

REPÚBLICA DEL PERÚ



Tribunal de Fiscalización Ambiental

Resolución N° 012-2013-OEFA/TFA

Lima, 14 ENE. 2013

VISTO:

El Expediente N° 2021-2011-PRODUCE/CAS¹ que contiene el recurso de apelación interpuesto por AMERICA GLOBAL S.A.C.² (en adelante, AMERICA GLOBAL) contra la Resolución Directoral N° 1589-2011-PRODUCE/DIGSECOVI de fecha 12 de abril de 2011 y el Informe N° 011-2013-OEFA-TFA/ST de fecha 04 de enero de 2013;

CONSIDERANDO:

1. Mediante Resolución Directoral N° 1589-2011-PRODUCE/DIGSECOVI de fecha 12 de abril de 2011 (Fojas 23 y 24), notificada con fecha 19 de abril de 2011, la Dirección General de Seguimiento, Control y Vigilancia del Ministerio de la Producción sancionó a AMERICA GLOBAL con una multa de cinco (05) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), así como la suspensión de su Licencia de Operación otorgada mediante Resolución Directoral N° 280-2009-PRODUCE/DGEPP, por la comisión de una (01) infracción; conforme se detalla a continuación:

HECHOS IMPUTADOS	NORMA INCUMPLIDA	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
Incumplir el Plan de Manejo de Residuos Sólidos de 2010, al no	Artículo 29° del Decreto Ley N° 25977 ³	Numeral 73 del artículo 134° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 012-	5 UIT y Suspensión de la Licencia de

¹ Corresponde precisar que el presente procedimiento administrativo sancionador se inició como consecuencia de los resultados de las acciones de vigilancia y control pesquero de fecha 03 de junio de 2010, llevada a cabo en el Establecimiento Industrial Pesquero ubicado en la provincia y departamento del Callao, de titularidad de la empresa AMERICA GLOBAL S.A.C., obrantes en el Informe N° 022-2010-PRODUCE/DIGAAP-DSSA (Fojas 08 a 10)

Conforme se desprende de la parte expositiva de la Resolución Directoral N° 1589-2011-PRODUCE/DIGSECOVI de fecha 12 de abril de 2011, la numeración asignada al presente expediente administrativo durante la tramitación del procedimiento sancionador en primera instancia es el N° 1466-2010-PRODUCE/DIGSECOVI-DSVS.

² AMERICA GLOBAL S.A.C. identificada con Registro Único de Contribuyente (R.U.C.) N° 20517908127.

³ DECRETO LEY N° 25977. LEY GENERAL DE PESCA.

Artículo 29°.- La actividad de procesamiento será ejercida cumpliendo las normas de sanidad, higiene y seguridad industrial, calidad y preservación del medio ambiente, con sujeción a las normas legales y reglamentarias pertinentes.

haber instalado el almacén central temporal de residuos sólidos, no realizar la segregación de residuos y observar la presencia de fierros y cartones en la zona de la planta de harina residual		2001-PE, modificado por Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE, y Código 73.1 del Cuadro Anexo al Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE, modificado por Decreto Supremo N° 005-2008-PRODUCE ⁴	Operación hasta que cumpla con los compromisos ambientales asumidos
--	--	---	---

2. Con escrito de registro N° 00035754-2011 presentado con fecha 25 de abril de 2011 (Fojas 36 a 27), AMERICA GLOBAL interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 1589-2011-PRODUCE/DIGSECOVI de fecha 12 de abril de 2011, de acuerdo a los siguientes argumentos:

a) Se ha transgredido el Principio de Legalidad previsto en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, toda vez que a la fecha de la inspección la Planta de Harina de Pescado Residual no se encontraba operando, lo que se acredita con el Acta de Inspección Técnico Ambiental de fecha 03 de agosto de 2010.

Por lo tanto, no correspondía imponer a la recurrente la sanción de suspensión de la Licencia de Operación otorgada mediante Resolución Directoral N° 280-2009-PRODUCE/DGEPP.

b) El Informe Técnico N° 022-2010-PRODUCE/DIGAAP-DSSA contradice lo expuesto en el Reporte de Ocurrencias N° 000104, documento que constituye el único medio probatorio válidamente emitido por la administración, al señalar que la Planta de Harina de Pescado Residual se encontraba en operación al 03 de junio de 2010.

c) No correspondía imponer sanción alguna a AMERICA GLOBAL por no contar con un lugar para el almacenamiento central temporal de residuos sólidos, en tanto esta instalación fue transitoriamente desmontada debido a que el

⁴ DECRETO SUPREMO N° 012-2001-PE. MODIFICADO POR DECRETO SUPREMO N° 015-2007-PRODUCE. REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE PESCA.

Artículo 134°.- Infracciones

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

73. Incumplir compromisos ambientales en las actividades pesqueras y acuícolas, presentados ante la autoridad competente.

DECRETO SUPREMO N° 016-2007-PRODUCE. MODIFICADO POR DECRETO SUPREMO N° 005-2008-PRODUCE. REGLAMENTO DE INSPECCIONES Y SANCIONES PESQUERAS Y ACUICOLAS.

CODIGO	INFRACCION	TIPO	MEDIDA CAUTELAR	SANCION	DETERMINACION DE LA SANCION (MULTAS EN UIT)
73	Incumplir compromisos ambientales en las actividades pesqueras y acuícolas, presentados ante la autoridad competente	Grave	Suspensión del derecho administrativo hasta que cumpla con los compromisos ambientales asumidos	Multa y suspensión	73.1 Plantas de procesamiento dedicadas a CHD o CHI y que en el momento de la inspección se encuentren operando 5 UIT Suspensión de la licencia de operación hasta que cumpla con los compromisos ambientales asumidos

Establecimiento Industrial Pesquero se encontraba en mantenimiento, reparación e instalación de equipos.

Competencia

3. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013⁵, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, se crea el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, OEFA).
4. En virtud de lo dispuesto por los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental⁶, 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.
5. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la citada 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 OEFA⁷.
6. Con Decreto Supremo N° 009-2011-MINAM⁸, publicado el 03 de junio de 2011, se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de seguimiento,

⁵ DECRETO LEGISLATIVO N° 1013. DECRETO LEGISLATIVO QUE APRUEBA LA LEY DE CREACIÓN, ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL 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. (...)

⁶ LEY N° 29325. LEY DEL SISTEMA NACIONAL DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL.

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: (...)

d) **Función Fiscalizadora y Sancionadora:** comprende la facultad de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables y de imponer sanciones por el incumplimiento de obligaciones derivadas de los instrumentos de gestión ambiental, así como de las normas ambientales y de los mandatos o disposiciones emitidas por el OEFA.

⁷ LEY N° 29325. LEY DEL SISTEMA NACIONAL DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL.

PRIMERA DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA FINAL.

Las entidades sectoriales que se encuentren realizando funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental, en un plazo de treinta (30) días útiles, contado a partir de la entrada en vigencia del respectivo Decreto Supremo, deben individualizar el acervo documentario, personal, bienes y recursos que serán transferidos al OEFA, poniéndolo en conocimiento y disposición de éste para su análisis acordar conjuntamente los aspectos objeto de la transferencia. (...)

⁸ DECRETO SUPREMO N° 009-2011-MINAM. APRUEBAN INICIO DEL PROCESO DE TRANSFERENCIA DE FUNCIONES EN MATERIA AMBIENTAL DE LOS SECTORES PESQUERIA E INDUSTRIA DE PRODUCE AL OEFA.

Artículo 1°.- 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 OEFA.

vigilancia, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental de los sectores industria y pesquería del Ministerio de la Producción (en adelante, PRODUCE) al OEFA; y mediante Resolución N° 002-2012-OEFA/CD⁹, publicada el 17 de marzo de 2012, se estableció como fecha efectiva de transferencia de funciones de seguimiento, vigilancia, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental del sector pesquería el 16 de marzo de 2012.

7. En adición, el artículo 10° de la citada Ley N° 29325, los artículos 18° y 19° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA aprobado mediante Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, y el artículo 4° del Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución N° 005-2011-OEFA/CD, modificado por Resolución N° 014-2012-OEFA/CD, disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa al interior del OEFA¹⁰.

Norma Procedimental Aplicable

8. Antes de realizar el análisis de los argumentos formulados por AMERICA GLOBAL, este Órgano Colegiado considera pertinente, en aplicación del Principio del Debido Procedimiento previsto en el numeral 1.2. del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, establecer la norma procedimental aplicable a la tramitación del presente procedimiento administrativo sancionador, a efectos de valorar adecuadamente la actuación de las partes intervinientes¹¹.

⁹ RESOLUCIÓN N° 002-2012-OEFA/CD. RESOLUCION QUE APRUEBA LOS ASPECTOS QUE SON OBJETO DE TRANSFERENCIA DEL MINISTERIO DE PRODUCCION AL OEFA EN MATERIA AMBIENTAL DEL SECTOR PESQUERIA Y DETERMINA LA FECHA EN QUE EL OEFA ASUMIRA LAS FUNCIONES DE SEGUIMIENTO, VIGILANCIA, SUPERVISION, FISCALIZACION, CONTROL Y SANCION EN ESTA MATERIA.

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.

¹⁰ LEY N° 29325. LEY DEL SISTEMA NACIONAL DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL.

Artículo 10°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

10.1 El OEFA contará con un Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) que ejerce funciones como última instancia administrativa. Lo resuelto por el Tribunal es de obligatorio cumplimiento y constituye precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esto se señale en la misma Resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley. El TFA estará conformado por cinco (5) vocales designados mediante Resolución Suprema, por un período de cuatro años; el Presidente será designado a propuesta del MINAM y tendrá voto dirimente, los cuatro (4) restantes serán designados previo concurso público efectuado conforme a lo que establezca el Reglamento de Organización y Funciones de la entidad.

DECRETO SUPREMO N° 022-2009-MINAM. REGLAMENTO DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL OEFA.

Artículo 18°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

El Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) es el órgano encargado de ejercer funciones como últimas instancias administrativas del OEFA. Las resoluciones del Tribunal son de obligatorio cumplimiento y constituye precedente vinculante en materia ambiental, siempre que se señale en la misma Resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley.

Artículo 19°.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental

Son funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental:

- Resolver en segunda y última instancia administrativa, los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones o actos administrativos impugnables emitidos por la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos.
- Proponer al Presidente del Consejo Directivo del OEFA mejoras a la normatividad ambiental, dentro del ámbito de su competencia.
- Ejercer las demás atribuciones que correspondan de acuerdo a Ley.

¹¹ LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

9. Al respecto, cabe indicar que resultan aplicables al presente procedimiento las normas adjetivas contenidas en el Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE, modificado por Decreto Supremo N° 005-2008-PRODUCE; así como el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución N° 012-2012-OEFA/CD, que entró en vigencia con fecha 14 de diciembre de 2012¹².

Análisis

Protección constitucional al ambiente

10. Al respecto, este Cuerpo Colegiado considera necesario establecer el marco constitucional en el cual se desarrolla el bien jurídico protegido al interior de los procedimientos administrativos sancionadores por incumplimiento de las normas de protección y conservación del medio ambiente, toda vez que éste debe informar y ordenar los alcances de las obligaciones exigibles a los titulares de la actividad pesquera y acuícola.

Sobre el particular, cabe indicar que de acuerdo al numeral 22 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú, constituye derecho fundamental de la persona “gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida”¹³.

Ahora bien, a efectos de establecer el contenido del indicado derecho constitucional, conviene explicar aquello que se entiende por “ambiente”, por tratarse de un concepto consustancial al mismo. Al respecto, la Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional dictada en el Expediente N° 0048-2004-AI, en su Fundamento N° 27, señaló lo siguiente¹⁴:

“(…) La parte de la naturaleza que rodea o circunda los hábitat de la pluralidad de especies vivas se denomina ambiente o medio ambiente.

El medio ambiente es el mundo exterior que rodea a todos los seres vivos y que determina y condiciona su existencia. Es el ámbito en que se desarrolla la vida y en cuya creación no ha intervenido la acción

1.2. Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

¹² RESOLUCIÓN N° 012-2012-OEFA/CD. APRUEBAN NUEVO REGLAMENTO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DEL ORGANISMO DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL – OEFA. Artículo 3°.- Disponer que las disposiciones de carácter procesal del presente Reglamento se aplicarán a los procedimientos administrativos sancionador en trámite, en la etapa en que se encuentren.

¹³ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ.

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.

¹⁴ La sentencia recaída en el Expediente 0048-2004-AI, se encuentra disponible en la siguiente dirección electrónica: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00048-2004-AI.html>

humana. En puridad, medio ambiente alude al compendio de elementos naturales —vivos 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 vivos (plantas, animales y microorganismos).

El medio ambiente se define como "(...) **el conjunto de elementos sociales, culturales, bióticos y abióticos que interactúa en un espacio y tiempo determinado; lo cual podría graficarse como la sumatoria de la naturaleza y las manifestaciones humanas en un lugar y tiempo concretos**".

El término biótico se refiere a todos los seres vivos de una misma región, que coexisten y se influyen entre sí; en cambio lo abiótico alude a lo no vivo, como el agua, el aire, el subsuelo, etc.

El medio ambiente se compone de los denominados elementos naturales, los cuales pueden generar, según sea el caso, algún tipo de utilidad, beneficio o aprovechamiento para la existencia o coexistencia humana (...)" (El resaltado en negrita es nuestro).

En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, 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 otros¹⁵.

Ahora bien, habiéndose precisado el concepto de ambiente, cabe señalar que de acuerdo a lo expuesto por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC, el derecho fundamental previsto en el numeral 22 del artículo 2° de la Constitución Política se encuentra integrado por¹⁶:

- a) El derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado; y
- b) El derecho a la preservación de un ambiente sano y equilibrado

¹⁵ LEY N° 28611. LEY GENERAL DEL AMBIENTE.

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.

A mayor abundamiento, resulta oportuno citar la siguiente definición de FRAUME RESTREPO:

"Ambiente.- Conjunto de elementos abióticos (energía solar, suelo, agua y aire) y bióticos (organismo vivos) que integran la delgada capa de la tierra llamada biósfera, sustento y hogar de los seres vivos. (...)"

FRAUME RESTREPO, Néstor Julio. Diccionario Ambiental. ECOE ediciones, 2° edición. Bogotá, 2007. Página 28.

¹⁶ La sentencia recaída en el Expediente 03343-2007-PA/TC, se encuentra disponible en la siguiente dirección electrónica: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/03343-2007-AA.html>.

En este contexto, cabe indicar que el derecho a 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 medio ambiente. A su vez, dichas medidas provendrán, entre otros, del marco jurídico aplicable al medio ambiente y aquellas asumidas por dichos particulares en sus instrumentos de gestión ambiental.

Lo expuesto se condice además con el concepto de Responsabilidad Social de las empresas, que ha sido desarrollado por el propio Tribunal Constitucional en la mencionada sentencia, respecto del cual cabe citar lo siguiente:

“Para el presente caso, interesa resaltar que la finalidad de lucro debe ir acompañada de una estrategia previsor del impacto ambiental que la labor empresarial puede generar. La Constitución no prohíbe que la empresa pueda realizar actividad extractiva de recursos naturales; lo que ordena la Constitución es que dicha actividad se realice en equilibrio con el entorno y con el resto del espacio que configura el soporte de vida y de riqueza natural y cultural. De lo contrario, si la actividad empresarial genera pasivos ambientales, se habrá cumplido seguramente con la finalidad de lucro; sin embargo, a un costo que el Estado y la sociedad no soportarán.”
(El resaltado en negrita es nuestro).

Habiéndose delimitado el marco constitucional en el que debe entenderse la protección al bien jurídico medio ambiente respecto de las actividades productivas, comprendidas en ellas la pesquera y la acuícola, corresponde establecer que las normas sectoriales de protección y conservación del ambiente deberán interpretarse y aplicarse dentro del citado contexto constitucional.

Respecto al Reporte de Ocurrencias N° 000104 y la vulneración al Principio de Legalidad

- 
11. En cuanto a lo argumentado en los literales a), b) y c) del numeral 2, corresponde señalar que por disposición del Principio de Legalidad previsto en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que les estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas¹⁷.



Sobre el contenido de la citada regla de Derecho, MORÓN URBINA ha señalado lo siguiente¹⁸:



¹⁷ LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

TÍTULO PRELIMINAR

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo (...)

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



¹⁸ Morón Urbina, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Gaceta Jurídica. Lima. 9° edición, 2011. Pág. 61.

“(…) Para la noción mínima, exigir la legalidad de la actuación administrativa importa que las decisiones administrativas deben ser compatibles con el sentido de las reglas legislativas y no solo desconocer, contradecir, interferir o infringir disposiciones expresas. Mientras que para la noción máxima, la exigencia de legalidad para los actos administrativos equivale a que las decisiones administrativas deben seguir el procedimiento y tener el contenido pautado o modelados por las normas previas. La disyuntiva es exigir que la Administración actúe de acuerdo con la ley o dentro de la ley (…)”

Así las cosas, conviene señalar que de acuerdo al artículo 4° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE, en concordancia con el artículo 103° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, los operativos de inspección inopinada tienen como propósito verificar el cumplimiento de la normatividad ambiental aplicable al sector que es objeto de análisis, practicándose, entre otros, en establecimientos industriales pesqueros o concesiones acuícolas, con intervención del representante del titular de la actividad pesquera y/o acuícola inspeccionada¹⁹.

A su vez, en el marco del literal c) del artículo 5° y artículo 24° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE, se tiene que como resultado de la visita de inspección, el inspector acreditado del Ministerio de la Producción se encarga de redactar el “**Reporte de Ocurrencias**” a efectos de documentar y dejar constancia de los hechos verificados, esto es, de las condiciones en que se desarrollan las actividades pesqueras y acuícolas, así como las actividades vinculadas directa o indirectamente a las mismas²⁰.

19 DECRETO SUPREMO N° 016-2007-PRODUCE. REGLAMENTO DE INSPECCIONES Y SANCIONES PESQUERAS Y ACUICOLAS.

Artículo 4°.- De las Inspecciones

Los operativos de inspección son de carácter inopinado y reservado, programándose y ejecutándose preferentemente en las horas punta de descarga, procesamiento, comercialización, o cuando se presume la ocurrencia de la comisión de una infracción tipificada en el ordenamiento pesquero y acuícola, asimismo, en períodos de vedas y aún cuando las embarcaciones pesqueras o los establecimientos industriales pesqueros no se encuentren operando.

Los titulares de los permisos, licencias, autorizaciones y concesiones que otorga el Ministerio de la Producción, están obligados, durante la inspección, a designar un representante o encargado que acompañe al inspector en su visita inspectiva, quien en calidad de responsable directo de la actividad pesquera y acuícola, debe facilitar y observar las actuaciones que lleva a cabo el inspector en dicha diligencia. La ausencia del representante o encargado de la unidad inspeccionada no constituye impedimento para realizar la diligencia de inspección.

El inspector deja constancia, tanto en el Reporte de Ocurrencias como en la Notificación, del incumplimiento de lo dispuesto en el párrafo anterior, así como de cualquier acto manifiestamente dirigido a obstaculizar o impedir las labores de inspección.

DECRETO SUPREMO N° 012-2001-PE. REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE PESCA.

Artículo 103°.- Inspecciones

Para asegurar el cumplimiento de las normas establecidas en el presente Reglamento, el Ministerio de Pesquería efectuará las inspecciones que sean necesarias, conforme al reglamento correspondiente.

20 DECRETO SUPREMO N° 016-2007-PRODUCE. REGLAMENTO DE INSPECCIONES Y SANCIONES PESQUERAS Y ACUICOLAS.

Artículo 5°.- Calidad del Inspector

Mediante resolución ministerial, el Ministerio de la Producción establece las condiciones y requisitos exigidos a los inspectores, así como las faltas en que incurran los inspectores en el ejercicio de sus funciones y las correspondientes sanciones.

(…)

Durante los actos de inspección, el inspector fiscalizador desarrolla funciones estrictamente técnicas, estando facultado para:

a) Practicar inspecciones oculares para verificar las condiciones en que se desarrollan las actividades pesqueras y acuícolas, así como las actividades vinculadas directa o indirectamente a las mismas.

En esta misma línea, conforme a lo especificado en el artículo 25° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE, una vez concluidas las acciones de control y fiscalización, el inspector elabora el **Informe Técnico**, el cual debe contener la narración circunstanciada y concreta de los hechos acontecidos durante la acción de control (inspección)²¹.

Por su parte, el artículo 43° de la Ley N° 27444, prescribe que son considerados documentos públicos aquellos emitidos válidamente por los órganos de las entidades; mientras que el artículo 165° del mismo cuerpo normativo, señala que constituyen hechos no sujetos a actuación probatoria, aquellos que hayan sido comprobados con ocasión del ejercicio de las funciones atribuidas a la autoridad administrativa²².

Asimismo, en el marco del artículo 197° del Código Procesal Civil, aplicable de manera supletoria en atención a la Primera Disposición Final de dicho cuerpo legal y el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, la valoración de los medios probatorios es realizada en forma conjunta y de acuerdo a las reglas del sistema de la libre valoración de la prueba, lo que implica apelar, entre otros, a criterios de suficiencia, lógica y congruencia de los mismos²³.

(...)

c) Levantar Reportes de Ocurrencias, Partes de Muestreo, actas de inspección, actas de decomiso, actas de donación, actas de entrega - recepción de decomisos, actas de devolución de recursos al medio natural, actas de remoción de precintos de seguridad y otras necesarias para el desarrollo de la diligencia de inspección.

Artículo 24°.- Medios probatorios aportados por los inspectores

Para efectos de la verificación de los hechos constitutivos de la infracción, los inspectores pueden disponer, entre otras, la realización del muestreo biométrico y gravimétrico de recursos hidrobiológicos, así como otros medios probatorios que resulten idóneos para determinar la presunta comisión de infracciones, tales como fotografías, grabaciones de audio y video, entre otros.

21 DECRETO SUPREMO N° 016-2007-PRODUCE. REGLAMENTO DE INSPECCIONES Y SANCIONES PESQUERAS Y ACUICOLAS.

Artículo 25°.- El Informe Técnico

Concluidas las acciones de control y fiscalización, los inspectores elaboran un Informe Técnico, el cual elevarán en el más corto plazo a su inmediato superior. Dicho informe narra de manera circunstanciada y concreta los hechos acontecidos durante la acción de control.

En caso de que durante la inspección se constate la comisión de una infracción, el Informe Técnico que elaboren los inspectores debe contener como anexos los originales del Reporte de Ocurrencias, Parte de Muestreo, Acta de Inspección, Cargo de la Notificación y demás medios probatorios que sustenten la denuncia. Dicho informe, incluidos sus anexos, es remitido por el superior al órgano sancionador correspondiente en un plazo máximo de diez (10) días hábiles.

22 LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

Artículo 43°.- Valor de documentos públicos y privados

43.1 Son considerados documentos públicos aquellos emitidos válidamente por los órganos de las entidades.

Artículo 165°.- Hechos no sujetos a actuación probatoria

No será actuada prueba respecto a hechos públicos o notorios, respecto a hechos alegados por las partes cuya prueba consta en los archivos de la entidad, sobre los que se haya comprobado con ocasión del ejercicio de sus funciones, o sujetos a la presunción de veracidad, sin perjuicio de su fiscalización posterior.

23 RESOLUCION MINISTERIAL N° 010-93-JUS. TEXTO UNICO ORDENADO DEL CODIGO PROCESAL CIVIL.

Artículo 197°.- Valoración de la prueba.-

Todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada. Sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión.

En este contexto normativo, se concluye que el Reporte de Ocurrencias e Informe Técnico constituyen medios probatorios de los hechos descritos en los mismos y, por tanto, son idóneos para acreditar la ocurrencia de los hechos relevantes dentro del procedimiento administrativo sancionador.

A su vez, el Reporte de Ocurrencias e Informe Técnico son instrumentos de prueba complementarios entre sí, y deben valorarse de manera conjunta y congruente, más aún cuando ambos se elaboran a partir de los (mismos) hechos verificados con ocasión del desarrollo de las inspecciones realizadas por el personal del Ministerio de la Producción para comprobar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables aplicables al sector que es objeto de supervisión.

Sobre el particular, el Reporte de Ocurrencias N° 000104 (Folio 07), elaborado con ocasión de la inspección realizada con fecha 03 de junio de 2010 en el Establecimiento Industrial Pesquero ubicado en la Av. Prolongación Centenario N° 600, AAHH Francisco Bolognesi, Callao, de titularidad de la recurrente, señala lo siguiente:

“HECHOS CONSTATADOS:

No presenta almacenamiento central temporal de Residuos Sólidos, no segregan los residuos generados, se observa presencia de residuos de fierros, cartones en la zona de la planta de harina residual, compromisos asumidos en su Plan de Manejo de Residuos 2010. Existe desorden de gestión no adecuada de los residuos.

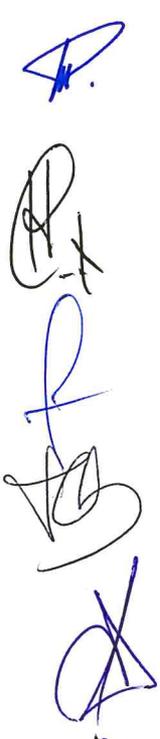
OBSERVACIONES DEL REPRESENTANTE DE LA EMPRESA INTERVENIDA

La Planta se encontraba en mantenimiento, por lo cual presentaba algún desorden. En lo sucesivo se cumplirá con lo observado”

Por su parte, en el Rubro II del Informe N° 022-2010-PRODUCE/DIGAAP-DSSA de fecha 07 de junio de 2010 (Fojas 08 a 10), la Dirección General de Asuntos Ambientales de Pesquería (en adelante DIGAAP) del Ministerio de la Producción, señala que durante la vista técnico ambiental a AMERICA GLOBAL se constató lo siguiente:

“II. HECHOS (...)

- **La planta de conservas de pescado se encuentra en mantenimiento**, y que según lo indicado por el Ing. de planta, se van a producir conservas en el turno de la tarde. Se observa la llegada a la planta de una cámara transportando la especie pejerrey.
- **La planta de harina residual se encontraba operando**, se observa residuos hidrobiológicos en la poza de recepción.
- **El E.I.P.**, está realizando innovación tecnológica en la planta de proceso de harina residual, está instalando el secador indirecto a vapor rotatubos. Señalan que adicionan un aditivo al combustible de los



calderos para minimizar la producción de hollín, estando en proceso la instalación de la trampa de hollín en la chimenea

- o *En la presente visita, además podemos comprobar que no han instalado almacén central temporal de residuos sólidos peligrosos y no peligrosos, no hay segregación de residuos, se observa en el piso cartones contaminados con aceite, fierros, maderas y en el área de tanques de hidrocarburos el piso con derrame de combustible. No hay limpieza, ni existen medidas de contingencias ante un desastre (incendio, accidentes o derrames de sustancias peligrosas), no están cumpliendo con lo establecido en su Plan de Manejo de Residuos Sólidos 2010 presentado a la Dirección General de asuntos Ambientales de Pesquería. (...)*" (El resaltado en negrita es nuestro)

Ahora bien, del análisis del contenido del Reporte de Ocurrencias N° 000104 y el Informe Técnico N° 022-2010-PRODUCE/DIGAAP-DSSA se advierte que no resultan contradictorios, como pretende argumentar la apelante, toda vez que el primero de estos no afirma que la Planta de Harina Residual se encontró paralizada; correspondiendo precisar que lo señalado en el rubro Observaciones del mismo documento, se refiere al mantenimiento de la Planta de Conservas de Pescado, esto es, una instalación distinta de la Planta de Harina Residual, situación que es explicada en forma clara dentro del Informe Técnico.

Por el contrario, de acuerdo al Rubro II del Informe N° 022-2010-PRODUCE/DIGAAP-DSSA de fecha 07 de junio de 2010, a la fecha de la inspección la Planta de Harina Residual, si bien estaba siendo objeto de innovación tecnológica a través de la instalación de un secador indirecto a vapor rotatubos, no existen evidencias que ésta dejó de operar, habiéndose constatado inclusive la presencia de residuos hidrobiológicos en la poza de recepción; hechos que no han sido desvirtuados por la recurrente.

En efecto, si bien AMERICA GLOBAL señala que el Acta de Inspección Técnico Ambiental (Foja 27), presentada en calidad de medio probatorio, acreditaría que la Planta de Harina Residual se encontraba inoperativa al 03 de junio de 2010, lo cierto es que dicho instrumento describe hechos constatados con fecha **03 de agosto de 2010**, esto es, posteriores a los imputados a título de infracción al interior del presente procedimiento.

Además de ello, en la referida acta no se indica que la Planta de Harina Residual se haya encontrado en estado inoperativo durante la instalación del secador a vapor indirecto rotativo así como la planta evaporadora de tres (03) efectos tipo película descendente de 2,500 L/h de capacidad de evaporación. Por estas razones dicho medio de prueba carece de idoneidad para acreditar la inoperatividad de las instalaciones de la apelante a la fecha de la inspección.

Finalmente, con relación a lo alegado por AMERICA GLOBAL en el sentido que no corresponde imponerle sanción alguna por cuanto retiró temporalmente el almacenamiento central temporal de residuos sólidos debido a que su Establecimiento Industrial Pesquero se encontraba en mantenimiento, reparación e instalación de equipos, resulta oportuno precisar que de acuerdo a los artículos



73°, 74° y 75° de la Ley N° 28611, el titular de la actividad es responsable por las emisiones, efluentes, descargas y demás impactos negativos que se generen sobre el ambiente, la salud y los recursos naturales, como consecuencia de sus actividades; por lo que debe adoptar las medidas de previsión y control aplicables a cada una de las etapas de sus operaciones²⁴.

En esa línea, el artículo 83° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, prescribe que el titular de la actividad pesquera es responsable por la adopción de medidas de previsión de la contaminación, uso eficiente de los recursos naturales que constituyen materia prima del proceso, reciclaje, reúso y tratamiento de los residuos que genere la actividad²⁵.

Siendo así, era responsabilidad de la recurrente asegurar el cumplimiento de las obligaciones ambientales a que se encuentra sujeta en forma permanente y de manera integral, más aún cuando de acuerdo al artículo 7° de la Ley N° 28611²⁶, las normas ambientales son de orden público y, por tanto, de obligatorio cumplimiento.

Por tales razones, las circunstancias operacionales (mantenimiento, reparación e instalación, entre otras) relacionadas al Establecimiento Industrial Pesquero de titularidad de AMERICA GLOBAL no la exoneran, de ningún modo, de cumplir

²⁴ LEY N° 28611. LEY GENERAL DEL AMBIENTE.

Artículo 73°.- Del ámbito

73.1 Las disposiciones del presente Capítulo son exigibles a los proyectos de inversión, de investigación y a toda actividad susceptible de generar impactos negativos en el ambiente, en tanto sean aplicables, de acuerdo a las disposiciones que determine la respectiva autoridad competente.

73.2 El término "titular de operaciones" empleado en los artículos siguientes de este Capítulo incluye a todas las personas naturales y jurídicas.

Artículo 74°.- De la responsabilidad general

Todo titular de operaciones es responsable por las emisiones, efluentes, descargas y demás impactos negativos que se generen sobre el ambiente, la salud y los recursos naturales, como consecuencia de sus actividades. Esta responsabilidad incluye los riesgos y daños ambientales que se generen por acción u omisión.

Artículo 75°.- Del manejo integral y prevención en la fuente

75.1 El titular de operaciones debe adoptar prioritariamente medidas de prevención del riesgo y daño ambiental en la fuente generadora de los mismos, así como las demás medidas de conservación y protección ambiental que corresponda en cada una de las etapas de sus operaciones, bajo el concepto de ciclo de vida de los bienes que produzca o los servicios que provea, de conformidad con los principios establecidos en el Título Preliminar de la presente Ley y las demás normas legales vigentes.

75.2 Los estudios para proyectos de inversión a nivel de prefactibilidad, factibilidad y definitivo, a cargo de entidades públicas o privadas, cuya ejecución pueda tener impacto en el ambiente deben considerar los costos necesarios para preservar el ambiente de la localidad en donde se ejecutará el proyecto y de aquellas que pudieran ser afectadas por éste.

²⁵ DECRETO SUPREMO N° 012-2001-PE. REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE PESCA.

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, reúso y tratamiento de los residuos que genere la actividad.

²⁶ LEY N° 28611. LEY GENERAL DEL AMBIENTE

Artículo 7°.- Del carácter de orden público de las normas ambientales

7.1 Las normas ambientales, incluyendo las normas en materia de salud ambiental y de conservación de la diversidad biológica y los demás recursos naturales son de orden público. Es nulo todo pacto en contra de lo establecido en dichas normas legales.

7.2 El diseño, aplicación, interpretación e integración de las normas señaladas en el párrafo anterior, de carácter nacional, regional y local, se realizan siguiendo los principios, lineamientos y normas contenidas en la presente Ley y, en forma subsidiaria, en los principios generales del derecho.



las obligaciones a que se encuentra sujeta, en virtud de sus instrumentos de gestión ambiental, como ocurrió en el presente caso.

En consecuencia, corresponde desestimar los argumentos expuestos por la apelante en estos extremos.

Estando a los considerandos expuestos, y de conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; la Ley N° 29325, Ley del Sistema 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° 022-2009-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA; y la Resolución N° 005-2011-OEFA/CD, modificada por Resolución N° 014-2012-OEFA/CD que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por la empresa AMERICA GLOBAL S.A.C. contra la Resolución Directoral N° 1589-2011-PRODUCE/DIGSECOVI de fecha 12 de abril de 2011, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución; quedando agotada la vía administrativa.

ARTÍCULO SEGUNDO.- DISPONER que el monto de la multa impuesta, ascendente a cinco (05) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), sea depositado en la cuenta recaudadora N° 00 068 199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional, debiendo indicar al momento de la cancelación al banco el número de la presente Resolución; sin perjuicio de informar en forma documentada al OEFA del pago realizado.

ARTÍCULO TERCERO.- NOTIFICAR la presente resolución a la empresa AMERICA GLOBAL S.A.C. y **REMITIR** el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA para los fines correspondientes.

Regístrese y comuníquese.


.....
LENIN WILLIAM POSTIGO DE LA MOTTA
Presidente
Tribunal de Fiscalización Ambiental


.....
JOSÉ AUGUSTO CHIRINOS CUBAS
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental


.....
FRANCISCO JOSÉ OLANO MARTINEZ
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental


.....
VERÓNICA VIOLETA ROJAS MONTES
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental


.....
HÉCTOR ADRIÁN CHAVARRY ROJAS
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental

