sanción serán establecidos por dicho Ministerio (...).

⁴⁵ Criterio recogido en las Resoluciones N°s 008-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 25 de enero de 2018, 032-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 16 de febrero de 2018 y 041-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 28 de febrero de 2018.

33. En consecuencia, y de conformidad con lo establecido en el artículo 2° del Decreto Supremo N° 010-2008-PRODUCE, los titulares de las licencias de operación de las plantas de procesamiento pesquero industrial de harina y aceite de pescado, están obligados a cumplir con los LMP aprobados legalmente:

Artículo 2.- Obligatoriedad de los Límites Máximos Permisibles (LMP)

2.1 Los LMP establecidos en el artículo anterior, son de cumplimiento obligatorio para los establecimientos industriales pesqueros o plantas de procesamiento nuevos y para aquellos que se reubiquen, desde el día siguiente de su publicación en el Diario Oficial El Peruano. Ningún establecimiento industrial pesquero o planta de procesamiento podrá operar si no cumple con los LMP señalados en la Tabla N° 01 de la presente norma, conforme al proceso de aplicación inmediata o gradual dispuesto en el texto del presente Decreto Supremo.

34. Para tal efecto, el propio Decreto Supremo establece en el numeral 4 de la Primera Disposición Complementaria, Final y Transitoria, los plazos de adecuación a dichos LMP por aquellos establecimientos con actividades en curso a su entrada en vigor. Así, el referido numeral dispone lo siguiente:

**DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS, FINALES Y TRANSITORIAS
PRIMERA DISPOSICIÓN**

(...)

4. Los LMP son exigibles a los establecimientos industriales pesqueros con actividades en curso de acuerdo con las obligaciones establecidas en la presente norma, referida a la actualización del Plan de Manejo Ambiental para alcanzar los LMP de sus efluentes en concordancia con su EIA o PAMA aprobados. La actualización del Plan de Manejo Ambiental contemplará un período de adecuación para cumplir con los LMP establecidos en la columna II de la Tabla N° 1 del artículo 1 en un plazo no mayor de cuatro (04) años, contados a partir de la aprobación de los referidos planes de actualización por parte del Ministerio de la Producción.

De igual forma, para la implementación de los LMP contenidos en la columna III de la Tabla N° 1 del artículo 1 del presente Decreto Supremo, se contemplará un período de adecuación adicional no mayor de dos (2) años.

(Subrayado agregado)

De los hallazgos detectados

35. Ahora bien, del Acta de Supervisión obrante en el expediente, se evidencia que Exalmar presentó el Informe de Ensayo N° MA1409624, correspondiente al mes de julio de 2014 y el Informe de Ensayo N° MA1506150 correspondiente al mes de abril de 2015:

Presentación de Reportes de Monitoreo de Efluentes y CMR e Informes de Emayo

HALLAZGO:

Durante el desarrollo de la supervisión el administrado alcanzó copia de los cargos de presentación y los reportes de monitoreo de efluentes:

MONITOREOS EFLUENTES Y CMR				
MES	CRM	Informe	Efluente	Informe
jun-14	Realizó	MA 1408227	Realizó	MA 1408235 MA 1408238
jul-14	Realizó	MA 1409644	Realizó	MA 1409624 MA 1409625
ago-14	Realizó	MA1411262	No Presentó	
oct-14	Realizó	MA1414972	S/P	

S/P: Sin producción

MONITOREOS EFLUENTES Y CMR				
MES	CRM	Informe	Efluente	Informe
ene-15	Realizó	MA1500884	S/P	
feb-15	S/P		S/P	
mar-15	S/P		S/P	
abr-15	Realizó	MA1506175	Realizó	MA1506150 MA1506152
may-15	Realizó	MA1508617	Realizó	MA1508526
jun-15	Realizó	MA1510569	Realizó	MA1510462
jul-15	Realizó	MA1512114	Realizó	MA1512086
ago-15	S/P		S/P	
sep-15	Realizó	MA1515749	S/P	
oct-15	Realizó	MA1518105	S/P	

S/P: Sin producción

Mes	Sedimentos	Informes
ene-15	Realizó	MA1500885

Alcanzó los cargos de la Declaración Jurada Mensual de Pesaje de Tolva correspondiente a los meses desde junio de 2014 hasta octubre del 2015. Asimismo alcanzó el Consolidado de la producción de harina y aceite de pescado del mes de junio, julio y agosto de 2014, así como de los meses de abril, mayo, junio, julio, noviembre y diciembre del 2015.

El administrado alcanzó la Carta N° 070-2015 SPC del 25.11.2015 y documento de respuesta a la Carta N° 070-2015 SPC del 03.12.2015 referido a los resultados de reportes de efluentes y cuerpo marino receptor, periodos julio 2014 y abril 2015.

Fuente: Acta de Supervisión

36. En base a los referidos informes —los mismos que contienen el resultado de los monitoreos de emisiones realizados por el propio administrado— la DS constató que Exalmar superó los LMP para los parámetros SST y Aceites y Grasas en el mes de julio de 2014 en un 60.08% y 16.60 %, respectivamente, y para el parámetro SST en el mes de abril de 2015 en 12.80%, conforme se recogió en el Informe de Supervisión.

Hallazgo N° 04:

De la revisión de los Informes de Ensayo MA 1409624 y MA 1506150 de los meses de Julio 2014 y Abril 2015, correspondientes a las temporadas 2014-I y 2015-I, se evidencia que ha excedido los LMP de los parámetros Sólidos Suspendidos Totales (64,08 % y 12,80 %) y Aceites y Grasas (16,60 %), para efluentes, establecidos en la columna II, aprobado mediante D.S. N° 010-2008-PRODUCE.

ANÁLISIS DEL PARAMETRO SOLIDOS SUSPENDIDOS TOTALES

INFORME DE ENSAYO	MUESTRA	VALORES OBTENIDOS (mg/l)	EXCESO DE LMP (%)	D.S. N° 010-2008-PRODUCE. LMP (mg/l)
MA1409624 del 08.07.2014	AB - 1	2 580		2 500
	AB - 2	2 860		
	AB - 3	6 867		
	TOTAL	4 102	64,08	
MA1506150 del 15.04.2015	AB - 1	2 440		2 500
	AB - 2	2 800		
	AB - 3	3 220		
	TOTAL	2 820	12,80	

ANÁLISIS DEL PARAMETRO ACEITES Y GRASAS

INFORME DE ENSAYO	MUESTRA	VALORES OBTENIDOS mg/l,	EXCESO DE LMP (%)	D.S. N° 010-2008-PRODUCE. LMP (mg/l)
MA1409624 del 08.07.2014	AB - 1	1 052		1 500
	AB - 2	1 116		
	AB - 3	3 080		
	TOTAL	1 749	16,60	

Sustento Técnico:

Del promedio obtenido de los resultados del análisis de efluentes del Informe de Ensayo MA1409624 del 08.07.2014, se observa que han excedido en un 64,08 % los LMP del parámetro sólidos suspendidos totales y en un 16,60 % para los LMP del parámetro aceites y grasas, de acuerdo a lo establecido en la columna II, aprobado mediante D.S. N° 010-2008-PRODUCE.

Del promedio obtenido de los resultados del análisis de efluentes del informe de ensayo MA1506150 del 15.04.2015, se observa que han excedido en un 12,80 % los LMP del parámetro sólidos suspendidos totales, de acuerdo a lo establecido en la columna II, aprobado mediante D.S. N° 010-2008-PRODUCE.

Fuente: Informe de Supervisión

37. De los medios probatorios existentes, la Autoridad Decisora determinó la responsabilidad administrativa de Exalmar por la comisión de las siguientes conductas infractoras:

- Exceder en el mes de julio de 2014, en un 60.08%, el LMP establecido para el parámetro SST (Conducta Infractora N° 1).
- Exceder en el mes de julio de 2014, en un 16.60%, el LMP establecido para el parámetro Aceites y Grasas (Conducta Infractora N° 2).
- Exceder en el mes de abril de 2015, en un 12.80%, el LMP establecido para el parámetro SST (Conducta Infractora N° 3).

De los medios probatorios empleados por la Autoridad Supervisora

38. Al respecto, es necesario indicar que en el numeral 4.2 del artículo 4° del Decreto Supremo N° 010-2008-MINAM se establece, el procedimiento de toma de

muestras el cual indica que se deben realizar como mínimo tres (3) muestras por día y durante tres (3) días de una temporada de pesca y con el promedio de estas nueve (9) muestras, como mínimo, se deberá establecer el cumplimiento o incumplimiento de los LMP:

Decreto Supremo N° 010-2008-MINAM
Artículo 4° . - Vigilancia y la Fiscalización
 (...)

4.2 El Procedimiento de Toma de Muestras se inicia con la inspección inopinada y obtención de muestras, las cuales se componen de un promedio diario según los métodos mencionados en el Protocolo de Monitoreo. Para efectos de la presente norma, para obtener el promedio diario se requiere como mínimo tres (03) muestras por día y durante tres días de una temporada de pesca. Sobre la base de dicho promedio se establece el cumplimiento o incumplimiento de los LMP. (Subrayado agregado)

39. De lo señalado, se tiene que el medio para determinar un incumplimiento a los LMP es el de realizar la comparación entre el promedio de nueve (9) muestras y el LMP establecido, para ello la toma de muestras se debe realizar de la siguiente manera:

PROCEDIMIENTO DE TOMA DE MUESTRAS		
DÍA	3 MUESTRAS POR 3 DÍAS	RESULTADO
Día 1 (D1)	D1 - 1	P1 (D1-1; D1-2; D1-3)
	D1 - 2	
	D1 - 3	
Día 2(D2)	D2 - 1	P2 (D2-1; D2-2; D2-3)
	D2 - 2	
	D2 - 3	
Día 3 (D3)	D3 - 1	P3 (D3-1; D3-2; D3-3)
	D3 - 2	
	D3 - 3	
		PROMEDIO (P1; P2, P3)

Fuente: Artículo 4° del Decreto Supremo N° 010-2008-MINAM
 Elaboración: TFA

40. No obstante, de la revisión de los Informes de Ensayo, que sirvieron de sustento para la observancia de un incumplimiento de la normativa ambiental, no se evidencia que las muestras se hubieran obtenido conforme el procedimiento estipulado en el ya mencionado Decreto Supremo N° 010-2008-MINAM, conforme se observa a continuación:

Monitoreo - Julio 2014

SGS

1 2 3

**INFORME DE ENSAYO
MA109624**

Página 2 de 2

Identificación de Muestra	LD	1	2	3
Acidez y Grasa (mg/L)	1,002	1,116	3,080	
Demanda biológica de oxígeno (mg/L)	4,384	2,745	6,590	
Sólidos totales en suspensión (mg/L)	2,360	3,880	6,887	

Control de Calidad

MS: Recuperación del proceso
 LCS %Recovery: Porcentaje de recuperación del patrón de proceso
 MS %Recovery: Porcentaje de recuperación de la muestra adicionada
 MSD %RPD: Diferencia Percentual Relativa entre los duplicados de la muestra adicionada
 Dup %RPD: Diferencia Percentual Relativa entre los duplicados del proceso

Demanda biológica de oxígeno Método: Procedo para el monitoreo de efluentes y cuerpo receptor (D5, 2001) Demanda Biológica de Oxígeno / 5210-B APHA/WWA-WPCF Standard Methods for Examination of Water and Wastewater

Parámetro	Unidad	LD	MS	LCS %Recovery
Demanda biológica de oxígeno	mg/L	2	<1	94 - 103%

Sólidos Totales en Suspensión Método: Procedo para el monitoreo de efluentes y cuerpo receptor (D5, 2001) Sólidos suspendidos totales

Parámetro	Unidad	LD	MS	LCS %Recovery
Sólidos totales en suspensión	mg/L	3	0 - 6%	87 - 100%

Acidez y Grasa Método: Procedo para el monitoreo de efluentes y cuerpo receptor (D5, 2001) Acidez y Grasa

Parámetro	Unidad	LD	MS	LCS %Recovery
Acidez y Grasa	mg/L	1	<1	98%

Fuente: Informe de Ensayo MA1409624

Monitoreo - Abril 2015

SGS

1 2 3

**INFORME DE ENSAYO
MA1506150**

Página 2 de 2

Identificación de Muestra	LD	1	2	3
Acidez y Grasa (mg/L)	78	62	97	
Demanda biológica de oxígeno (mg/L)	4,500	4,800	5,300	
Sólidos totales en suspensión (mg/L)	2,400	2,300	2,200	

Control de Calidad

MS: Recuperación del proceso
 LCS %Recovery: Porcentaje de recuperación del patrón de proceso
 MS %Recovery: Porcentaje de recuperación de la muestra adicionada
 MSD %RPD: Diferencia Percentual Relativa entre los duplicados de la muestra adicionada
 Dup %RPD: Diferencia Percentual Relativa entre los duplicados del proceso

Demanda biológica de oxígeno Método: Procedo para el monitoreo de efluentes y cuerpo receptor (D5, 2001) Demanda Biológica de Oxígeno / 5210-B APHA/WWA-WPCF Standard Methods for Examination of Water and Wastewater

Parámetro	Unidad	LD	MS	LCS %Recovery
Demanda biológica de oxígeno	mg/L	2	<1	88 - 103%

Sólidos Totales en Suspensión Método: Procedo para el monitoreo de efluentes y cuerpo receptor (D5, 2001) Sólidos suspendidos totales

Parámetro	Unidad	LD	MS	LCS %Recovery
Sólidos totales en suspensión	mg/L	3	0 - 6%	87 - 100%

Fuente: Informe de Ensayo MA1506150

41. En ese sentido, de la revisión de los actuados obrantes en el expediente, se colige que la Autoridad Supervisora, al momento verificar el cumplimiento de la normativa ambiental, y la subsecuente detección del hallazgo generador de la imputación, sólo consideró los informes de ensayo detallados en el fundamento previamente descrito. Y, a partir de los cuales, se tiene que únicamente se efectuó 1 toma por día.
42. Así las cosas, como quiera que a través de dicha información no existe certeza alguna que permita acreditar fehacientemente la realización de la toma de tres (3) muestras por día, conforme el procedimiento de toma de muestras prescrito en el Decreto Supremo N° 010-2008-MINAM, no se puede verificar la exactitud, precisión y representatividad de los datos obtenidos en los mencionados informes.
43. En virtud a dichas consideraciones, y toda vez que no se puede asegurar el cumplimiento de las condiciones y validez de las muestras tomadas, a criterio de esta sala, no se encuentra acreditada la comisión de las conductas infractoras N°s 1, 2 y 3 detalladas en el cuadro N° 1 de la presente resolución, por lo que, corresponde revocar la Resolución Directoral N° 1460-2018-OEFA/DFAI y, en consecuencia, disponer el archivo del presente procedimiento administrativo sancionador en el extremo que determinó responsabilidad administrativa de Exalmar por la comisión de las referidas conductas.
44. En atención a los fundamentos desarrollados *supra*, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto de los argumentos esgrimidos por el administrado en su recurso de apelación.
45. Sin perjuicio de lo expuesto, es preciso indicar que conforme lo ha señalado este tribunal⁴⁶, Exalmar, en su calidad de persona jurídica dedicada a actividades pesqueras, es conocedora de las normas que regulan dicha actividad, de las obligaciones ambientales fiscalizables a su cargo que le imponen como titular para operar un EIP así como de las consecuencias derivadas de su inobservancia. Por tal motivo, tiene el deber de dar estricto cumplimiento a lo dispuesto en tales normas y en sus instrumentos de gestión ambiental, a efectos de no incurrir en hechos que conlleven a la comisión de infracciones administrativas.
46. En esa línea, es preciso indicar que lo resuelto por esta sala en el presente acápite no exime al señalado administrado de su obligación de cumplir con la normativa ambiental vigente, relacionada a prevenir impactos ambientales negativos, y adoptar prioritariamente medidas de conservación y protección ambiental que corresponda en cada una de las etapas de sus operaciones; entre las que se encontrarían las acciones de realizar el monitoreo conforme los protocolos aprobados por la autoridad competente, lo que puede ser materia de posteriores acciones de supervisión por parte del OEFA.

⁴⁶ Ver las Resoluciones N°s 107-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 4 de mayo de 2018, 050-2016-OEFA/TFA-SEPIM del 24 de noviembre de 2016 y 025-2015-OEFA/TFA-PEPIM del 21 de agosto de 2015.

De conformidad con lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, 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. – **REVOCAR** la Resolución Directoral N° 1460-2018-OEFA/DFAI del 28 de junio de 2018, en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Pesquera Exalmar S.A.A. por la comisión de las conductas infractoras N°s 1, 2 y 3 detalladas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, y, en consecuencia, **ARCHIVAR** el procedimiento administrativo sancionador en dichos extremos, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la misma, quedando agotada la vía administrativa.

SEGUNDO.- Notificar la presente resolución a Pesquera Exalmar S.A.A. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA para los fines correspondientes.

Regístrese y comuníquese.



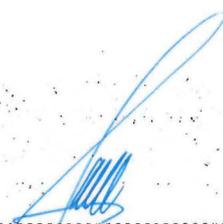
.....
SEBASTIÁN ENRIQUE SUITO LÓPEZ
Presidente

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