



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

RESOLUCIÓN N° 194-2019-OEFA/TFA-SMEPIM

EXPEDIENTE N° : 2656-2017-OEFA/DFSAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN Y
APLICACIÓN DE INCENTIVOS
ADMINISTRADO : EMPRESA PESQUERA GAMMA S.A.
SECTOR : PESQUERÍA
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 3109-2018-
OEFA/DFAI

SUMILLA: Se confirma la Resolución Directoral N° 3109-2018-OEFA/DFAI del 17 de enero de 2019, que declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto por Empresa Pesquera Gamma S.A. contra la Resolución Directoral N° 1873-2018-OEFA/DFAI del 17 de agosto de 2018, que determinó su responsabilidad por la comisión de la conducta infractora N° 1 del Cuadro N° 1 de la presente Resolución, y su correspondiente medida correctiva detallada en el Cuadro N° 2 de la misma, en atención a los argumentos expuestos en la parte considerativa de la misma.

Lima, 24 de abril de 2019

I. ANTECEDENTES

1. Empresa Pesquera Gamma S.A.¹ (en adelante, **Pesquera Gamma**) es titular de la licencia de operación para desarrollar la actividad de procesamiento de recursos hidrobiológicos a través de la planta de enlatado de dos mil trescientos setenta y seis cajas por turno (2,376 cajas/turno) de capacidad ubicada en el Pasaje Santa Rosa s/n, Miraflores Alto, distrito de Chimbote, provincia del Santa, departamento de Ancash (en adelante, **planta de enlatado**)².

¹ Registro Único de Contribuyente N° 20114204944.

² Dicha licencia fue otorgada a través de la Resolución Directoral N° 022-20000-PE/DNPP del 15 de febrero de 2000.
Páginas 33 y 34 del documento contenido en el disco compacto que obra a folio 14 del expediente.

YMS

2. A través del Oficio N° 479-95-PE/DIREMA del 13 de julio de 1995, se aprobó el Programa de Adecuación y Manejo Ambiental, (en adelante, **PAMA**) para su planta de procesamiento pesquero ubicado en EIP.
3. El 11 de mayo de 2010, a través de la Resolución Directoral N° 098-2010-PRODUCE/DIGAAP³, el Ministerio de la Producción (en adelante, **Produce**) aprobó el Plan Ambiental Complementario Pesquero individual de la planta de enlatado de Pesquera Gamma (en adelante, **Pacpe**) y su respectivo cronograma de implementación.
4. Del 5 al 7 de octubre de 2017, la Dirección de Supervisión (en adelante, **DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) realizó una supervisión especial (en adelante, **Supervisión Regular 2017**) en la planta de enlatado de Pesquera Gamma, a fin de verificar el cumplimiento de la medida cautelar impuesta mediante Resolución Directoral N° 1853-2016-OEFA/DFSAI del 9 de diciembre de 2016⁴.
5. Los resultados de la Supervisión Regular 2017 fueron recogidos en el Acta de Supervisión Directa S/N⁵ del 7 de octubre de 2017 (en adelante, **Acta de Supervisión**), y en el Informe de Supervisión Directa N° 359-2017-OEFA/DS-PES⁶ del 25 de octubre de 2017 (en adelante, **Informe de Supervisión**).
6. Sobre la base del Informe de Supervisión, a través de la Resolución Subdirectoral N° 1915-2017-OEFA/DFSAI/SDI⁷ del 28 de diciembre de 2016, rectificadas mediante Resolución Subdirectoral N° 362-2018-OEFA/DFAI/SFAP⁸ del 24 de abril de 2018, la Subdirección de Instrucción e Investigación (en adelante, **SDI**) de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFSAI**) del OEFA, dispuso el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador contra Pesquera Gamma.
7. El 02 de mayo de 2018 se notificó a Pesquera Gamma el Informe Final de Instrucción N° 185-2018-OEFA/DFSAI/SFAP⁹ (en adelante, **Informe Final de Instrucción**), otorgando un plazo de quince días hábiles para la presentación de los descargos.

³ Páginas 233 al 236 del documento contenido en el disco compacto que obra a foja 14.

⁴ Folios 16 a 34 del expediente.

⁵ Folio 9 a 14.

⁶ Folios 2 a 8.

⁷ Folios 36 a 37, notificada el 28 de diciembre de 2016 (folio 55).

⁸ Folios 42 y 43.

⁹ Folios 91 al 102.

8. Posteriormente, la DFSAI emitió el 17 de agosto de 2018 la Resolución Directoral N° 1873-2018-OEFA/DFAI¹⁰ a través de la cual declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Pesquera Gamma, respecto de la siguiente conducta infractora:

Cuadro N° 1.- Detalle de la conducta infractora

N°	Conducta infractora	Normas sustantivas	Normas tipificadoras
1	El administrado no permitió el ingreso de los supervisores del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, obstaculizando las actividades de supervisión en la unidad fiscalizable.	Numeral 31.1 del artículo 31° del Reglamento de Supervisión Directa del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 016-2015-OEFA/CD ¹¹ (en adelante, RCD N° 005-2017-OEFA/CD).	Literal c del artículo 4° de la Resolución de Consejo Directivo N° 042-2013-OEFA/CD ¹² , Tipificación de las infracciones administrativas y escala de sanciones relacionadas con la eficacia de la fiscalización ambiental, aplicables a las actividades económicas que se encuentran bajo el ámbito de competencia del OEFA (en adelante, la RCD N° 042-2013-OEFA/CD)

Fuente: Resolución Subdirectoral N° 1915-2017-OEFA/DFSAI
Elaboración: TFA.

9. Del mismo modo, a través de dicho pronunciamiento se sancionó a Pesquera Gamma con una multa ascendente a doscientas y 00/100 (200) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) vigentes a la fecha de pago al haberse acreditado la comisión de la conducta infractora señalada previamente.
10. Asimismo, mediante la Resolución Directoral N°1873-2018-OEFA/DFSAI, la DFSAI dispuso que Pesquera Gamma cumpla con la siguiente medida correctiva:

¹⁰ Folios 75 a 82.

¹¹ Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA-CD, que aprueba el Reglamento de Supervisión del OEFA

Artículo 20.- De las facilidades para el normal desarrollo de las acciones de supervisión

20.1 El administrado está obligado a brindar al supervisor todas las facilidades para el ingreso a la unidad fiscalizable, sin que medie dilación alguna para su inicio. En caso de no encontrarse en las instalaciones un representante del administrado, el personal encargado de permitir el ingreso debe facilitar el acceso al supervisor en un plazo razonable.

¹² Resolución de Consejo Directivo N° 042-2013-OEFA/CD, Tipifican las infracciones administrativas y establecen la escala de sanciones relacionadas con la eficacia de la fiscalización ambiental, aplicables a las actividades económicas que se encuentran bajo el ámbito de competencia del OEFA

Artículo 4.- Infracciones administrativas relacionadas con la obstaculización de la función de supervisión directa

Constituyen infracciones administrativas relacionadas con la obstaculización de la función de supervisión directa:
c) Negar el ingreso a las instalaciones o infraestructura objeto de supervisión directa. La referida infracción es grave y será sancionada con una multa de dos (2) hasta doscientas (200) Unidades Impositivas Tributarias.

Cuadro N° 2: Detalle de las medidas correctivas

N	Conductas infractoras	Medidas Correctivas		
		Obligación	Plazo de cumplimiento	Forma y plazo para acreditar el cumplimiento
1	El administrado permitió el ingreso de los supervisores del OEFA, obstaculizando las actividades de supervisión en la unidad fiscalizable.	Capacitar y/o comunicar a todo el personal que labore en el referido EIP (personal administrativo, vigilancia u operario), que se debe permitir el ingreso de los supervisores del OEFA a las instalaciones del mismo, a fin de facilitar las acciones de fiscalización en supervisiones posteriores.	En un plazo no mayor de treinta (30) días hábiles contado a partir del día siguiente de notificada la presente Resolución.	En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contado a partir del día siguiente del término del plazo para cumplir con la medida correctiva, deberá remitir a la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos, un informe técnico detallado que contenga: (i) Las medidas y acciones implementadas, a fin de que todo el personal tenga conocimiento que se debe permitir el ingreso de los supervisores y facilitar el ejercicio de las funciones de la autoridad competente; tales como memorandos, temario de capacitación, carteles y/o avisos enviados o implementados adjuntando los medios probatorios que las sustenten. (ii) El informe deberá ser suscrito por las gerencias respectivas.
		Permitir que la Dirección de Supervisión Ambiental en Actividades Productivas del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA efectúe sus labores de inspección en las próximas visitas de campo que realice en el EIP del administrado.	Fecha en la que los supervisores del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA realicen la próxima supervisión al EIP del administrado, a partir de la notificación de la presente Resolución.	En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles, contado desde el día hábil siguiente de realizada la próxima supervisión al EIP, el administrado deberá remitir a esta Dirección copia del Acta de Supervisión debidamente llenada y firmada por los supervisores del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA y los representantes del administrado, donde conste el ingreso y facilidades para la supervisión.

11. El 14 de setiembre de 2018, Pesquera Gamma interpuso un recurso de reconsideración¹³ contra la Resolución Directoral N° 1873-2018-OEFA/DFSAI.
12. Mediante la Resolución Directoral N° 3109-2018-OEFA/DFAI¹⁴ del 7 de diciembre de 2018, la DFAI declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto por Pesquera Gamma contra la Resolución Directoral N° 3109-2018-OEFA/DFAI, en el extremo que declaró su responsabilidad por la comisión de la conducta infractora detallada en el Cuadro N° 1 de la presente resolución; y fundado en el extremo referido al monto de la multa, disponiendo su reducción a 6.649 UIT.
13. El 4 de enero de 2019, Pesquera Gamma interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 3109-2018-OEFA/DFAI, alegando lo siguiente¹⁵:

- a) Pesquera Gamma alega que si bien la DFAI señala a través del numeral 20 de la Resolución Directoral N° 3109-2018-OEFA/DFAI, que "la medida cautelar impuesta por la DFSAI en el expediente N° 2072-2016-OEFA/DFSAI/PAS-MCA, no impedía al administrado implementar las acciones y medidas necesarias para que se permita el ingreso de los supervisores del OEFA a las instalaciones del referido EIP, a fin de facilitar las acciones de fiscalización en supervisiones posteriores, incluso si este se encontrase inoperativo, manteniendo por lo menos personal de vigilancia, al cual se pudo instruir para dar cumplimiento a la medida correctiva, lo cual se desprende del contenido de la medida cautelar dictada por la administración", dicha información es incorrecta, pues ello no ha sido consignado en la Resolución Directoral N° 1853-2016-OEFA/DFSAI. En ese sentido, al no existir dicha obligación retiraron a todo el personal, incluido el de vigilancia.
- b) Asimismo, alega que realiza de manera esporádica la vigilancia externa e interna del EIP a través de rondas, para cuidar su patrimonio, pues la ausencia de ingresos económicos ha limitado su capacidad de contratar vigilantes. La mejor forma de vigilar su patrimonio, es la instalación de cámaras de video vigilancia (internas y externas).
- c) De la lectura de los numerales 21 a 25 de la Resolución Directoral N° 3109-2018-OEFA/DFAI, se aprecia que las visitas efectuadas por los supervisores fueron hechas en un lugar distinto (frontis de Enrique Meiggs) y que los videos y fotografías del ingreso de personas no corresponden a su establecimiento. Si la supervisión fue hecha en un lugar distinto al EIP, cómo se puede determinar el incumplimiento de una obligación y ser sancionado con la imposición de una multa por ello. Del mismo modo, alega que no existen medios probatorios de la entrada de 15 personas al EIP, pues en ninguna de las fotografías tomadas consta tal hecho.

¹³ Folios 133 al 146.

¹⁴ Folios 164 al 167. Notificada el 8 de marzo de 2018 (folio 168).

¹⁵ Folio 169 al 173.

- d) En relación al video considerado como prueba (en el que se aprecia una chimenea evacuando una pequeña cantidad de humo blanco), se debe señalar que en este no se puede apreciar a qué establecimiento industrial pertenecen las chimeneas, por lo que no constituye un medio probatorio idóneo. Asimismo, la presencia de humo saliendo por la chimenea, no implica la presencia de trabajadores en el EIP. No existen fotografías video u otros, que acrediten la presencia de trabajadores laborando. La atribución de efectos a dicho medio probatorio, es de naturaleza especulativa.
- e) En relación a los informes citados por la administración, en los que se consigna la presencia de efluentes en la tubería de desagüe emanados del EIP, alega el administrado que su EIP se encuentra ubicado en el Pasaje Santa Rosa s/n, Miraflores Alto, Chimbote. Sin embargo, el desagüe filmado corresponde al Lote W4 ubicado en la Avenida Enrique Meiggs. Más aun, alega que en el video, no se aprecia flujo de efluentes.

II. COMPETENCIA

14. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente (en adelante, **Decreto Legislativo N° 1013**)¹⁶, se crea el OEFA.
15. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por Ley N° 30011¹⁷ (en adelante, **Ley N° 29325**), el OEFA es un organismo público técnico especializado, con

¹⁶ Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 14 de mayo de 2008.
Segunda Disposición Complementaria Final.- Creación de Organismos Públicos Adscritos al Ministerio del Ambiente

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

¹⁷ Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 5 de marzo de 2009, modificada por la Ley N° 30011, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 26 de abril de 2013.

Artículo 6°.- Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA)

El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, que constituye un pliego presupuestal. Se encuentra adscrito al MINAM, y se encarga de la fiscalización, supervisión, evaluación, control y sanción en materia ambiental, así como de la aplicación de los incentivos, y ejerce las funciones previstas en el Decreto Legislativo N° 1013 y la presente Ley. El OEFA es el ente rector del Sistema de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

Artículo 11°.- Funciones generales

Son funciones generales del OEFA: (...)

- c) Función fiscalizadora y sancionadora: comprende la facultad de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables y la de imponer sanciones por el incumplimiento de obligaciones y compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental, de las normas ambientales, compromisos ambientales de contratos de concesión y de los mandatos o disposiciones emitidos por el OEFA, en concordancia con lo establecido en el artículo 17. Adicionalmente, comprende la facultad de dictar medidas cautelares y correctivas.

personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.

16. Asimismo, en la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 se dispone que, mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA¹⁸.
17. Complementariamente, mediante Decreto Supremo N° 009-2011-MINAM¹⁹ se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de seguimiento, vigilancia, supervisión, fiscalización, control y sanción ambiental de los sectores industria y pesquería del Produce al OEFA, y mediante Resolución de Consejo Directivo N° 002-2012-OEFA/CD²⁰, se estableció que el OEFA asumiría las funciones de seguimiento, vigilancia, supervisión, fiscalización, control y sanción ambiental del sector pesquería desde 16 de marzo de 2012.
18. Por otro lado, en el artículo 10° de la Ley N° 29325²¹, y en los artículos 19° y 20° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM²², se disponen que el Tribunal de Fiscalización

¹⁸ **Ley N° 29325**
Disposiciones Complementarias Finales
Primera. Mediante Decreto Supremo refrendado por los Sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA, así como el cronograma para la transferencia del respectivo acervo documentario, personal, bienes y recursos, de cada una de las entidades.

¹⁹ **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.

²⁰ **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.

²¹ **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.

²² **Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM**, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 21 de diciembre de 2017.
Artículo 19°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental
19.1 El Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano resolutorio que ejerce funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA, cuenta con autonomía en el ejercicio de sus funciones en la emisión de sus resoluciones y pronunciamiento; y está integrado por Salas Especializadas en los asuntos de competencia del OEFA. Las resoluciones del Tribunal son de obligatorio cumplimiento y constituyen

Ambiental (en adelante, TFA) es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA, en materias de su competencia.

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

19. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas, esta Sala considera importante resaltar que el ambiente es el ámbito donde se desarrolla la vida y comprende elementos naturales, vivientes e inanimados, sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen o condicionan la vida humana y la de los demás seres vivientes (plantas, animales y microorganismos)²³.
20. En esa misma línea, en el numeral 2.3 del artículo 2° de LGA²⁴, 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.
21. En tal situación, cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. En ese contexto, cada Estado define cuánta protección otorga al ambiente y a los recursos naturales, pues el resultado de proteger tales bienes incide en el nivel de calidad de vida de las personas.
22. En nuestro sistema jurídico, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por la elevación a rango constitucional de las normas que tutelan los bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una "Constitución

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:

- a) 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.
- b) Proponer a la Presidencia del Consejo Directivo mejoras a la normativa ambiental, dentro del ámbito de su competencia.
- c) Emitir precedentes vinculantes que interpreten de modo expreso el sentido y alcance de las normas de competencia del OEFA, cuando corresponda.
- d) Ejercer las demás funciones que establece la normativa vigente sobre la materia.

²³ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

²⁴ Ley N° 28611

Artículo 2°.- Del ámbito (...)

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

Ecológica”, dentro de la Constitución Política del Perú, que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente²⁵.

23. El segundo nivel de protección otorgado al ambiente es material y viene dado por su consideración (i) como principio jurídico que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) como derecho fundamental²⁶, 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 preserve²⁷; y, (iii) como conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales²⁸.
24. Es importante destacar que en su dimensión como derecho fundamental el Tribunal Constitucional ha señalado que contiene los siguientes elementos²⁹: (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 armónica³⁰; 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

²⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

²⁶ **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.

²⁷ 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”.

²⁸ 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.

²⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 17.

³⁰ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC, fundamento jurídico 17, ha señalado lo siguiente, con relación al derecho a un ambiente equilibrado y adecuado:

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

garantizar, promover, velar y, llegado el caso, de proteger y sancionar el incumplimiento de la primera obligación referida³¹.

25. Como conjunto de obligaciones, la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al ambiente. Tales medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico nacional que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.
26. Sobre la base de este sustento constitucional, el Estado hace efectiva la protección al ambiente, frente al incumplimiento de la normativa ambiental, a través del ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de un debido procedimiento administrativo, así como mediante la aplicación de tres grandes grupos de medidas: (i) medidas de reparación frente a daños ya producidos, (ii) medidas de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y (iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos³².
27. De acuerdo con este marco normativo, que tutela el ambiente adecuado y su preservación, este Tribunal interpretará las disposiciones generales y específicas en materia ambiental, así como las obligaciones de los particulares vinculadas a la tramitación del procedimiento administrativo sancionador.

IV. ADMISIBILIDAD

28. 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 221° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (TUO de la LPAG), por lo que es admitido a trámite.

V. CUESTIÓN CONTROVERTIDA

29. Determinar si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Pesquera Gamma por la comisión de la conducta infractora detallada en el Cuadro N° 1 de la presente resolución.

V. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

30. Previamente al análisis de los argumentos expuestos por el administrado en su recurso de apelación, esta sala considera importante exponer el marco normativo que regula el ejercicio de la función supervisora del OEFA.

³¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 05471-2013-PA/TC. Fundamento jurídico 7.

³² Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

31. Sobre el particular, en el artículo 20° del Reglamento de Supervisión del OEFA³³, aplicable al momento de la supervisión, se señala lo siguiente:

Artículo 20.- De las facilidades para el normal desarrollo de las acciones de supervisión

- 20.1 El administrado está obligado a brindar al supervisor todas las facilidades para el ingreso a la unidad fiscalizable, sin que medie dilación alguna para su inicio. En caso de no encontrarse en las instalaciones un representante del administrado, el personal encargado de permitir el ingreso debe facilitar el acceso al supervisor en un plazo razonable.
- 20.2 En los casos de instalaciones ubicadas en lugares de difícil acceso, el administrado debe otorgar las facilidades para acceder a las instalaciones objeto de supervisión.
- 20.3 El supervisor debe cumplir con los requisitos de seguridad y salud en el trabajo, sin que ello implique la obstaculización de las labores de supervisión, de ser el caso.

32. Asimismo, en el literal c) del numeral 4.1 del artículo 4° de la Tipificación y Escala de Sanciones contenidas en la Resolución de Consejo Directivo N° 042-2013-OEFA/CD, se recoge lo siguiente:

Artículo 4.- Infracciones administrativas relacionadas con la obstaculización de la función de supervisión directa

Constituyen infracciones administrativas relacionadas con la obstaculización de la función de supervisión directa: (...)

- c) Negar el ingreso a las instalaciones o infraestructura objeto de supervisión directa. La referida infracción es grave y será sancionada con una multa de dos (2) hasta doscientas (200) Unidades Impositivas Tributarias.

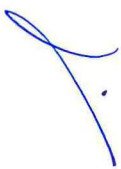

33. De lo expuesto, esta sala considera que las disposiciones normativas antes señaladas imponen la obligación de los administrados sujetos a una fiscalización por parte del OEFA a permitir el ingreso a las instalaciones o infraestructura objeto de la referida acción de la autoridad fiscalizadora y brindar las facilidades para su desarrollo.

³³ Aprobada por Resolución del Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD. Norma vigente al momento de efectuarse la Supervisión Regular 2017, actualmente derogada por la Resolución de Consejo Directivo N° 006-2019-OEFA/CD publicada el 17 de febrero de 2019 en el Diario Oficial *El Peruano*. En el presente caso, cabe tener en cuenta que pese a la modificación de la normativa establecida en el Reglamento de Supervisión, la conducta típica mantiene su vigencia al no haber sido eliminada ni modificada sustancialmente la obligación a cargo del administrado respecto al acto de supervisión, en tanto señala:

Reglamento de Supervisión, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 006-2019-OEFA/CD publicada el 17 de febrero de 2019 en el Diario Oficial *El Peruano*.

Artículo 10.- Facilidades para el normal desarrollo de las acciones de supervisión

- 10.1 El administrado está obligado a brindar al supervisor todas las facilidades para el traslado y acceso a la unidad fiscalizable, sin que medie dilación alguna. Dichas facilidades incluyen el acceso a todas las áreas y componentes, así como para la recopilación de información acerca de la operatividad de la unidad fiscalizable y del cumplimiento de las obligaciones fiscalizables del administrado. En caso de ausencia del representante del administrado, el personal encargado debe permitir el ingreso del supervisor a la unidad fiscalizable en un plazo razonable.
- 10.2 En caso de instalaciones ubicadas en lugares de difícil acceso, el administrado debe otorgar las facilidades para el traslado y acceso a las instalaciones objeto de supervisión.

- 
- 
34. Sobre el particular, cabe tener en cuenta que conforme al artículo 15° de la Ley del SINEFA³⁴, el OEFA, directamente o a través de terceros, se encuentra habilitado para ejecutar las acciones necesarias para el desarrollo de sus funciones de fiscalización, para lo cual cuenta con la facultad de realizar fiscalizaciones sin previo aviso en aquellos establecimientos o lugares sujetos a fiscalización.
35. Respecto a la finalidad de la obligación del administrado de brindar facilidades para el normal desarrollo de las acciones de supervisión cabe tener en cuenta que, conforme señala Tirado Barrera, el ingreso a locales sujetos a fiscalización es la más básica y recurrente de las potestades de inspección administrativa. Resulta fácilmente comprensible que la labor de inspección desarrollada por la administración pública requiere, con normalidad, el ingreso a los locales donde se desarrollan las actividades sujetas a su control o donde se ubiquen bienes o presten servicios vinculados con aquellas, con la finalidad de constatar directamente si en tales locales se cumplen con las exigencias legales que regulan el desarrollo de las actividades sujetas a control o fiscalización administrativa³⁵.

En relación a lo detectado durante la Supervisión Regular

- 
- 
36. En el presente caso, de la revisión del Acta de Supervisión 2017, se tiene que la DS constató los siguientes hechos:


³⁴ **Artículo 15.- Facultades de fiscalización**

El OEFA, directamente o a través de terceros, puede ejecutar las acciones necesarias para el desarrollo de sus funciones de fiscalización, para lo cual contará con las siguientes facultades:

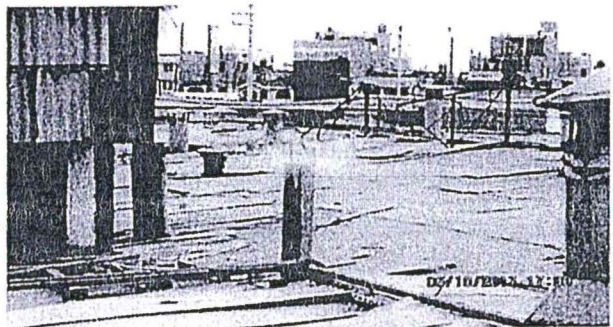
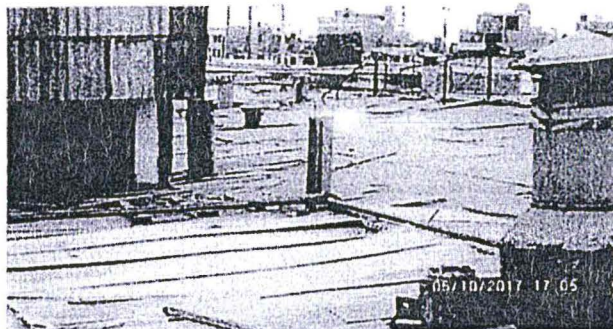
- a. Realizar fiscalizaciones sin previo aviso en aquellos establecimientos o lugares sujetos a fiscalización.

³⁵ TIRADO BARRERA, José Antonio. Reflexiones en torno a la potestad de inspección o fiscalización de la Administración Pública. En: Derecho & Sociedad. N° 37. Lima, PUCP: 2011. p. 256.

10 Verificación de obligaciones y medios probatorios

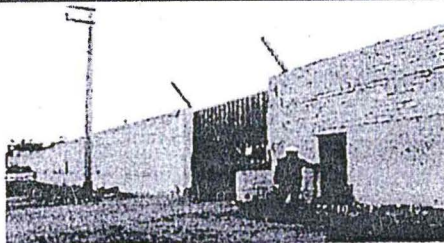
Nº.	Descripción	¿Corrigió? (SI, no, por determinar)	Plazo para acreditar la subsanción o corrección (*)
	<p>Verificación del Cumplimiento de lo establecido en la Resolución Directoral N° 1853-2016-OEFA/DFSAI</p> <p>Siendo las 17:00 horas del día 05 de octubre del 2017, los supervisores Jesus Manuel Reyes Luna y Carlos Manuel García Atalaya, nos apersonamos al establecimiento industrial pesquero Empresa Pesquera Gamma S.A.</p> <div data-bbox="411 831 1018 1061" style="border: 1px solid black; padding: 5px;"> <p>Como primera acción se realizó un recorrido por el perímetro externo de la unidad fiscalizable con la finalidad de observar si se encontraba en actividad, luego nos dirigimos al domicilio de uno de los vecinos ubicado al lado de la unidad fiscalizable con la finalidad de solicitar autorización para ingresar y verificar si la unidad fiscalizable estaba produciendo, concediéndonos el ingreso. Desde el techo del domicilio, se pudo apreciar que en una de las chimeneas de la unidad fiscalizable emite gases de proceso (humo de coloración blanca), tal como se muestra en las siguientes fotografías.</p> </div> <div data-bbox="459 1115 970 1525" style="text-align: center;">  </div>		

Fuente: Acta de Supervisión



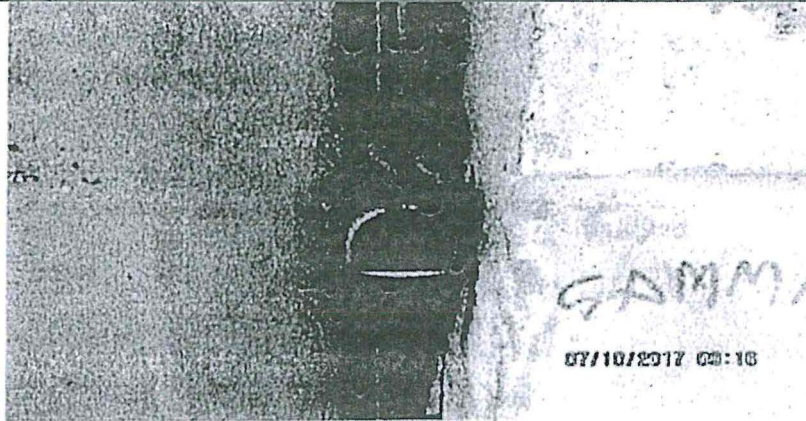
Además, se realizó un video en donde se puede apreciar lo mostrado en las fotografías de la presente Acta de Supervisión.

Luego de apreciar que la planta se encuentra en actividad se procedió a tocar la puerta de ingreso ubicado en el Pasaje Santa Rosa, luego de tocar por 15 min. No fuimos atendidos por ningún representante de la unidad fiscalizable.

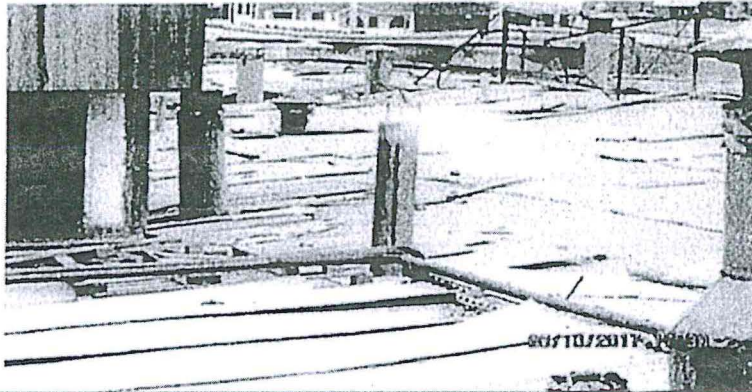


Fuente: Acta de Supervisión

Se debe indicar que en la puerta de ingreso ubicado en el pasaje Santa Rosa se observó un candado que cerraba la puerta por fuera, esta puerta ya no sería usada para el ingreso del personal a la unidad fiscalizable, tal como se muestra en la siguiente fotografía:



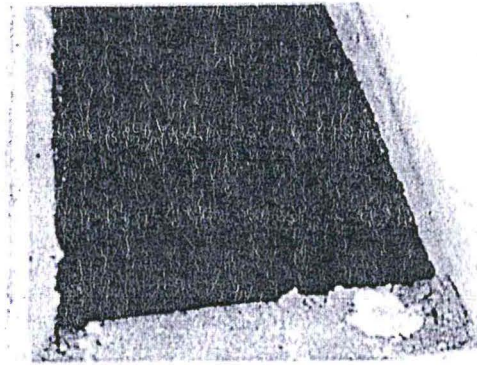
Siendo las 15:30 horas volvimos al domicilio ubicado al lado de la unidad fiscalizable y se constató que la chimenea seguía emitiendo gases del proceso (humo de color blanco), tal como se muestra en la siguiente fotografía:



Siendo las 07:00 horas del día 07 de octubre del 2017 nos apersonamos con la finalidad de observar si la unidad fiscalizable se encontraba en actividad, al respecto se apreció el ingreso de personal a la unidad fiscalizable por la puerta de ingreso ubicado en la Av. Enrique Meiggs, aproximadamente ingresaron 15 personas desde la hora que nos apersonamos hasta las 09:15 horas., tal como se muestra en las siguientes fotografías:

A las 09:18 horas se procedió a tocar la puerta de ingreso ubicado en la av. Enrique Meiggs, se debe indicar que a las 09:22 horas, el vigilante se acercó por una ventanilla o mira, y nos indicó que se iba a comunicar con el propietario de la unidad fiscalizable para coordinar nuestro ingreso.

Estuvimos a la espera de ser atendidos, mientras tanto se pudo constatar que fuera del establecimiento existe un buzón de aguas residuales domésticas, por donde se estaba disponiendo efluentes de proceso (de coloración roja oscura), tal como se puede apreciar en la siguiente fotografía:

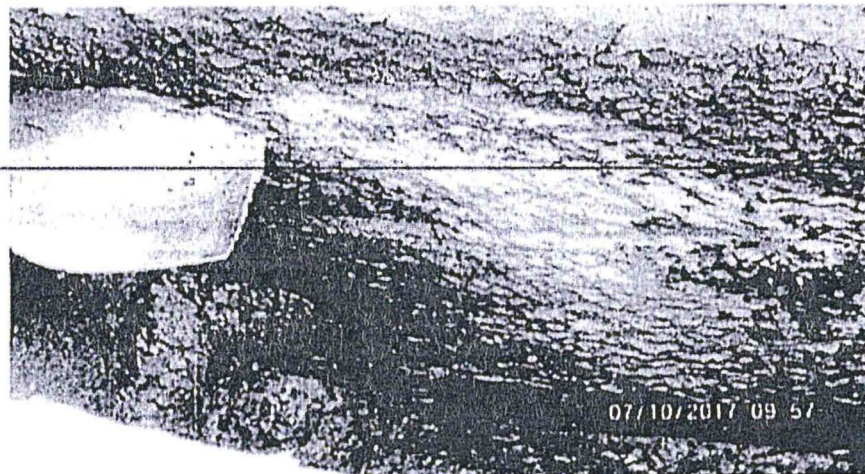


Se debe indicar que dicha disposición se realizó por aproximadamente 10 minutos, todo lo descrito se registró en un video.

Se espero por aproximadamente 30 minutos para ser atendidos por algún representante de la unidad fiscalizable, no se obtuvo ninguna respuesta al respecto.

Antes de retirarnos de la zona se procedió a realizar tomas fotografias del buzón de aguas residuales domésticas identificando que es de propiedad de SEDACHIMBOTE S.A.

Además, se apreció que en las paredes y en la base del buzón que se encuentra ubicada al lado de la puerta de ingreso (Av. E. Meiggs), la presencia de grasa, propia del efluente, tal como se puede apreciar en las siguientes fotografias:



Fuente: Acta de Supervisión

37. Dichos hallazgos se sustentan en el panel fotográfico adjunto al Acta de Supervisión, tal como se aprecia a continuación:

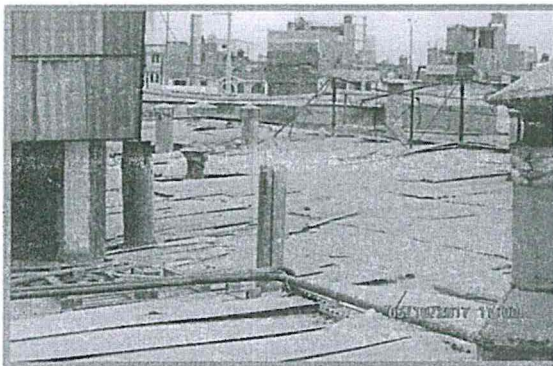


Foto N° 01: Chimenea de uno de los equipos de la unidad fiscalizable por donde se emitía gases de proceso (humo de color blanco)

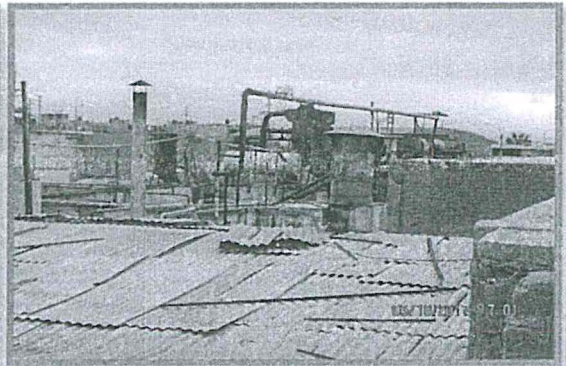


Foto N° 02: Vista panorámica de los equipos de la planta de harina de la unidad fiscalizable.

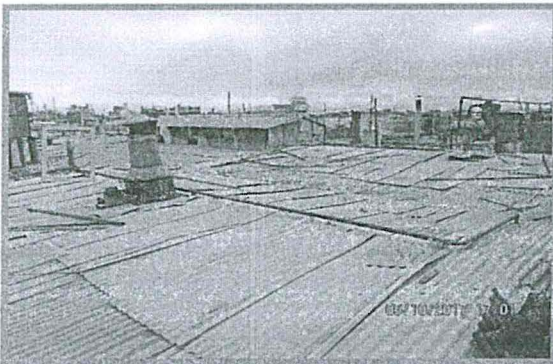


Foto N° 03: Vista panorámica del lado norte de la unidad fiscalizable. En el recuadro se puede apreciar la chimenea descrita en la Foto N° 01.

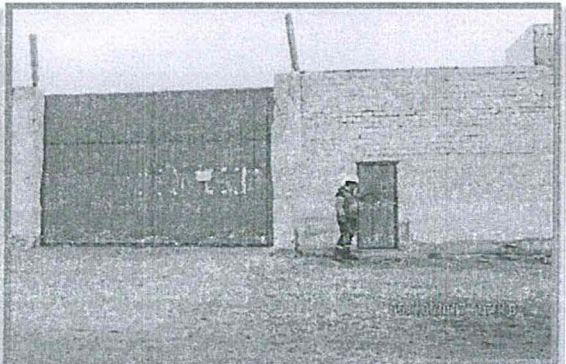


Foto N° 04: Se procedió a tocar la puerta de ingreso de la unidad fiscalizable, ubicado en el Pasaje Santa Rosa s/n.

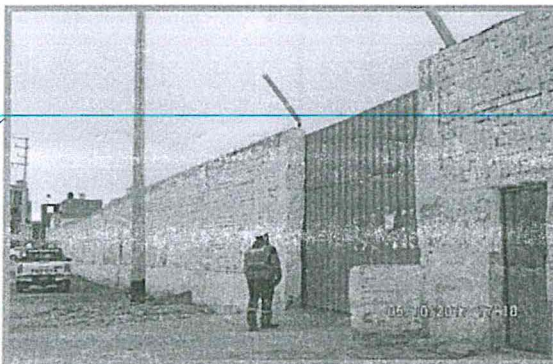


Foto N° 05: Se procedió a tocar la puerta de ingreso de la unidad fiscalizable, ubicado en el Pasaje Santa Rosa s/n.

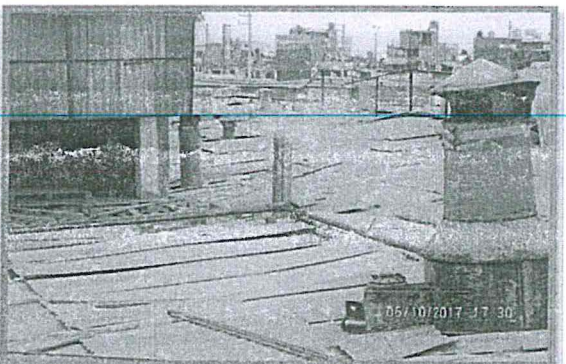


Foto N° 06: Se constató media hora después de iniciada la labor de supervisión que la chimenea seguía emitiendo gases de proceso.

Fuente: Panel fotográfico, Acta de Supervisión

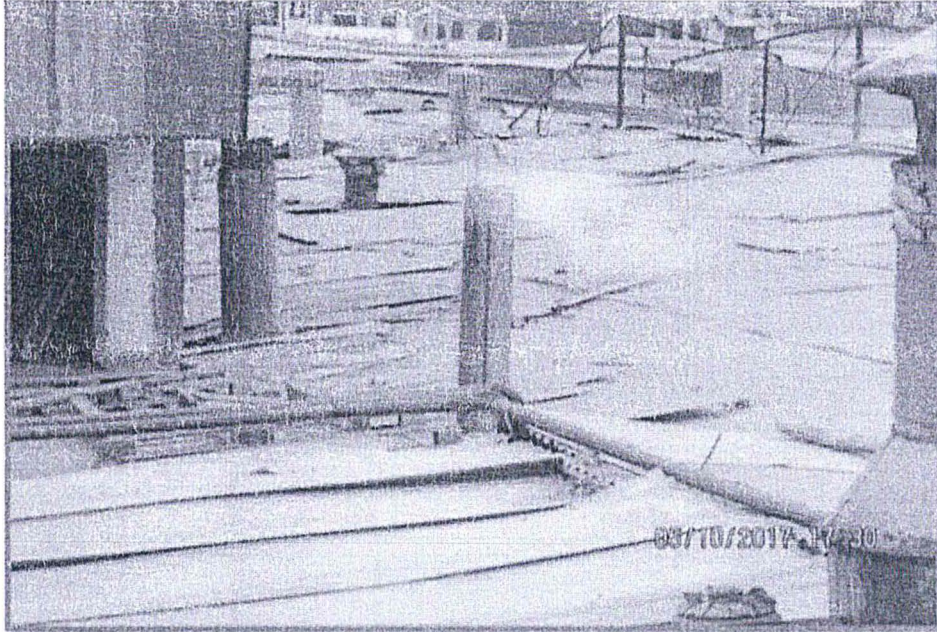


Foto N° 07: Se constató media hora después de iniciada la labor de supervisión que la chimenea seguía emitiendo gases de proceso.

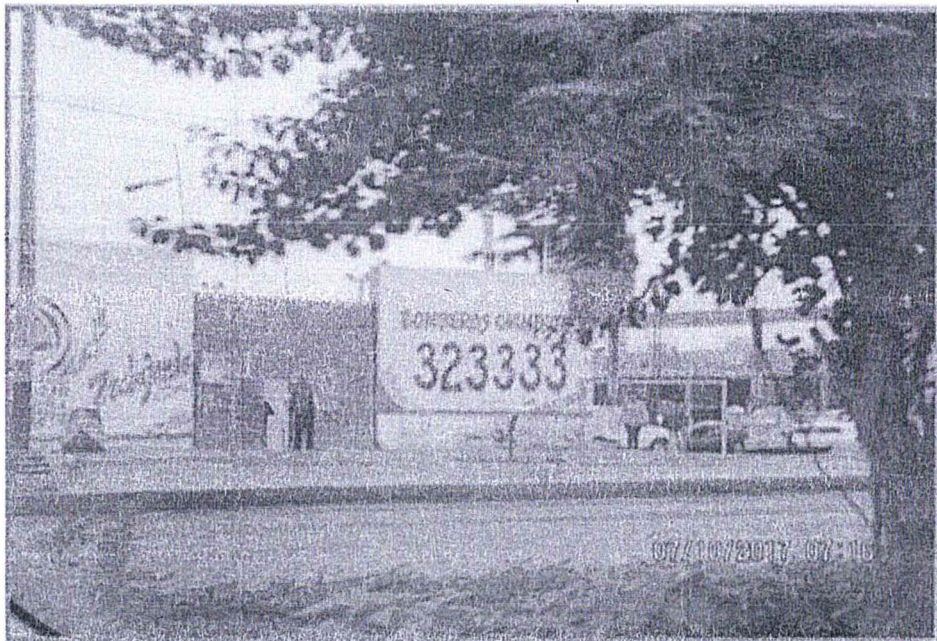


Foto N° 08: Se constató el ingreso de personal a la unidad fiscalizable por la puerta de ingreso ubicada en la Av. Enrique Meiggs (Av. Panamericana Norte).

Fuente: Panel fotográfico, Acta de Supervisión



Foto N° 09: Se constató el ingreso de personal a la unidad fiscalizable por la puerta de ingreso ubicada en la Av. Enrique Meiggs (Av. Panamericana Norte).



Foto N° 10: Se constató el ingreso de personal a la unidad fiscalizable por la puerta de ingreso ubicada en la Av. Enrique Meiggs (Av. Panamericana Norte).

Fuente: Panel fotográfico, Acta de Supervisión

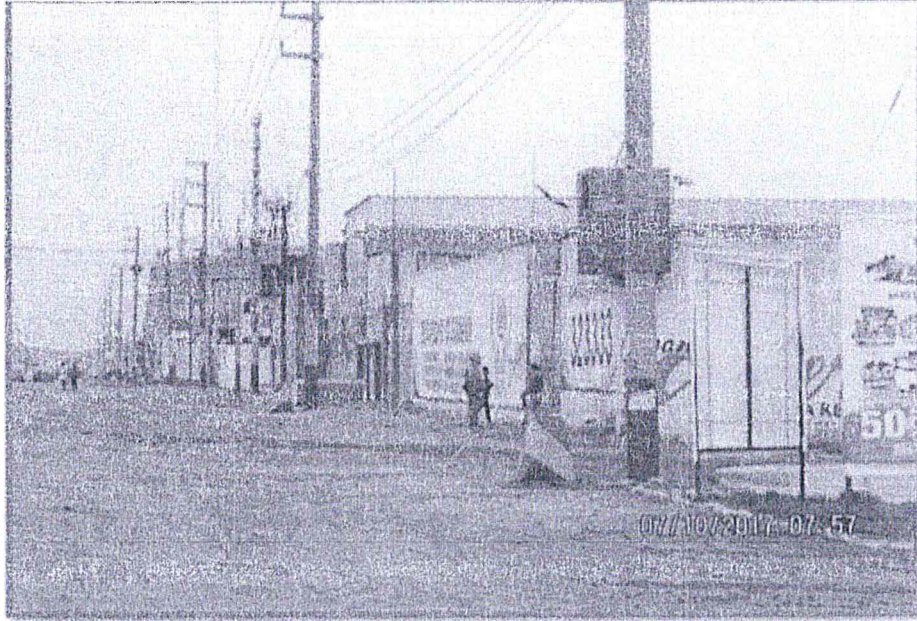


Foto N° 13: Se constató el ingreso de personal a la unidad fiscalizable por la puerta de ingreso ubicada en la Av. Enrique Meiggs (Av. Panamericana Norte).



Foto N° 14: Se constató el ingreso de personal a la unidad fiscalizable por la puerta de ingreso ubicada en la Av. Enrique Meiggs (Av. Panamericana Norte).

Fuente: Panel fotográfico, Acta de Supervisión

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]



Foto N° 15: Se puede apreciar que la hora y la fecha es la misma que en las Fotos N° 13, 14 y 15 el personal ya ingreso a la unidad fiscalizable por la puerta de ingreso ubicado en la Av. Enrique Meiggs (Av. Panamericana Norte).



Foto N° 16: Se constató el ingreso de personal a la unidad fiscalizable por la puerta de ingreso ubicada en la Av. Enrique Meiggs (Av. Panamericana Norte).

Fuente: Panel fotográfico, Acta de Supervisión

[Handwritten signature]



Foto N° 24: Puerta de ingreso a la unidad fiscalizable ubicada en el Pasaje Santa Rosa s/n

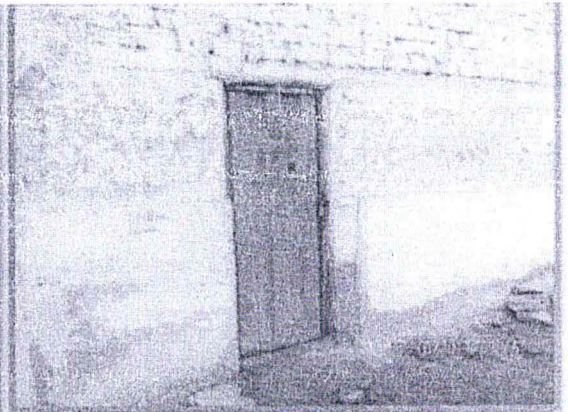


Foto N° 25: Puerta de ingreso a la unidad fiscalizable ubicada en el Pasaje Santa Rosa s/n



Foto N° 26: Candado colocado por la parte externa de la puerta de ingreso a la unidad fiscalizable ubicada en el Pasaje Santa Rosa s/n, con la finalidad de indicar que esta puerta no es usada.



Foto N° 27: Puerta de ingreso a la unidad fiscalizable ubicada en la Av. Enrique Meiggs (Av. Panamericana Norte), por esta puerta ingresa el personal que labora en la planta.

Fuente: Panel fotográfico, Acta de Supervisión

Handwritten mark

Handwritten mark

Handwritten mark

Handwritten mark



Foto N° 35: Se dejó una copia del Acta de Supervisión por la puerta de ingreso de la unidad fiscalizable (Av. Enrique Meiggs)

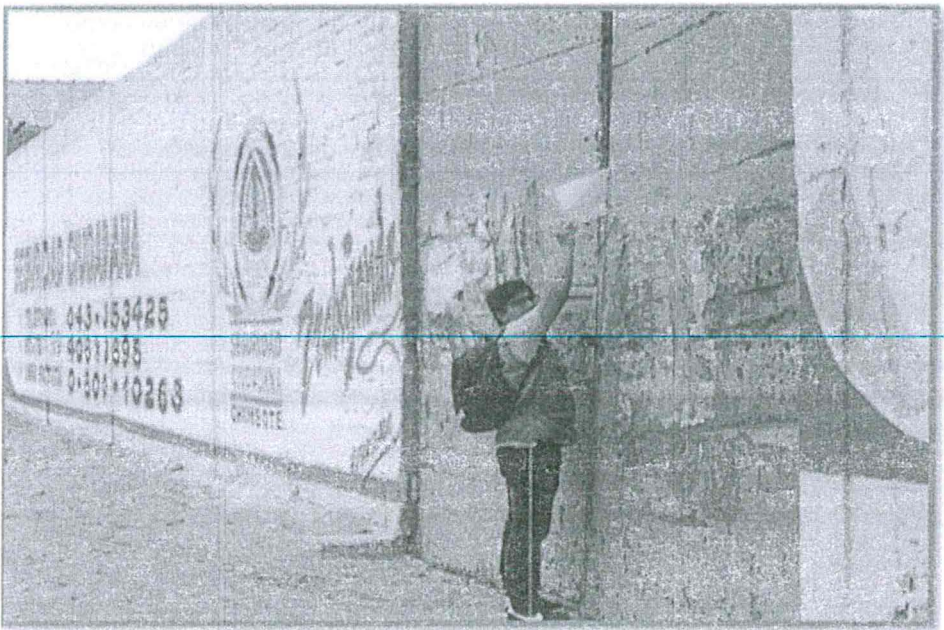


Foto N° 36: Se dejó una copia del Acta de Supervisión por la puerta de ingreso de la unidad fiscalizable (Av. Enrique Meiggs)

Fuente: Panel fotográfico, Acta de Supervisión

Handwritten mark

38. Hallazgo que, por otro lado, fue analizado en el Informe de Supervisión consignándose lo señalado a continuación:

III.1.3 Análisis del presunto incumplimiento

De acuerdo con lo señalado en el numeral 20.1 del Artículo 20° del Reglamento de Supervisión, se establece como obligación del titular de la actividad permitir y facilitar el ingreso del personal supervisor de OEFA a su planta, sin que medie dilación alguna. Ello, significa que el ingreso al EIP del administrado no

debe estar condicionado a la autorización de un representante con facultades especiales para tal fin.

La obstaculización de las labores de supervisión acarrea como consecuencia que la autoridad competente no pueda verificar de manera directa y objetiva el cumplimiento de las medidas administrativas dictadas por DFSAI al EIP.

En tal sentido, el Reglamento de Supervisión Directa establece que, *es el personal encargado de la planta industrial quien debe facilitar el acceso al personal de OEFA, no admitiéndose justificación alguna en caso no proceda según lo establecido.*

Tal como se advierte en el Acta de Supervisión, el 5 de octubre del 2017 el personal de supervisión de OEFA, constató que el EIP de GAMMA se encontraba en actividad, por lo que se trató de conversar con algún responsable de la planta, sin embargo, no fuimos atendidos, tal como se puede constatar en el video N° 1 y 2° y las fotografías N° 1 al 7° del panel fotográfico.

Asimismo, el 7 de octubre del 2017, el personal de supervisión de OEFA, constató el ingreso de personal al EIP por la puerta de ingreso ubicada en la Av. Enrique Meiggs (Av. Panamericana Norte), por lo que procedió a solicitar al vigilante del EIP la atención de algún representante de la planta indicando el mismo que se comunicaría con algún representante por lo que se procedió a esperar por un periodo de 30 minutos, durante este tiempo no se obtuvo respuesta alguna. Considerándose dicha conducta como una negativa al ingreso o atención del personal de supervisión. Lo descrito se puede apreciar en las fotos N° 08 al 27 del Panel Fotográfico⁸ y los videos N° 03 y 04°.

De lo antes expuesto, se concluye que existen evidencias suficiente que acrediten que el EIP de GAMMA, negó el ingreso al personal de supervisión del OEFA para la realización de las actividades de supervisión, obstaculizando así la función de supervisión.

Teniendo en cuenta lo antes señalado; se concluye que dicha conducta constituye la presunta infracción descrita en el inciso c) del artículo 4° de la Resolución de Consejo Directivo N° 042-2013-OEFA/CD; por lo tanto se recomienda el inicio del procedimiento administrativo sancionador en dicho extremo.

39. Al respecto, cabe tener en cuenta que conforme al artículo 167 del TUO de la LPAG son reglas para la elaboración de actas: que las mismas señalen los

nombres de los partícipes y que sean firmadas después de su actuación, entre otras³⁶.

40. Asimismo, en el numeral 244.1 del artículo 244 del TUO de la LPAG se señala como uno de los elementos mínimos del Acta de Fiscalización la negativa del administrado de identificarse y en el numeral 244.2 del mismo artículo se menciona que las actas de fiscalización dejan constancia de los hechos verificados durante la diligencia, salvo prueba en contrario³⁷.
41. En el mismo sentido, en el artículo 9 del Reglamento de Supervisión aplicable al presente caso se señala que si el administrado o su personal se niega a suscribir el Acta de Supervisión, ello no enerva su validez, aunque debe dejarse constancia de ello³⁸.

³⁶

TUO DE LA LPAG

Artículo 167. Elaboración de actas

- 167.1 Las declaraciones de los administrados, testigos y peritos son documentadas en un acta, cuya elaboración sigue las siguientes reglas:
1. El acta indica el lugar, fecha, nombres de los partícipes, objeto de la actuación y otras circunstancias relevantes, debiendo ser formulada, leída y firmada inmediatamente después de la actuación, por los declarantes, la autoridad administrativa y por los partícipes que quisieran hacer constar su manifestación.
 2. Cuando las declaraciones o actuaciones fueren grabadas, por consenso entre la autoridad y los administrados, el acta puede ser concluida dentro del quinto día del acto, o de ser el caso, antes de la decisión final.
 3. Los administrados pueden dejar constancia en el acta de las observaciones que estimen necesarias sobre lo acontecido durante la diligencia correspondiente.
- 167.2 En los procedimientos administrativos de fiscalización y supervisión, los administrados, además, pueden ofrecer pruebas respecto de los hechos documentados en el acta.

³⁷

TUO DE LA LPAG

Artículo 244.- Contenido mínimo del Acta de Fiscalización.

- 244.1 El Acta de Fiscalización o documento que haga sus veces, es el documento que registra las verificaciones de los hechos constatados objetivamente y contiene como mínimo los siguientes datos: (...)
8. La negativa del administrado de identificarse y suscribir el acta.
- 244.2 Las Actas de Fiscalización dejan constancia de los hechos verificados durante la diligencia, salvo prueba en contrario.

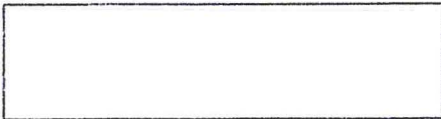

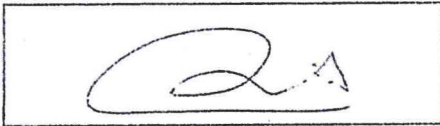
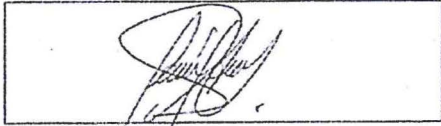
³⁸

REGLAMENTO DE SUPERVISIÓN, aprobado por RCD N° 005-2017-OEFA.

Artículo 9.- De la acción de supervisión presencial

- 9.1 La acción de supervisión presencial se realiza en la unidad fiscalizable o en su área de influencia, sin previo aviso. En determinadas circunstancias y para garantizar la eficacia de la supervisión, la Autoridad de Supervisión, en un plazo razonable, podrá comunicar al administrado la fecha y hora en que se efectuará la acción de supervisión.
- 9.2 El supervisor debe elaborar el Acta de Supervisión, en el cual se describirá los hechos verificados en la acción de supervisión presencial, así como las incidencias ocurridas durante la acción de supervisión.
- 9.3 Al término de la acción de supervisión presencial, el Acta de Supervisión debe ser suscrita por el supervisor, el administrado o su personal que participó y, de ser el caso, los observadores, peritos y/o técnicos. Si el administrado o su personal se niega a suscribir el Acta de Supervisión, ello no enerva su validez, dejándose constancia de ello. El supervisor debe entregar una copia del Acta de Supervisión al administrado.
- 9.4 La ausencia del administrado o su personal en la unidad fiscalizable no impide el desarrollo de la acción de supervisión, pudiendo recabar la información y/o constatar los hechos relacionados con el cumplimiento de las obligaciones fiscalizables a través del Documento de Registro de Información, que será notificado al administrado.
- 9.5 En el supuesto de que no se realice la acción de supervisión por obstaculización del administrado o su personal, se elabora un Acta de Supervisión donde se indicará este hecho.
- 9.6 En el supuesto que no se realice la acción de supervisión por causas ajenas al administrado, se elaborará un acta en la que se deje constancia del motivo que impidió su realización.

42. Al respecto, Morón Urbina³⁹ considera que el hecho de no dejar constancia de que un administrado se ha rehusado a firmar el acta cuando ello ocurra, constituye una circunstancia que invalida dicho documento y que le resta mérito probatorio.
43. Partiendo del análisis realizado, se evidencia que, de haberse negado el administrado a suscribir el Acta de Supervisión, dicho incidente tuvo que ser necesariamente consignado por los supervisores del OEFA.
44. En el presente caso, de la revisión del Acta de Supervisión se advierte que la misma no ha sido suscrita por ningún representante del administrado, así como se ha omitido dejar constancia de que se haya negado a firmar la misma:

16 Firmas			
Representantes del Administrado			
			
Apellidos y Nombres:	-	Apellidos y Nombres:	-
D.N.I.:	-	D.N.I.:	-
Equipo Supervisor			
			
Apellidos y Nombres:	Jesús Manuel Reyes Luna	Apellidos y Nombres:	Carlos Manuel García Atalaya
D.N.I.:	70142659	D.N.I.:	15995017
Colegiatura de ser el caso:	CBP N° 10721	Colegiatura de ser el caso:	CIP N° 92140

³⁹ El cumplimiento de estos elementos respaldará la confiabilidad de la constancia realizada por la autoridad, por lo que se impone su cumplimiento cauteloso y evidenciable. Por ello, serán circunstancias que invaliden el acta y le resten mérito probatorio, los defectos en la anotación del día de la situación que se documenta, contradicción en los hechos descritos, omitir la firma del administrado sin constar que se rehusó a firmar, la formulación del acta con desfase temporal excesivo respecto de las fechas de los hechos, no consignar el nombre de la autoridad responsable de la actividad, consignar borroneos o enmendaduras.
MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. 13era ed. Tomo I. Lima: Gaceta Jurídica, 2018.p. 734.

45. En ese sentido, siendo que el Acta de Supervisión no contiene los elementos esenciales para su constitución, la misma no puede ser considerada como medio idóneo y suficiente para acreditar la comisión de la conducta infractora imputada a Pesquera Gamma, como consecuencia de la Supervisión Regular⁴⁰.
46. No obstante, en el caso concreto de la revisión de la Resolución Directoral N° 1873-2018-OEFA/DFAI, se advierte que la DFAI sustentó su pronunciamiento tomando como base el Acta de Supervisión; así como, las fotografías analizadas en el Informe de Supervisión, las cuales han sido consignadas *supra*⁴¹.
47. Así, en este caso se advierte que se han presentado diversos elementos probatorios, declaraciones y hechos que requieren ser revisados conjuntamente a fin de analizar la presunta configuración de la infracción imputada y la atribución de responsabilidad administrativa a Pesquera Gamma.
48. Al respecto, debe considerarse que en el artículo 177° del TUO de la LPAG se establece que los hechos invocados o que fueren conducentes para decidir un procedimiento podrán ser objeto de todos los medios de prueba necesarios⁴².
49. Sobre el particular, Morón Urbina⁴³ ha señalado que en la vía administrativa son admisibles cuantos medios de prueba puedan dar evidencia útil de los hechos a probar. El citado autor reconoce que ello incluye desde declaraciones de los administrados hasta las pruebas indiciarias (presunciones de hecho: inferencias lógicas y concluyentes a partir de los hechos acreditados), entre otras.
50. En el mismo sentido, en el artículo 276° del Código Procesal Civil se establece que el juez puede adquirir certeza sobre un hecho desconocido relacionado con la controversia si un acto, circunstancia o signo se encuentra suficientemente acreditado⁴⁴. Asimismo, en el numeral 3 del artículo 158° del Nuevo Código

⁴⁰ Resolución N° 036-2019-OEFA/TFA-SMEPIN del 30 de enero 2019

⁴¹ Considerando 14 (folio 76).

⁴² TUO DE LA LPAG

Artículo 177.- Medios de prueba

Los hechos invocados o que fueren conducentes para decidir un procedimiento podrán ser objeto de todos los medios de prueba necesarios, salvo aquellos prohibidos por disposición expresa. En particular, en el procedimiento administrativo procede:

1. Recabar antecedentes y documentos.
2. Solicitar informes y dictámenes de cualquier tipo.
3. Conceder audiencia a los administrados, interrogar testigos y peritos, o recabar de los mismos declaraciones por escrito.
4. Consultar documentos y actas.
5. Practicar inspecciones oculares.

⁴³ MORÓN URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. 13era ed. Tomo II. Lima: Gaceta Jurídica, 2018. p. 28.

⁴⁴ CÓDIGO PROCESAL CIVIL

Artículo 276.- Indicio

El acto, circunstancia o signo suficientemente acreditados a través de los medios probatorios, adquieren significación en su conjunto cuando conducen al Juez a la certeza en torno a un hecho desconocido relacionado con la controversia.

Procesal Penal se acepta, que un determinado hecho pueda ser inferido a partir de ciertos indicios, siempre y cuando se cumpla con los elementos previstos en el referido numeral⁴⁵.

51. El razonamiento por indicios es un medio válido para determinar si la imputación se encuentra o no probada. Lo importante no es si la prueba utilizada es directa o indirecta, sino si los elementos probatorios se encuentran debidamente acreditados y el nexo lógico es lo suficientemente coherente y sólido para garantizar que a partir de los indicios se puede deducir la imputación. Tal como ha señalado Pablo Talavera, lo que se debe garantizar es que la prueba por indicios sea pasible de un control de racionalidad de su vinculación y solidez para inferir el hecho objeto de discusión en el proceso⁴⁶.
52. Sobre el particular, cabe precisar que este Tribunal ha validado en reiterados pronunciamientos la prueba indiciaria⁴⁷, siendo que corresponde señalar que, de acuerdo con el artículo 191° del Código Procesal Civil, aprobado por Decreto Legislativo N° 768⁴⁸, la actividad probatoria regulada en nuestro ordenamiento jurídico permite la actuación de medios de prueba (pruebas instrumentales, periciales y de inspección que tengan pertinencia con la cuestión que se discute), así como de sus sucedáneos, estableciendo además que ambos son idóneos para acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos, y fundamentar sus decisiones⁴⁹.

⁴⁵ **CÓDIGO PROCESAL PENAL**
Artículo 158 Valoración.- (...)
3. La prueba por indicios requiere:
a) Que el indicio esté probado;
b) Que la inferencia esté basada en las reglas de la lógica, la ciencia o la experiencia;
c) Que cuando se trate de indicios contingentes, éstos sean plurales, concordantes y convergentes, así como que no se presenten contraindicios consistentes.

⁴⁶ TALAVERA ELGUERA, Pablo. La Prueba. En: El Nuevo Proceso Penal. Lima: Academia de la Magistratura, 2009, p. 137. Citado por: MINJUS (ed.). Guía práctica sobre la actividad probatoria en los procedimientos administrativos. Lima: MINJUS, 2017, p. 39. En: <https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2016/12/MINJUS-DGDOJ-Guia-practica-sobre-la-actividad-probatoria-en-los-procedimientos-administrativos.pdf> (revisión: 22 de marzo de 2019).

A nivel jurisprudencial, mediante Acuerdo Plenario 1-2006/ESV-22, del 13 de octubre de 2006, las salas penales de la Corte Suprema también establecieron, implícitamente, en el considerando cuarto del R. N. N° 1912 – 2005 PIURA, que una condena penal se puede sustentar en un razonamiento por indicios. En esta decisión se establecieron como precedentes de observancia obligatoria los criterios que se deben tener en cuenta al momento de utilizar el razonamiento por indicios para condenar a alguien.

⁴⁷ Ver Resolución N° 040-2018-OEFA/TFA-SEPIM del 28 de febrero de 2018, Resolución N° 001-2017-OEFA/TFA-SEPIM del 11 de enero de 2017, Resolución N° 044-2016-OEFA/TFA-SEM del 8 de agosto de 2016, Resolución N° 055-2015-OEFA/TFA-SEM del 25 de agosto de 2015, Resolución N° 004-2015-OEFA/TFA-SEE del 24 de febrero de 2015, entre otros.

⁴⁸ Aplicable de manera supletoria al presente procedimiento administrativo sancionador, en atención a lo señalado en el Numeral 1.2 del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG.

⁴⁹ Decreto Legislativo N° 768, Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, publicado en el diario oficial El Peruano el 22 de abril de 1993.
Idoneidad de los medios de prueba.-
Artículo 191.- Todos los medios de prueba, así como sus sucedáneos, aunque no estén tipificados en este Código, son idóneos para lograr la finalidad prevista en el Artículo 188.

53. En ese sentido, este órgano colegiado procederá a analizar los argumentos del administrado a fin de dilucidar la cuestión controvertida referida a verificar si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Pesquera Gamma por la comisión de la conducta infractora detallada en el Cuadro N° 1 de la presente resolución.

Argumentos del recurso de apelación

Sobre la medida cautelar impuesta

54. Alega la recurrente que si bien la DFAI señala a través del numeral 20 de la Resolución Directoral N° 3109-2018-OEFA/DFAI, que la medida cautelar impuesta por la DFSAI, no impedía al administrado implementar las acciones y medidas necesarias para que se permita el ingreso de los supervisores del OEFA a las instalaciones del referido EIP, dicha información es incorrecta, pues ello no ha sido consignado en la Resolución Directoral N° 1853-2016-OEFA/DFSAI del 9 de diciembre de 2016, a través de la cual se impuso dicha medida cautelar. En ese sentido, al no existir dicha obligación retiraron a todo el personal, incluido el de vigilancia.
55. Asimismo, agrega que la vigilancia del EIP la realiza de manera esporádica y externa, a través de rondas, pues por la paralización de sus actividades, no tiene ingresos económicos para contratar vigilantes. La mejor forma de vigilar el EIP, afirma, es a través de cámaras de seguridad.
56. Al respecto, se debe precisar que a través del considerando 20 de la Resolución Directoral N° 3109-2018-OEFA/DFAI, la autoridad decisora consignó lo siguiente:

20. Al respecto, cabe resaltar que la medida cautelar impuesta por la DFAI en el Expediente N° 2072-2016-OEFA/DFSAI/PAS-MCA, no impedía al administrado implementar las acciones y medidas necesarias para que se permita el ingreso de los supervisores del OEFA a las instalaciones del referido EIP, a fin de facilitar las acciones de fiscalización en supervisiones posteriores, incluso si este se encontrase inoperativo, manteniendo por lo menos personal de vigilancia, al cual se pudo instruir para dar cumplimiento a la medida correctiva.

Fuente: Resolución Directoral N° 3109-2018-OEFA/DFAI

Los sucedáneos de los medios probatorios complementan la obtención de la finalidad de éstos.

DECRETO LEGISLATIVO N° 768.

Finalidad.-

Artículo 188.- Los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones.

57. De la lectura del citado considerando, se aprecia que la autoridad decisora, no establece, como señala el administrado, que la obligación de implementar las acciones y medidas necesarias para permitir el ingreso de los supervisores se haya establecido en la Resolución Directoral N° 1853-2016-OEFA/DFSAI, pues dicha obligación se encuentra establecida claramente en el ordenamiento jurídico ambiental, tal como se ha detallado en los considerandos 30 a 35 de la presente resolución.
58. Lo que establece dicha autoridad, es que, aun cuando se encuentre vigente una medida cautelar de cese de actividad de procesamiento de la planta de enlatado⁵⁰, ello no implica el cese de actividades que no estén relacionadas con el procesamiento, tales como actividades de administración y/o vigilancia. Ello en virtud del alegato formulado por el administrado en su recurso de apelación, como se aprecia a continuación:

2.5 Cabe indicar que, de acuerdo a la Medida Cautelar dictada en el expediente N°2072-2016-OEFA-DFSAI/PAS-MCA, de fecha 09 de diciembre de 2016, se dispuso la suspensión de todas las actividades de producción de nuestro Establecimiento Industrial ubicada en Pasaje Santa Rosa s/n, Miraflores Alto, Chimbote, Medida Cautelar que a la fecha se encuentra vigente.

2.6 Por causa de la Medida Cautelar indicada e el numeral precedente, nuestra empresa ha dejado de realizar actividades productivas y todos los trabajadores de la empresa actualmente, no asisten a Planta por la razón mencionada, por lo que la recomendación de la Tabla N°01, no es posible de ejecutar, en la medida de que NO EXISTE PERSONAL a quien impartir lo recomendado en la Tabla N°01, antes mencionada.

Fuente: Recurso de Reconsideración

59. En ese sentido, carece de fundamento alegar, a efectos de enervar la responsabilidad de la recurrente, que la ausencia de personal se debió a que así lo determino la DFSAI a través de la medida cautelar impuesta mediante la Resolución Directoral N° 1853-2016-OEFA/DFSAI⁵¹.
60. De acuerdo con el numeral 4 del artículo 3 del TUO de la LPAG, la motivación se establece como un elemento de validez del acto administrativo, siendo que, según lo dispuesto en el numeral 6.1 del artículo 6 del citado TUO, la motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto administrativo adoptado.
61. Sin perjuicio de lo señalado, cabe precisar que a través del numeral 157.3 del artículo 157° del TUO de la LPAG, se establece como causal de caducidad de las

⁵⁰ Artículo 1° de la Resolución Directoral N° 1853-2016-OEFA/DFAI del 9 de diciembre de 2016, folio 23 (reverso).

⁵¹ Folios 16 a 23 del expediente.

medidas cautelares, entre otras, la emisión de la resolución que pone fin al procedimiento:

Artículo 157°.- Medidas cautelares

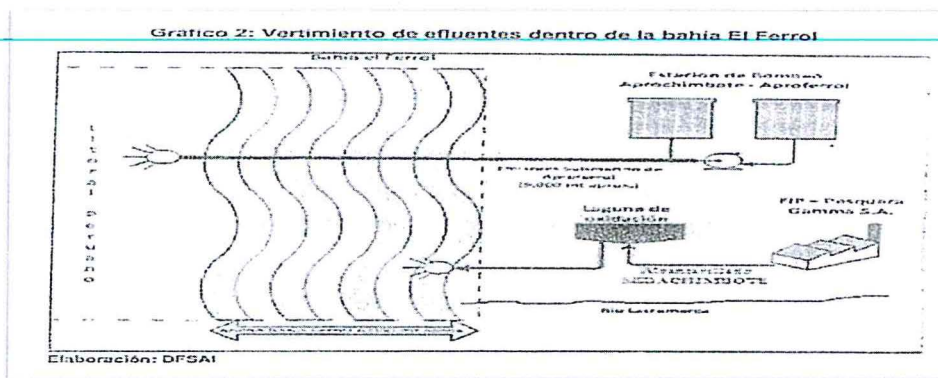
(...)

157.3 Las medidas caducan de pleno derecho cuando se emite la resolución que pone fin al procedimiento, cuando haya transcurrido el plazo fijado para su ejecución, o para la emisión de la resolución que pone fin al procedimiento (énfasis agregado).

62. En el presente caso, mediante Resolución 1853-2016-OEFA/DFSAI del 9 de diciembre de 2016, la DFSAI impuso como medida cautelar, el cese de las operaciones del EIP de Pesquera Gamma, y como medida complementaria, el bloqueo de la tubería de descarga de los efluentes provenientes de su planta de enlatado, debido a que sus efluentes eran derivados de manera directa a la red de alcantarillado administrada por SEDACHIMBOTE, cuyo destino final es la Bahía de Chimbote, hecho que constituía el incumplimiento del compromiso ambiental asumido en Programa Ambiental Complementario Pesquero⁵², aprobado mediante Resolución Directoral N° 098-2010-PRODUCE/DIGAAP⁵³, de acuerdo al análisis realizado a través del Informe de Supervisión Directa N° 708-2016-OEFA/DS-PES del 30 de setiembre de 2016⁵⁴, respecto de la Supervisión Regular efectuada del 17 al 20 de febrero de 2016 por el personal del OEFA.
63. Sin embargo, mediante Resolución Directoral N° 1115-2017-OEFA/DFSAI del 28 de setiembre de 2017⁵⁵, la DFSAI determinó la responsabilidad de Pesquera Gamma por los hallazgos detectados en la Supervisión Regular realizada al EIP del 17 al 20 de febrero de 2016, ordenando como medida correctiva, entre otras,

⁵² Considerandos 22 y 23.

⁵³ Considerandos 15 a 18 de la Resolución Directoral N° 1853-2016-OEFA/DFSAI. Pesquera Gamma se había obligado al vertimiento de sus efluentes fuera de la Bahía el Ferrol, a través del emisario común de APROFERROL, fuera de la Bahía El Ferrol a 9.17 Km., aproximadamente. Sin embargo, de acuerdo a lo verificado por la DS, Pesquera Gamma no cumplió con dicha obligación, tal como se muestra gráficamente a continuación:



⁵⁴ Considerando 5 de la Resolución Directoral N° 1853-2016-OEFA/DFSAI.

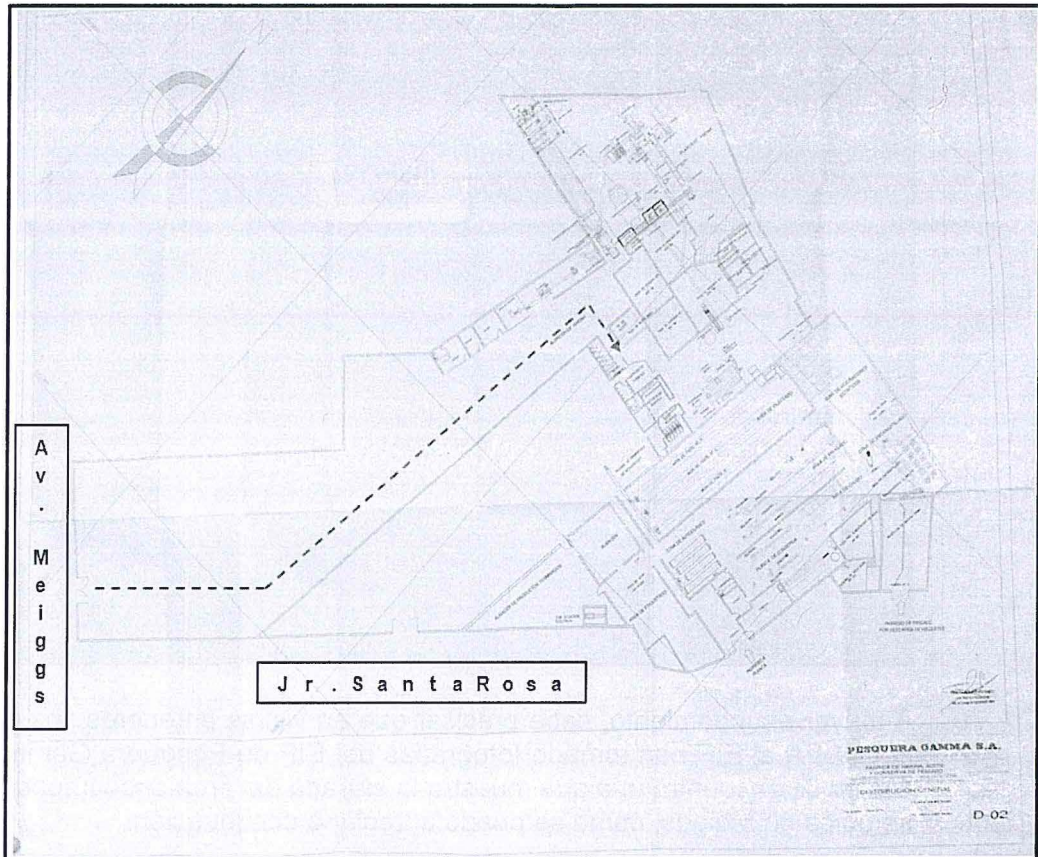
⁵⁵ Folios 23 (reverso) a 34 del expediente.

el cese definitivo del vertimiento de los efluentes industriales a la Red de Alcantarillado de SEDACHIMBOTE y el bloqueo de la tubería por la que se realizaba dicho vertimiento.

64. En ese sentido, al haberse emitido la resolución que puso fin al procedimiento (Resolución Directoral N° 1115-2017-OEFA/DFSAI), la medida cautelar de cese de operaciones del EIP de Pesquera Gamma impuesta mediante la Resolución Directoral 1853-2016-OEFA/DFSAI del 9 de diciembre de 2016, **se encontraba ya caduca durante la Supervisión Regular programada entre el 5 y 7 de octubre de 2017, objeto del presente procedimiento administrativo sancionador**, en concordancia con lo dispuesto en el numeral 157.3 del artículo 157° del TUO de la LPAG.
65. En ese sentido, a juicio de esta Sala, carece de fundamento alegar que en virtud de dicha medida cautelar, la empresa había cesado todo tipo de operación, incluso la de vigilancia del EIP, más aun cuando existía una obligación fiscalizable (medida correctiva) por parte de los supervisores del OEFA.

En relación a que la visita de los inspectores fue realizada en un lugar distinto al EIP

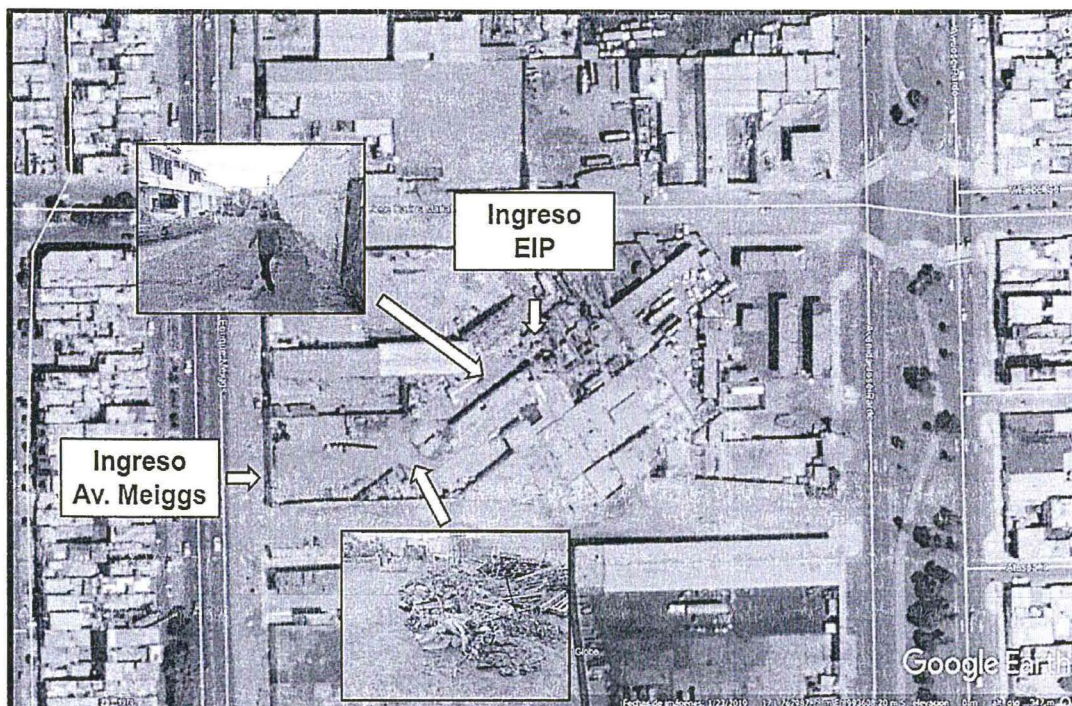
66. Por otro lado, Gamma alega que las visitas efectuadas por los supervisores fueron hechas en un lugar distinto a su domicilio, es decir el frontis de la avenida Enrique Meiggs; y que los videos y fotografías del ingreso de personas no corresponden a su establecimiento. Si la supervisión fue hecha en un lugar distinto al EIP, cómo se puede determinar el incumplimiento de una obligación y ser sancionado con la imposición de una multa por ello. Del mismo modo, alega que no existen medios probatorios de la entrada de 15 personas al EIP, pues en ninguna de las fotografías tomadas consta tal hecho.
67. En ese mismo sentido, alega el recurrente que los informes citados por la administración, en los que se consigna la presencia de efluentes en la tubería de desagüe emanados del EIP, se encuentra ubicado en el Pasaje Santa Rosa s/n, Miraflores Alto, Chimbote. Sin embargo, el desagüe filmado corresponde al Lote W4 ubicado en la Avenida Enrique Meiggs. Más aun, alega que en el video, no se aprecia flujo de efluentes.
68. Al respecto, cabe precisar que si bien de la lectura del artículo 2° de la Resolución Directoral N° 022-2000-PE/DNPP del 15 de febrero de 2000, a través de la cual se otorgó licencia de funcionamiento a la planta de enlatado de recursos hidrobiológicos a Pesquera Gamma, esta se encuentra ubicada en el Pasaje Santa Rosa S/N, Miraflores Alto, distrito de Chimbote, provincia del Santa, departamento de Ancash, de la visualización del plano de distribución del EIP de Pesquera Gamma ("Fábrica de Harina, Aceite y Conserva de Pescado), se aprecia que esta cuenta con una entrada por la Av. Enrique Meiggs, puerta por la que el supervisor de OEFA, se entrevistó con personal de seguridad, afectos de que solicite a sus superiores, el ingreso de los supervisores, sin que hayan tenido respuesta luego de esperar por más de 15 minutos:



Fuente: Plano de Distribución D-02. Incluida en su Plan Ambiental Complementario (PACPE) en la Bahía El Ferrol (Aprobado mediante R.D. N° 098-2010-PRODUCE/DIGAAP del 11 de mayo de 2010).

Elaboración: TFA.

69. De la flecha insertada en el plano de distribución, se puede apreciar que si bien el ingreso por la Av. Enrique Meiggs, desemboca en un terreno descampado, éste cuenta con un acceso directo a la planta de procesamiento. Ello se puede apreciar de manera meridiana, de la toma aérea realizada del *Google Maps*, tal como se aprecia a continuación:



70. A mayor abundamiento, cabe precisar que en visitas anteriores, los supervisores del OEFA al EIP han tomado fotografías del EIP de Pesquera Gamma, entre las cuales se encuentra una que muestra la entrada del área descampada cuya entra se ubica en Meiggs, como se puede apreciar a continuación:



Fuente: Fotografía correspondiente a la supervisión realizada el 26 de mayo de 2017.

71. De lo anterior, a juicio de esta Sala, aun cuando la resolución directoral que otorga el título habilitante a Pesquera Gamma para realizar actividades de procesamiento de recursos hidrobiológicos, señala como dirección el Pasaje Santa Rosa S/N, Miraflores Alto, distrito de Chimbote, provincia del Santa, departamento de Ancash, del plano de distribución y la fotografías presentadas, se acredita que Pesquera Gamma posee un acceso, entre otros, por la avenida Enrique Meiggs, por lo que su alegato, no enerva su responsabilidad por la comisión de la conducta imputada en el presente procedimiento.
72. Ahora bien, en relación a que el desagüe filmado corresponde al Lote W4 ubicado en la Avenida Enrique Meiggs, y que tampoco se aprecia flujo de efluentes, cabe precisar que para dilucidar la responsabilidad del administrado, respecto de la infracción referida a no permitir el ingreso de los supervisores del OEFA a la unidad fiscalizable, resulta irrelevante determinar si los efluentes pertenecen o no al EIP.
73. Ello resulta así pues la infracción imputada se configura en este caso, con el hecho de no haber permitido el ingreso de los supervisores del OEFA a la unidad fiscalizable, no con la verificación de vertimiento de efluentes⁵⁶.
74. Del mismo modo, respecto a la afirmación referida a la ausencia de evidencia del ingreso de los trabajadores al EIP, que ello no resulta cierto, pues ello ha quedado acreditado con el panel fotográfico del Acta de Supervisión, concretamente con las fotografías 8, 9, 10, 13, 14 y 15, consignadas *supra*, por lo que dicho alegato carece de sustento.

En relación a que no se establece de manera fehaciente a que establecimiento pertenece la chimenea que se muestra en el video

75. Alega también la recurrente que del video en el que se capta una chimenea emitiendo humo blanco, no se aprecia a qué establecimiento industrial pertenece, por lo que no constituye un medio probatorio idóneo. Asimismo, que la emisión de humo, no implica la presencia de trabajadores, pues no existen fotografías o vídeos que así lo acrediten.
76. En ese mismo sentido, se debe tener en cuenta que el numeral 1.7 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General consagra el principio de presunción de veracidad, el cual establece que los documentos y declaraciones formulados por los administrados en el marco de un procedimiento administrativo responden a la verdad de los hechos que ellos afirman, salvo prueba en contrario.

⁵⁶ Por el contrario, la verificación del vertimiento de efluentes, se encuentra relacionada a la medida correctiva impuesta mediante la Resolución Directoral N° 1115-2017-OEFA/DFSAI del 29 de setiembre de 2017, referida al cese definitivo del vertimiento de los efluentes industriales a la red de alcantarillado de SEDACHIMBOTE y el bloqueo de la tubería por donde se realiza dicho vertimiento; medida correctiva cuyo cumplimiento hubiera sido eventualmente verificado por los supervisores del OEFA, si se les hubiera permitido su ingreso.

77. En ese contexto, el Tribunal Constitucional ha señalado que los administrados pueden presentar las pruebas relacionadas con los hechos que configuran su pretensión o su defensa, siendo que la omisión injustificada de la valoración de una prueba aportada por las partes comporta una vulneración al derecho fundamental a la prueba y, por ende, al debido proceso. Por tanto, los medios probatorios presentados por parte de los administrados (destinados a contradecir los hechos imputados por la administración) deben ser analizados y valorados con la motivación debida, es decir, con criterios objetivos y razonables.
78. Asimismo, en virtud de lo establecido en el principio de verdad material recogido en el numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, le corresponde a la autoridad competente verificar los hechos que motivaron sus decisiones utilizando todos los medios probatorios necesarios autorizados por la norma, de tal manera que su decisión se encuentre motivada y fundada en derecho. Ello resulta importante a efectos de poder desvirtuar la presunción legal establecida en virtud del principio de presunción de licitud, consagrado en el numeral 9 del artículo 248 del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, como principio que regula el ejercicio de la potestad sancionadora administrativa.
79. No obstante lo señalado, es preciso tener en cuenta que se está al interior de un procedimiento administrativo sancionador, desarrollado en el marco de la potestad sancionadora del Estado, en la cual la Administración Pública es dotada de mecanismos que garanticen el cumplimiento de obligaciones previstas en el ordenamiento jurídico administrativo y sancione su incumplimiento. Ello, en atención que la actividad sancionadora tiene como objetivo ejercer la pretensión sancionadora a través de un procedimiento especial que concluye con la imposición de una sanción, el cual se rige por principios especiales. Los cuales producen una atenuación de los principios generales que rigen el procedimiento administrativo.
80. Así, por ejemplo, al formularse la imputación de una infracción administrativa, la carga de la prueba corresponde al administrado imputado, pues previamente a tal imputación, la administración ha desarrollado actividades destinadas a la verificación de una conducta infractora, que desvirtúa de esta manera la referida presunción.
81. En el presente caso, de la visualización de los Videos N° 1⁵⁷ y 2 que obran a folio 15 del expediente, se puede apreciar que a las 04:56 pm del día 5 de octubre de 2017, el supervisor del OEFA, ubicado en la posterior de un taller automotriz contiguo al EIP de Pesquera Gamma, i) señala el área de proceso del EIP y la presencia de olor a pescado, ii) la parte en la que se encuentra la avenida Enrique Meiggs iii) el área en la que antes se procesaba el recurso hidrobiológico, entre otras cosas.

⁵⁷

Video realizado junto a un representante de la ODEP de Chimbote.

82. De dicha descripción se desprende que el supervisor del OEFA detalla de manera clara, no sólo el área en el que se encuentra el EIP, sino también la descripción de sus distintas partes.
83. Contrariamente a ello, si tal como alega la recurrente, dicha zona no corresponde a su EIP, tenía la oportunidad de demostrarlo a través de medios fílmicos y/o fotográficos, a fin de desvirtuar la actividad probatoria desplegada por la administración durante la instrucción del presente procedimiento, a través de la cual desvirtuó el principio de licitud de la que goza el administrado.
84. En el presente caso, como se ha señalado *supra*, la autoridad decisora ha determinado la responsabilidad del administrado en base a lo detallado por los supervisores en el Acta de Inspección, los videos y fotografías tomados durante su visita al EIP de la recurrente, y el análisis realizado en el Informe de Supervisión; habiendo desvirtuado con ello el principio de licitud del que goza el administrado.

Sobre el cálculo de la multa impuesta

85. Al respecto, cabe precisar que a través de la Resolución Directoral N° 1873-2018-OEFA/CD, se impuso como sanción una multa ascendente a 200 UIT, conforme a lo dispuesto en el numeral 2.3 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones vinculadas con la eficacia de la fiscalización ambiental, aprobada por RCD N° 042-2013-OEFA/CD, dado que el administrado no había cumplido con remitir sus ingresos brutos correspondientes al año 2016 (año anterior al que se cometió la infracción).
86. Posteriormente, mediante escrito N° 078091 del 21 de setiembre de 2018, el administrado presentó sus ingresos brutos del año 2016, por lo que resulta pertinente realizar el cálculo de multa correspondiente para realizar a continuación, el análisis de no confiscatoriedad.
87. Si bien el cálculo inicial de la multa a imponerse en el presente caso, en base al principio de razonabilidad, arrojaba una cantidad ascendente a Trescientos Uno y 00/100 UIT (301.00), el monto máximo de la multa para una infracción de este tipo es de 200 UIT, de acuerdo al numeral 2.3 del cuadro anexo a la RCD N° 042-2013-OEFA/CD), por lo que correspondería imponer una sanción de 200 UIT.
88. Sin embargo, en aplicación de lo previsto en el Numeral 12.2 del Artículo 12° del RPAS⁵⁸, la multa a ser impuesta no puede ser mayor al diez por ciento (10%) del

⁵⁸ Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado por resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/PCD

(...)

SANCIONES ADMINISTRATIVAS

Artículo 12°-Determinación de las multas

(...)

12.2 La multa a ser impuesta no puede ser mayor al diez por ciento (10%) del ingreso bruto anual percibido por el infractor el año anterior a la fecha en que ha cometido la infracción,

ingreso bruto anual percibido por el infractor el año anterior a la fecha en que ha cometido la infracción, los cuales deberán ser acreditados por el administrado⁵⁹.

89. En ese sentido, a través del Informe Técnico N° 1036-2018-OEFA/DFAI/SSAG, la Subdirección de Sanción y Gestión de Incentivos de esta Dirección evaluó los ingresos percibidos en el año 2016 por el administrado, los cuales ascendieron a 66.49 UIT⁶⁰.
90. En atención a ello, considerando que la multa a imponer no debe ser superior al límite del 10% de dichos ingresos, lo multa a aplicarse en el presente caso no puede ser superior a 6.649 UIT, que es la que efectivamente se impuso mediante la Resolución Directoral N° 3109-2018-OEFA/DFAI, por lo que a juicio de esta Sala, la multa impuesta ha sido calculada en concordancia con los principio de razonabilidad y no confiscatoriedad que inspiran la potestad sancionadora del estado.
91. Asimismo, considerando que el administrado no ha cuestionado el dictado de la medida correctiva descrita en el cuadro N° 2 de la presente resolución, esta sala considera que la misma debe ser confirmada.
92. En consecuencia, corresponde confirmar la Resolución Directoral N° 3109-2018-OEFA/DFAI del 07 de diciembre de 2018, a través de la cual se declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto por Empresa Pesquera Gamma S.A. contra la Resolución Directoral N° 1873-2018-OEFA/DFAI del 17 de agosto de 2018, que determinó i) su responsabilidad administrativa por la comisión de la conducta infractora detallada en el Cuadro N°1 de la presente resolución, ii) la correspondiente medida correctiva detallada en el Cuadro N° 2 y iii) la sanción de 6.649 UIT.

De conformidad con lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-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.

⁵⁹ La aplicación de la regla de no confiscatoriedad se aplica en base al ingreso bruto, el cual, según el Texto Único Ordenado del Impuesto a la Renta aprobado mediante Decreto Supremo 179-2004-EF, está compuesto por los ingresos netos y las devoluciones, bonificaciones y otros similares que correspondan. Al respecto, en este caso, según la Declaración de Pago del Impuesto a la Renta, remitida por el administrado, se aprecia que las de devoluciones, bonificaciones y otros similares ascienden a cero (0), en consecuencia, los ingresos netos son equivalentes a los ingresos brutos.

⁶⁰ Mediante escrito N° 2018-E01-078091 presentado el 21 de setiembre de 2018, el administrado presentó su ingreso anual percibido durante el año 2016, el cual asciende a 66.49 UIT.

SE RESUELVE:

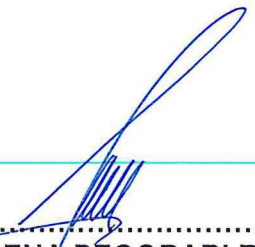
PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución Directoral N° 3109-2018-OEFA/DFAI del 07 de diciembre de 2018, que declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto por Empresa Pesquera Gamma S.A. contra la Resolución Directoral N° 1873-2018-OEFA/DFAI del 17 de agosto de 2018, que determinó su responsabilidad por la comisión de la conducta infractora N° 1 detallada en el cuadro N° 1 de la presente resolución, así como la correspondiente medida correctiva detallada en el Cuadro N° 2 de la misma, por los fundamentos establecidos en la parte considerativa, quedando agotada la vía administrativa.

SEGUNDO.- CONFIRMAR la Resolución Directoral N° 3109-2018-OEFA/DFAI del 07 de diciembre de 2018, que sancionó a Empresa Pesquera Gamma S.A. por la comisión de la conducta infractora detallada en el numeral 1 del Cuadro N° 1 de la presente resolución con una multa ascendente a Seis y 649/100 Unidades Impositivas tributarias (6.649 UIT), por los fundamentos establecidos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.

TERCERO.- DISPONER que el monto de la multa, ascendente a Seis y 649/100 Unidades Impositivas tributarias (6.649 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 el número de la presente resolución; sin perjuicio de informar en forma documentada al OEFA del pago realizado.

CUARTO. – Notificar la presente resolución a Empresa Pesquera Gamma S.A., y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA para los fines correspondientes.

Regístrese y comuníquese.

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



.....
MARCOS MARTIN YUI PUNIN
Vocal

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

.....
HEBERT EDUARDO TASSANO VELAOCHAGA
Vocal

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

.....
MARY ROJAS CUESTA
Vocal

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

.....
RICARDO HERNÁN IBERICO BARRERA
Vocal

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