



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

RESOLUCIÓN N° 248-2019-OEFA/TFA-SMEPIM

EXPEDIENTE N° : 3051-2017-OEFA/DFSAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS
ADMINISTRADO : ESMERALDA CORP S.A.C.
SECTOR : PESQUERÍA
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 009-2019-OEFA/DFAI

SUMILLA: *Se confirma la Resolución Directoral N° 009-2019-OEFA/DFAI del 14 de enero de 2019, que declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto por Esmeralda Corp S.A.C. contra la Resolución Directoral N° 2137-2018-OEFA/DFAI que declaró la existencia de responsabilidad administrativa, de Esmeralda Corp S.A.C. por la comisión de la conducta infractora N° 2 del Cuadro N° 1 de la presente Resolución, así como de la medida correctiva impuesta, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la misma.*

Asimismo, se revoca la Resolución Directoral N° 2137-2018-OEFA/DFAI, en el extremo que ordenó a Esmeralda Corp. S.A.C. el cumplimiento de la medida correctiva descrita en el cuadro N° 2 de la presente resolución.

Lima, 24 de mayo de 2019

I. ANTECEDENTES

1. ESMERALDA CORP S.A.C.¹ (en adelante, **Esmeralda**) es titular de la licencia para desarrollar la actividad de procesamiento de recursos hidrobiológicos a través de su planta de congelado², con una capacidad instalada de 118 t/día, ubicada en el establecimiento industrial pesquero (en adelante, **EIP**), sito en la Caleta y distrito de Coishco, provincia del Santa, departamento de Ancash.
2. Mediante Resolución Directoral N° 398-2014-PRODUCE/DGCHD del 18 de junio de 2014, la Dirección General de Consumo Humano Directo del Ministerio de la

¹ Registro Único de Contribuyente N° 20100076072.

² Mediante la Resolución Directoral N° 046-2017-PRODUCE/DGCHD del 26 de enero de 2017, se aprobó el cambio de titularidad del EIP a favor de Gervasi Perú S.A.C. (Informe de Supervisión N° 418-2017-OEFA/DSAP-CPES, pp. 78 – 81 del disco compacto que obra a folios 14 del expediente).

[Firma]

Producción (**Produce**), aprobó la Adenda al Estudio de Impacto Ambiental de la planta de congelado de Esmeralda (en adelante, el **EIA**)³.

3. Del 16 al 17 de mayo de 2016, la Dirección de Supervisión (**DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (**OEFA**) realizó una supervisión regular al EIP (en adelante, **Supervisión Regular**), a fin de verificar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables contenidas en los instrumentos de gestión ambiental y en la normativa ambiental vigente por parte del administrado.
4. Los resultados de dichas diligencias fueron recogidos en el Acta de Supervisión S/N⁴ del 17 de mayo de 2016 y analizadas en el Informe de Supervisión Directa N° 741-2016-OEFA/DS-CPES del 18 de octubre de 2016⁵ (en adelante, **Informe de Supervisión**).
5. Sobre la mencionada base, mediante Resolución Subdirectoral N° 0035-2018-OEFA/DFAI/SFAP⁶ del 19 de enero de 2018, la Subdirección de Fiscalización en Actividades Productivas (**SFAP**) de la Dirección de Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra Esmeralda⁷.
6. El Informe Final de Instrucción N° 328-2018-OEFA/DFAI/SFAP del 28 de junio de 2018⁸ (en adelante, **Informe Final de Instrucción**), fue notificado a Esmeralda el 17 de julio de 2018⁹, por medio del cual se le otorgó un plazo de quince días hábiles para la presentación de sus descargos¹⁰.
7. El 17 de setiembre de 2018, la DFAI emitió la Resolución Directoral N° 2137-2018-OEFA/DFAI¹¹, por medio de la cual se resolvió declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Esmeralda¹², por la comisión de las conductas infractoras detalladas a continuación:

³ Informe de Supervisión N° 418-2017-OEFA/DSAP-CPES, pp. 170 – 177 del disco compacto que obra a folios 14 del expediente

⁴ Informe de Supervisión Directa N° 741-2016-OEFA/DS-PES, pp. 446 – 458 del disco compacto que obra a folios 10 del expediente.

⁵ Contenido en el disco compacto que obra a folios 10 del expediente.

⁶ Folios 11 a 13. Dicha resolución fue notificada el 05 de febrero de 2018 (folio 17 del expediente).

⁷ Mediante escrito de Registro N° 79295 del 27 de setiembre de 2018 (folios 98 a 105), Gervasi presentó sus descargos.

⁸ Folios 63 a 68 del expediente.

⁹ Folio 69 del expediente.

¹⁰ A través del escrito con Registro N° 66492, presentado el 7 de agosto de 2018 (folios 72 a 91), Esmeralda formuló descargos al Informe Final de Instrucción.

¹¹ La referida resolución (folios 184 a 195) fue notificada el 28 de noviembre de 2018 (folio 198).

¹² En virtud de lo dispuesto en el artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país:

Cuadro N° 1: Detalle de las conductas infractoras

N°	Conductas infractoras	Normas sustantivas	Norma tipificadora
1	El administrado no implementó un (1) tamiz tornillo para el tratamiento del agua de limpieza de materia prima, de planta y EIP, conforme a lo establecido en su Adenda al EIA.	Artículo 78° del Decreto Supremo N° 012-2001-PE que aprobó el Reglamento de la Ley General de Pesca (en adelante, RLGP) ¹³ .	Primer párrafo del Inciso (i), literal a) del artículo 4° y subcódigo 1.1 del Cuadro de la Tipificación de Infracciones Administrativas y Escala de Sanciones aplicable a las actividades de procesamiento industrial pesquero y acuicultura de mayor escala que se encuentran bajo el ámbito de competencia del OEFA, aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 015-2015-OEFA/CD ¹⁴ (en adelante, RCD N° 015-2015-OEFA/CD).

Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 12 de julio de 2014.

Artículo 19°.- Privilegio de la prevención y corrección de las conductas infractoras

En el marco de un enfoque preventivo de la política ambiental, establécese un plazo de tres (3) años contados a partir de la vigencia de la presente Ley, durante el cual el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA privilegiará las acciones orientadas a la prevención y corrección de la conducta infractora en materia ambiental.

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

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

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

¹³ **Decreto Supremo N° 012-2001-PE, Reglamento de la Ley General de Pesca, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 14 de marzo de 2001.**

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

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

¹⁴ **Resolución de Consejo Directivo N° 015-2015-OEFA/CD, que aprueba la Tipificación de Infracciones Administrativas y establece escala de sanciones aplicable a las actividades de procesamiento industrial pesquero y acuicultura de mayor escala que se encuentran bajo el ámbito de competencia del OEFA, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 21 de marzo de 2015.**

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

Constituyen infracciones administrativas relacionadas con el tratamiento de efluentes:

- a) Operar plantas de procesamiento de harina y aceite de pescado, plantas de harina residual o plantas de reaprovechamiento de descartes y residuos de recursos hidrobiológicos sin contar con equipos o sistemas de

Handwritten signature

N°	Conductas infractoras	Normas sustantivas	Norma tipificadora
2	El administrado no instaló una (1) planta de tratamiento biológico aeróbica para el tratamiento de sus aguas servidas (efluentes domésticos), conforme a lo establecido en la Adenda a su EIA.	<p>- Numeral 24.1 del artículo 24° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (la LGA)¹⁵.</p> <p>- Artículo 29° del Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM, Reglamento de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental (Reglamento de la Ley del SINEFA)¹⁶.</p> <p>- El numeral 15.1 del artículo 15° de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, Ley N° 27446 (Ley del SEIA)¹⁷</p>	Literal c), numeral 4.1 del artículo 4° de la Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones vinculada con los instrumentos de Gestión Ambiental y el Desarrollo de Actividades en las Zonas Prohibidas, aprobada mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD (en adelante, la RCD N° 049-2013-OEFA/CD ¹⁸).

Fuente: Resolución Subdirectoral N° 0035-2018-OEFA/DFAI/SFAP
Elaboración: Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA)

tratamiento de efluentes de acuerdo a su capacidad instalada; contando con equipos o sistemas inoperativos; contando con equipos o sistemas que, a pesar de su operatividad, no sean utilizados; o no implementando alguna de las fases de tratamiento. Esta conducta se puede configurar mediante los siguientes subtipos infractores:

- (i) En caso de no contar con equipos o sistemas de tratamiento; o no implementar alguna de las fases del equipo de tratamiento:
- Si la conducta genera daño potencial a la flora o fauna, será calificada como grave y sancionada con una multa de cuatro (4) hasta cuatrocientas (400) Unidades Impositivas Tributarias. (...)

¹⁵ **LEY N° 28611, Ley General del Ambiente**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 15 de octubre de 2005.
Artículo 24°.- Del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental

24.1 Toda actividad humana que implique construcciones, obras, servicios y otras actividades, así como las políticas, planes y programas públicos susceptibles de causar impactos ambientales de carácter significativo, está sujeta, de acuerdo a ley, al Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental - SEIA, el cual es administrado por la Autoridad Ambiental Nacional. La ley y su reglamento desarrollan los componentes del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental.

¹⁶ **DECRETO SUPREMO N° 019-2009-MINAM, Reglamento de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 25 de setiembre de 2009

Artículo 29.- Medidas, compromisos y obligaciones del titular del proyecto
Todas las medidas, compromisos y obligaciones exigibles al titular deben ser incluidos en el plan correspondiente del estudio ambiental sujeto a la Certificación Ambiental. Sin perjuicio de ello, son exigibles durante la fiscalización todas las demás obligaciones que se pudiesen derivar de otras partes de dicho estudio, las cuales deberán ser incorporadas en los planes indicados en la siguiente actualización del estudio ambiental.

¹⁷ **LEY N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 23 de abril de 2001.

Artículo 15.- Seguimiento y control
15.1 La autoridad competente será la responsable de efectuar la función de seguimiento, supervisión y control de la evaluación de impacto ambiental, aplicando las sanciones administrativas a los infractores.

¹⁸ **Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/C, Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones vinculadas con los instrumentos de Gestión Ambiental y el Desarrollo de Actividades en Zonas Prohibidas**

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

4.1 Constituyen infracciones administrativas relacionadas al incumplimiento de lo establecido en un instrumento de Gestión Ambiental:

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

8. Del mismo, mediante el artículo 4° de la referida Resolución Directoral, la DFAI ordenó al Esmeralda el cumplimiento de la siguiente medida correctiva:

Cuadro N° 2: Detalle de la medida correctiva

N°	Conducta infractora	Medida correctiva		
		Obligación	Plazo	Forma de acreditar el cumplimiento
1	El administrado no instaló una (1) planta de tratamiento biológico aeróbica para el tratamiento de sus aguas servidas (efluentes domésticos) conforme a lo establecido en la Adenda a su EIA.	<p>Acreditar la aprobación de la actualización de su EIA por parte de Produce respecto al compromiso ambiental de implementar una (1) planta de tratamiento biológico aeróbica para el tratamiento de sus aguas servidas (efluentes domésticos); o</p> <p>De no obtener la certificación ambiental en el plazo requerido, deberá acreditar la implementación y el funcionamiento de una (1) planta de tratamiento biológico aeróbica para el tratamiento de sus aguas servidas (efluentes domésticos), conforme a lo establecido en la Adenda a su EIA.</p>	<p>En un plazo no mayor de sesenta (60) días hábiles contado a partir del día siguiente de notificada la presente Resolución.</p> <p>Asimismo, de no contar con la certificación ambiental en el plazo requerido, se le otorgará un plazo adicional no mayor de treinta (30) días hábiles contado a partir del día siguiente de notificada la presente resolución, para acreditar la implementación y el funcionamiento de una (1) planta de tratamiento biológico aeróbica para el tratamiento de sus aguas servidas (efluentes domésticos), conforme a lo establecido en la Adenda a su EIA.</p>	<p>En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles, contado desde el día siguiente de vencido el plazo para cumplir con la medida correctiva, el administrado deberá remitir a la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Copia de la resolución que apruebe la modificación de los compromisos ambientales; o • Un informe Técnico detallado con imágenes y/o videos (fechadas y con coordenadas UTM), en el cual se acredite la implementación y el funcionamiento de una (1) planta de tratamiento biológico aeróbica para el tratamiento de sus aguas servidas (efluentes domésticos), conforme a lo establecido en la Adenda a su EIA.

Fuente: Resolución Directoral N° 2137-2018-OEFA/DFAI
Elaboración: TFA

9. La Resolución Directoral N° 2137-2018-OEFA/DFAI se sustentó en los siguientes fundamentos:

Respecto de la conducta infractora N° 1

- i) El administrado señaló que había implementado un tamiz tornillo, el cual se encuentra en funcionamiento, para lo cual adjuntó el documento denominado "Informe Técnico detallado de implementación de Tamiz

Rotativo correspondiente al Sistema de Tratamiento de Efluentes” y un video.

- ii) Al respecto, la DFAI señaló que de la revisión de las fotografías de fecha 4 de agosto, anexas al mencionado informe y al video, se aprecia que efectivamente, el administrado ha implementado el tamiz rotativo faltante para el tratamiento de sus efluentes. Sin embargo, dicha adecuación ha sido realizada con posterioridad al inicio del presente procedimiento, razón por la cual no resulta aplicable el eximente de responsabilidad establecido en el literal f) del artículo 257° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (TUO de la LPAG).

Respecto de la conducta infractora N° 2

- iii) El administrado alegó que se encontraba en evaluación un Estudio de Impacto Ambiental – Semidetallado, denominado “Incremento de capacidad de la planta de congelado de 103 t/d a 163,63 t/d”, presentado el 30 de abril de 2018, para lo cual adjunta el cargo de recepción correspondiente. En dicho documento se recoge el sistema de tratamiento descrito en el Informe Técnico Sustentatorio presentado al Produce, con el fin de acreditar la integración del manejo de aguas residuales domésticas al sistema de tratamientos de efluentes industriales para el riego de áreas verdes, la calidad del agua tratada, la eficiencia del sistema y la ausencia de perjuicio a la salud pública de las poblaciones aledañas.
 - iv) Al respecto, la DFAI señaló que, en tanto la autoridad competente no apruebe las modificaciones señaladas, el administrado se encuentra obligado a cumplir los compromisos ambientales vigentes asumidos en la Adenda a su EIA, razón por la cual, su alegato no enerva su responsabilidad.
10. El 10 de octubre de 2018, Esmeralda presentó su recurso de reconsideración contra la Resolución Directoral N° 2137-2018-OEFA/DFAI, argumentado lo siguiente:

Respecto de la conducta infractora N° 1

- i) Alega el administrado que ha acreditado haber instalado el tamiz rotativo antes del inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, tal como se aprecia de las fotografías tomadas el 14 de agosto de 2017. Para sustentar dicha afirmación adjunta un puerto USB, en cual se puede apreciar la fecha de las fotografías, así como de las tomas de *Google Earth*.

Respecto de la conducta infractora N° 2

- ii) Alega el administrado que, para que se configure la infracción se debe causar daño potencial a la flora o fauna, cosa que no sucede en el presente caso,

pues sus residuos domésticos son conducidos a su Planta de Tratamiento de Aguas Residuales para residuos industriales.

- iii) Asimismo, señala que no resulta eficiente construir una planta de residuos domésticos, por lo que ha presentado el 30 de abril de 2018 al Produce, su Estudio de Impacto Ambiental – Semidetallado, denominado “Incremento de capacidad de la planta de congelado de 103 t/d a 163,63 t/d”, en el que se detalla que su sistema de tratamiento de efluentes no representa un peligro para la salud pública de las poblaciones aledañas.
11. El 14 de enero de 2019, la DFAI emitió la Resolución Directoral N° 009-2019-OEFA/DFAI¹⁹, por medio de la cual se resolvió declarar fundado el recurso de reconsideración en el extremo que declaró responsabilidad por la comisión de la conducta infractora N° 1, e infundado en el extremo referido a la comisión de la conducta infractora N° 2.
12. La Resolución Directoral N° 009-2019-OEFA/DFAI se sustentó en los siguientes fundamentos:

Respecto de la conducta infractora N° 1

- i) La DFAI señaló que si bien de los documentos presentados por el administrado no existe certeza respecto de la fecha en la que fueron tomadas las fotografías, de las tomas del *Google Earth* que se encuentran fechadas y georreferenciadas, se tiene que el 17 de abril de 2017 implementó dos tamices de tornillo para el tratamiento de agua de limpieza de materia prima de plana y EIP.
- ii) En ese sentido, debido a que no obra en el expediente documento a través del cual dicha instalación haya sido requerida al administrado, y que la instalación fue realizada antes del inicio del presente procedimiento, se ha subsanado su conducta, razón por la cual, corresponde el archivo del procedimiento en este extremo.

Respecto de la conducta infractora N° 2

- iii) La DFAI señaló que la mezcla de efluentes domésticos e industriales, sin contar con un método aprobado para la reducción de la presencia de organismos vivos patógenos, podría generar un medio propicio para la proliferación de coliformes fecales, al estar en contacto con la materia orgánica propia de los efluentes industriales.
- iv) Asimismo, al estar frente a la convergencia de dos efluentes, se tendría un mayor caudal que el calculado para el tratamiento de uno de ellos de manera separada, lo que podría originar que no se realice una eficiente remoción de diversos parámetros, evitando que se cumpla con la mejora de calidad

¹⁹ La referida resolución (folios 136 a 140) fue notificada el 28 de enero de 2019 (folio 141).

requerida del efluente. Así entonces, la concentración de sólidos suspendidos, grasas y aceites en las aguas de riego, podría afectar la calidad de las áreas de riego, superando su capacidad de amortiguamiento y alterando sus propiedades físicas, químicas y biológicas, comprometiendo la supervivencia de las especies vegetales y las características del suelo.

- v) Finalmente, señaló la DFAI que, mientras la autoridad competente no haya aprobado el nuevo tratamiento implementado por el administrado, se encuentra obligado a cumplir con el compromiso asumido en su EIA.

13. El 15 de febrero de 2019, Esmeralda presentó su recurso de apelación²⁰ contra lo resuelto en el artículo 2^o²¹ Resolución Directoral N° 009-2019-OEFA/DFAI, argumentando lo siguiente:

- i) Para que se pueda configurar la infracción imputada, se requiere que la conducta genere daño potencial a la flora o fauna, y que, en el presente caso, no se han generado daños potenciales a la flora o fauna pues los efluentes domésticos se conducen a su planta de tratamiento de aguas residuales para su respectivo tratamiento.
- ii) Asimismo, señala que realiza monitoreos de los parámetros físico-químicos y microbiológicos, establecidos en los compromisos de su instrumento de gestión ambiental.
- iii) En relación a lo señalado por la DFAI, referido a que la mezcla de efluentes domésticos e industriales puede generar un medio propicio para la proliferación e coliformes fecales, al estar en contacto con la materia orgánica propia de los efluentes industriales y ocasionar que no se dé una remoción eficiente de diversos parámetros, de modo que se cumpla con la mejora de calidad requerida, el administrado indica que si ello fuera así, no se hubiera aprobado el Estudio de Impacto Ambiental – Semidetallado del proyecto denominado “Incremento de Capacidad de Planta de Congelado de 103 t/día a 163.64 t/día”, mediante Resolución Directoral N° 011-2019-PRODUCE/DGAAMPA, que anexa a su recurso de apelación.
- iv) La página 8 del resumen ejecutivo de su EIA dispone que: “Finalmente, el volumen de agua a tratar es de 744.24 m3/día y como se mencionó ESMERALDA CORP cuenta con una planta de tratamiento de 990 m3/día en la que trata todos los efluentes domésticos y el agua de rechazo de la planta de ósmosis de donde se abastece de agua para sus diversas actividades”.

²⁰ Presentado mediante escrito de Registro N° 101795 (folios 200 a 205).

²¹ A través de dicho artículo la DFAI declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto en relación a la no instalación de una planta de tratamiento biológico aeróbico para el tratamiento de sus aguas servidas.

II. COMPETENCIA

14. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente (**Decreto Legislativo N° 1013**)²², se crea el OEFA.
15. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por Ley N° 30011²³ (**Ley N° 29325**), el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.
16. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 dispone que, mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA²⁴.

²² **Decreto Legislativo N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente**, publicado en el diario oficial El Peruano el 14 de mayo de 2008.
Segunda Disposición Complementaria Final. - Creación de Organismos Públicos Adscritos al Ministerio del Ambiente

1. **Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental**

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

²³ **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.

²⁴ **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.

17. Mediante Decreto Supremo N° 009-2011-MINAM²⁵ se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de seguimiento, vigilancia, supervisión, fiscalización, control y sanción ambiental de los sectores industria y pesquería de Produce al OEFA, y mediante Resolución de Consejo Directivo N° 002-2012-OEFA/CD²⁶ 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, el artículo 10° de la Ley N° 29325²⁷ y los artículos 19° y 20° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM²⁸ disponen que el TFA es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA en materia de sus competencias.

²⁵ **Decreto Supremo N° 009-2011-MINAM, aprueban inicio del Proceso de Transferencia de Funciones en materia ambiental de los sectores pesquería e industria de PRODUCE al OEFA**, publicado en el diario oficial El Peruano el 3 de junio de 2011.

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

²⁶ **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.

²⁷ **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.

²⁸ **Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano el 21 de diciembre de 2017.**

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

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

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

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

El Tribunal de Fiscalización Ambiental tiene las siguientes funciones:

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

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)²⁹.
20. En esa misma línea, en el numeral 2.3 del artículo 2° de la LGA³⁰, 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 el sistema jurídico nacional, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por la elevación a rango constitucional de las normas que tutelan los bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una "Constitución Ecológica", dentro de la Constitución Política del Perú que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente³¹.
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 fundamental³² 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 preserve³³; y, (iii) como conjunto de

²⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC (fundamento jurídico 27).

³⁰ Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (diario oficial *El Peruano*, 15 de octubre del 2005)

Artículo 2°.- Del ámbito (...)

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

³¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC (fundamento jurídico 33).

³² **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.

³³ 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:

obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales³⁴.

24. Es importante destacar que en su dimensión como derecho fundamental, el Tribunal Constitucional ha señalado que contiene los siguientes elementos³⁵: (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 armónica³⁶; y (ii) el derecho a que el ambiente se preserve, el cual trae obligaciones ineludibles para los poderes públicos —de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute—, y obligaciones para los particulares, en especial de aquellos cuyas actividades económicas inciden directa o indirectamente en el medio ambiente; siendo que dichas obligaciones se traducen en: (i) la obligación de respetar (no afectar el contenido protegido del derecho); y, (ii) la obligación de garantizar, promover, velar y, llegado el caso, de proteger y sancionar el incumplimiento de la primera obligación referida³⁷.
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;

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.

³⁴ 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.

³⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC (fundamento jurídico 17).

³⁶ Al respecto, el TC, en la sentencia recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC, fundamento jurídico 17, ha señalado lo siguiente, con relación al derecho a un ambiente equilibrado y adecuado:

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

³⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 05471-2013-PA/TC (fundamento jurídico 7).

(ii) medidas de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y,
(iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos³⁸.

27. Bajo dicho marco normativo que tutela el ambiente adecuado y su preservación, este Tribunal interpretará las disposiciones generales y específicas en materia ambiental, así como las obligaciones de los particulares vinculadas a la tramitación del procedimiento administrativo sancionador.

IV. 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 TUO de la LPAG, por lo que es admitido a trámite.

V. CUESTIÓN CONTROVERTIDA

29. Las cuestiones controvertidas a resolver en el presente caso son las siguientes:

(i) Si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Esmeralda por la comisión de la conducta infractora N° 2 señalada en el Cuadro N° 1 de la presente resolución.

(ii) Si la medida correctiva señalada en el Cuadro N° 2 de la presente resolución fue debidamente dictada por la Autoridad Decisora.

VI. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

VI.1 En relación a si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Esmeralda por la comisión de la conducta infractora N° 2 señalada en el Cuadro N° 1 de la presente resolución.

30. Previamente al análisis de la cuestión controvertida, este Tribunal considera importante exponer el marco normativo que regula el cumplimiento de las obligaciones asumidas por los administrados en sus instrumentos de gestión ambiental y los criterios sentados por esta Sala respecto al cumplimiento de los compromisos establecidos en instrumentos de gestión ambiental.

31. Sobre el particular, debe mencionarse que, de acuerdo con lo establecido en los artículos 16°, 17° y 18° de la LGA, los instrumentos de gestión ambiental incorporan aquellos programas y compromisos que, con carácter obligatorio, tienen como propósito evitar o reducir a niveles tolerables el impacto al medio ambiente generado por las actividades productivas a ser realizadas por los administrados³⁹.

³⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC (fundamento jurídico 9).

³⁹ LEY N°28611.
Artículo 16°. - De los instrumentos

32. Cabe agregar que, una vez aprobados los instrumentos de gestión ambiental por la autoridad competente y, por ende, obtenida la certificación ambiental, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 29° y 55°⁴⁰ del Reglamento de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, es responsabilidad del titular de la actividad cumplir con todas las medidas, los compromisos y obligaciones contenidas en ellos para prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar, compensar y manejar los impactos ambientales señalados en dicho instrumento y con aquellas que se deriven de otras partes de dichos instrumentos que quedan incorporados a los mismos.
33. En este orden de ideas y, tal como este Tribunal lo ha señalado anteriormente⁴¹, debe entenderse que los compromisos asumidos en los instrumentos de gestión ambiental son de obligatorio cumplimiento, razón por la cual deben ser efectuados conforme fueron aprobados por la autoridad de certificación ambiental. Ello es así,

16.1 Los instrumentos de gestión ambiental son mecanismos orientados a la ejecución de la política ambiental, sobre la base de los principios establecidos en la presente Ley, y en lo señalado en sus normas complementarias y reglamentarias.

16.2 Constituyen medios operativos que son diseñados, normados y aplicados con carácter funcional o complementario, para efectivizar el cumplimiento de la Política Nacional Ambiental y las normas ambientales que rigen en el país.

Artículo 17°.- De los tipos de instrumentos

17.1 Los instrumentos de gestión ambiental podrán ser de planificación, promoción, prevención, control, corrección, información, financiamiento, participación, fiscalización, entre otros, rigiéndose por sus normas legales respectivas y los principios contenidos en la presente Ley.

17.2 Se entiende que constituyen instrumentos de gestión ambiental, los sistemas de gestión ambiental, nacional, sectoriales, regionales o locales; el ordenamiento territorial ambiental; la evaluación del impacto ambiental; los Planes de Cierre; los Planes de Contingencias; los estándares nacionales de calidad ambiental; la certificación ambiental, las garantías ambientales; los sistemas de información ambiental; los instrumentos económicos, la contabilidad ambiental, estrategias, planes y programas de prevención, adecuación, control y remediación; los mecanismos de participación ciudadana; los planes integrales de gestión de residuos; los instrumentos orientados a conservar los recursos naturales; los instrumentos de fiscalización ambiental y sanción; la clasificación de especies, vedas y áreas de protección y conservación; y, en general, todos aquellos orientados al cumplimiento de los objetivos señalados en el artículo precedente.

17.3 El Estado debe asegurar la coherencia y la complementariedad en el diseño y aplicación de los instrumentos de gestión ambiental.

Artículo 18°.- Del cumplimiento de los instrumentos

En el diseño y aplicación de los instrumentos de gestión ambiental se incorporan los mecanismos para asegurar su cumplimiento incluyendo, entre otros, los plazos y el cronograma de inversiones ambientales, así como los demás programas y compromisos.

⁴⁰ **Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM, que aprueba el Reglamento de la Ley del SEIA, publicado en el diario oficial El Peruano el 25 de setiembre de 2009.**

La Resolución que aprueba el EIA constituye la Certificación Ambiental, por lo que faculta al titular para obtener las demás autorizaciones, licencias, permisos u otros requerimientos que resulten necesarios para la ejecución del proyecto de inversión.

La Certificación Ambiental obliga al titular a cumplir con todas las obligaciones para prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar, compensar y manejar los impactos ambientales señaladas en el Estudio de Impacto Ambiental. Su incumplimiento está sujeto a sanciones administrativas e incluso puede ser causal de cancelación de la Certificación Ambiental.

El otorgamiento de la Certificación Ambiental no exime al titular de las responsabilidades administrativas, civiles o penales que pudieran derivarse de la ejecución de su proyecto, conforme a ley.

⁴¹ Al respecto, se pueden citar las Resoluciones N° 062-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 27 de octubre de 2017, N° 018-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 22 de junio de 2017, N° 015-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 8 de junio de 2017, N° 051-2016-OEFA/TFA-SEPIM del 24 de noviembre de 2016 y Resolución N° 037-2016-OEFA/TFA-SEPIM del 27 de setiembre de 2016, entre otras.

toda vez que se encuentran orientados a prevenir o revertir en forma progresiva, según sea el caso, la generación y el impacto negativo al ambiente que puedan ocasionar las actividades productivas.

34. Por lo tanto, a efectos del análisis de la cuestión controvertida, corresponde identificar previamente las medidas y componentes dispuestos en su instrumento de gestión ambiental. En ese sentido y siguiendo el criterio señalado en el considerando supra, lo que corresponde es identificar los compromisos relevantes, así como, las especificaciones contempladas para su cumplimiento, relacionados en términos de modo, forma y tiempo; y luego de ello, en todo caso, evaluar el compromiso desde la finalidad que se busca, la cual está orientada a la prevención de impactos negativos al ambiente.
35. Tal como se ha mencionado, a efectos de determinar el incumplimiento de cualquier compromiso, derivado del instrumento de gestión ambiental de Esmeralda, corresponde identificar al mismo, así como a las demás especificaciones establecidas para su cumplimiento.

Sobre el compromiso ambiental contenido en el EIA

36. Mediante Resolución Directoral N° 398-2014-PRODUCE/DGCHD del 18 de junio de 2014, se aprobó el EIA del administrado, en virtud del cual asumió el compromiso de implementar dos (2) tamiz tomillo para el tratamiento de sus efluentes de agua de limpieza de materia prima, limpieza de planta y establecimiento industrial, tal como se aprecia a continuación:

**“ANEXO DE LA RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 398-2014-
PRODUCE/DGCHD”**

**COMPROMISO AMBIENTALES ASUMIDOS COMO ESTRATEGIA DE
MANEJO AMBIENTAL DE MECANISMOS Y ACCIONES A IMPLEMENTAR
POR PARTE DE LA EMPRESA ESMERALDA CORP S.A.C.**

I. PLAN DE MANEJO AMBIENTAL

- 1.1 Sistema de tratamiento de efluentes que son integrados al proceso productivo:

Aspecto ambiental	Sistemas de tratamiento/número de equipos y sus características
<u>Aguas servidas</u>	✓ Planta de tratamiento biológico aeróbica
Vertimiento de efluentes domésticos	✓ El vertimiento es cero, las aguas servidas adecuadamente depuradas serán reusadas como agua de regadío.
(...)	(...)

Sobre lo detectado durante la supervisión

37. Durante la Supervisión Regular, la DS consignó respecto de los monitoreos de efluentes, en el Acta de Supervisión, lo siguiente:

Acta de Supervisión

N°	HALLAZGOS ENCONTRADOS EN LA PLANTA DE CONGELADO
(...)	(...)
8	<p>Tratamiento de efluentes domésticos</p> <p>HALLAZGO</p> <p>Durante la supervisión se verificó que los efluentes domésticos provenientes de los servicios higiénicos y comedores son tratados de la siguiente manera:</p> <ul style="list-style-type: none">- Una (01) trampa de grasa para tratamiento de efluentes de comedores- Un (01) pozo séptico.- Un (01) tamiz estático con malla Jhonson de 01 mm.- Dos (02) rejas con retención de sólidos de 4 y 2 mm respectivamente.- Una (1) trampa de grasa.- Dos (02) reactores anaeróbicos de flujo ascendente de 25 m³ de capacidad c/uno, a escala piloto.- Seis (06) reactores secuenciales de tandas, uno se encuentra en mantenimiento.- (01) decanter deshidratador, usado para tratar el exceso de lodos activados- 26 Módulos MBR (Membranas de ultrafiltración o reactor biológico de membrana) distribuidos en cuatro tanques o baterías con 8, 8, y 4 módulos- Un (01) tanque de paso.- Un (01) tanque de almacenamiento final de agua tratada de 440 m³. <p>(...)</p> <p>Al respecto el administrado manifestó que el tratamiento actual de las aguas residuales domésticas no genera deficiencias en el resultado final del tratamiento, al ser tratados en conjunto con las industriales, posterior al paso del tanque séptico y al alcanzar el tratamiento en la fase biológica; de forma que cumplimos con el tratamiento de efluentes domésticos con el actual sistema en la PTAR que alcanza la calidad de agua tratada ECA 3. <u>Por lo que no sería necesaria otra PTAR para el tratamiento de aguas residuales domésticas.</u></p>

38. Así, como se muestra del resultado de la Supervisión Regular, Esmeralda no cumplió con implementar una planta de tratamiento de sus aguas servidas (efluentes domésticos), incumpliendo así, lo establecido en el Protocolo para el Monitoreo de Efluentes, tal como se ha detallado *supra*.
39. En ese sentido, en virtud de los medios probatorios existentes, la DFAI declaró responsable a Esmeralda concluyendo que se encontraba acreditado que, al

Humo

momento de la Supervisión Regular, no había cumplido con su obligación de implementar una planta de tratamiento de sus aguas servidas (efluentes domésticos) conforme a lo establecido en su EIA.

Sobre los argumentos del administrado

Sobre el daño potencial a la flora y fauna producto de la no implementación del tratamiento biológico aerobio

40. Alega el administrado que para que se pueda configurar la infracción imputada, se requiere que la conducta genere daño potencial a la flora o fauna, y que en el presente caso no se han generado daños potenciales a la flora o fauna pues los efluentes domésticos se conducen a su planta de tratamiento de aguas residuales para su respectivo tratamiento.
41. Al respecto, cabe señalar que en relación al daño potencial generado por la conducta infractora, la DFAI señaló que la mezcla de efluentes domésticos e industriales, sin contar con un método aprobado para la reducción de la presencia de organismos vivos patógenos, podría generar un medio propicio para la proliferación de coliformes fecales, al estar en contacto con materia orgánica de los efluentes industriales.
42. Del mismo modo, con la convergencia de dos efluentes, se tendría un mayor caudal que el calculado para el tratamiento de uno de ellos de manera separada, lo cual podría causar la remoción eficiente de diversos parámetros, evitando o impidiendo que se cumpla con la mejora de calidad requerida del efluente; de manera que una mayor concentración de sólidos suspendidos, grasas y aceites en las aguas de riego, podría afectar la calidad de las aguas de riego, superando su capacidad de amortiguamiento, alterando sus propiedades físicas químicas y biológicas, comprometiendo la supervivencia de especies vegetales y las características del suelo; opinión que esta Sala comparte.
43. Sin perjuicio de ello, resulta pertinente señalar que las medidas de manejo ambiental contenidas en el Estudio de Impacto Ambiental, como en cualquier otro instrumento de gestión ambiental, son diseñadas sobre la base de la identificación de los impactos ambientales que pudiesen generar en el entorno físico y social la ejecución de las actividades de cese de operaciones, a efectos de prevenirlos, minimizarlos o controlarlos, según corresponda.
44. En tal sentido, el solo hecho que un compromiso se encuentre contenido en un instrumento de gestión ambiental, significa la adopción y prevención de posibles impactos al ambiente. Por tanto, el incumplimiento de estos compromisos implica -como mínimo- poner en riesgo al entorno natural donde se desarrollan dichas actividades.
45. Por lo tanto, la conducta infractora relacionada al incumplimiento de un compromiso ambiental establecido en el Estudio de Impacto Ambiental es susceptible de generar daño al ambiente o a la salud de las personas.

46. En ese sentido, el hecho de haberse detectado el incumplimiento de uno de los compromisos establecidos en su EIA por parte de Esmeralda (planta de tratamiento biológico aeróbica para el tratamiento de sus aguas servidas), es susceptible de generar daños al ambiente o la salud de las personas.

Sobre el sistema implementado en el EIP detectado durante la Supervisión Regular y los monitoreos realizados

47. En relación a lo señalado por la DFAI, referido a que la mezcla de efluentes domésticos e industriales puede generar un medio propicio para la proliferación de coliformes fecales al estar en contacto con la materia orgánica propia de los efluentes industriales y ocasionar que no se dé una remoción eficiente de diversos parámetros de modo que se cumpla con la mejora de calidad requerida, señala el administrado que si ello fuera así⁴², no se hubiera aprobado el Estudio de Impacto Ambiental – Semidetallado del proyecto denominado “Incremento de Capacidad de Planta de Congelado de 103 t/día a 163.64 t/día”, mediante Resolución Directoral N° 011-2019-PRODUCE/DGAAMPA, que anexa a su recurso de apelación; sistema que es el mismo que lleva implementado desde hace 10 años.
48. En ese mismo sentido, agrega que la página 8 del resumen ejecutivo de su EIA dispone que “Finalmente, el volumen de agua a tratar es de 744.24 m³/día y como se mencionó ESMERALDA CORP cuenta con una planta de tratamiento de 990 m³/día en la que trata todos los efluentes domésticos y el agua de rechazo de la planta de ósmosis de donde se abastece de agua para sus diversas actividades”.
49. Señala asimismo que realiza monitoreos de los parámetros físico-químicos y microbiológicos, establecidos en los compromisos de su instrumento de gestión ambiental.
50. Al respecto, se debe precisar, sin perjuicio de lo señalado en los considerandos 40 a 45 de la presente resolución, que si bien la planta de tratamiento de aguas industriales implementada por el administrado, tiene una capacidad mayor a la requerida, esto no implica que las fases que comprenden el mismo, sean las idóneas para realizar el tratamiento de las aguas residuales domésticas, toda vez que estas etapas fueron diseñadas e implementadas para el tratamiento de un efluente con características distintas.
51. Asimismo, es necesario señalar que el sistema de tratamiento implementado por el administrado y que fue evidenciado durante la acción de supervisión⁴³, no es exactamente el mismo que fue aprobado por la Resolución Directoral N° 011-2019-PRODUCE/DGAAMPA, tal y como lo indica el administrado; hecho que se puede observar en la siguiente tabla:

⁴² Señalado también su informe oral.

⁴³ Acta de Supervisión

leas

Cuadro comparativo

Item N°	Fases del tratamiento evidenciadas durante la acción de supervisión	Fases de tratamiento aprobadas por la Resolución Directoral N° 011-2019-PRODUCE/DGAAMPA
	Seis reactores secuenciales	Cinco (5) reactores secuenciales por batch (SBR) ✓ Tanques 1 y 3 de 400 m ³ ✓ Tanques 4, 5, y 6 300 m ³
	26 módulos MBR	Cuarenta y seis (46) reactores biológicos de membrana (MBR) distribuidos en 6 baterías. Bateria MBR N° 1: conformado por 4 reactores biológicos de membrana. Bateria MBR N° 2: conformado por 6 reactores biológicos de membrana. Bateria MBR N° 3: conformado por 8 reactores biológicos de membrana. Bateria MBR N° 4: conformado por 8 reactores biológicos de membrana. Bateria MBR N° 5: conformado por 10 reactores biológicos de membrana. Bateria MBR N° 6: conformado por 10 reactores biológicos de membrana.


52. En ese sentido, el hecho de que el administrado haya realizado el tratamiento de sus efluentes domésticos junto a sus efluentes industriales, y que el Produce haya aprobado el incremento de capacidad de su EIP, no enerva la responsabilidad determinada por la DFAI, en relación a la generación de un daño potencial a la flora y fauna.
53. Lo expuesto, se ve reflejado en el resultado del monitoreo de efluentes realizado por el administrado en diciembre de 2015, en el cual se evidenció que la mezcla de efluentes industriales y domésticos, luego de pasar por el sistema de tratamiento presenta una concentración de coliformes termotolerantes (3300 NMP/100 ml) que supera lo establecido en los Estándares de Calidad para Agua, categoría 3 sub categoría D1: Riego de cultivos de tallo alto y bajo (1000 NMP/100ml), en un 230%, conforme a lo establecido en el Informe de Supervisión Directa N° 741-2016-OEFA/DS-PES:


Informe de Supervisión Directa N° 741-2016-OEFA/DS-PES

Hallazgo N° 04 (...)

Al respecto, si bien es cierto los efluentes domésticos generados en la planta de congelado pasan por un sistema de tratamiento diferente a su compromiso, este tratamiento no alcanza la calidad de agua tratada ECA 3, ya que del Informe de monitoreo de efluentes realizado el 10 de diciembre del 2015 (Informe de Ensayo J-00204873), la concentración de coliformes termotolerantes excede en 230% el valor de referencia permitido en el ECA 3 (...)

Informe de Ensayo J-00204873





Información General

Nombre Agua:
 Solicitante: Coltektele N° 21999 (Cta. 354)
 Muestra por: NSF (Private)
 Proveedor: HYAR Serrano (Parameciana Sur Km. 19.3 - San Juan de Miraflores)

Identificación de Laboratorio: 9-001218828
Tipo de Muestra: Agua Residual Industrial
Identificación de Muestra: MDR Beata 1
Fecha de Recepción/Inicio de Análisis: 2019-12-10
Fecha y hora de Muestra: 2019-12-10 12:00
Descripción de Punto de Muestra: Ubicado en el sector del MDR, Planta de Tratamiento de Aguas Residuales
Coordenadas UTM (Sistema WGS 84): 18L 024662 E - 9649379 N

Análisis	Fecha de Fin de Análisis	Resultado	Unidad
N.D. Significa No Detectable a nivel de cuantificación indicado en el protocolo ()			
Microbiología			
# Coliformes Totales (N) - SM/2015-APHA-2012-1101 Part 9221 B-1, 22nd Ed.	2019-12-12		
Non-Coliformes Totales			
# Coliformes Totales (N) - Agua - SM/2015-APHA-2012-1101 Part 9221 B, 22nd Ed. 2	2019-12-14	3.300	NMP/100 mL
Non-Coliformes Totales			
Químicos		3.300	NMP/100 mL
*Caudal en Agua, Protocolo de Monitoreo de Calidad de Agua OSMANVCS	2019-12-10		
Caudal			
*Sólido Total por CF-985 en Agua, EPA Method 800.7, Revisión 4.4 May 1994	2019-12-26	0.0018	mg/L
Sólido Total			
Asbestos y Silicatos en Agua, EPA Method 1661 A-1999	2019-12-10	10.8	mg/L
Asbestos y Silicatos (L)			
PbCS en Agua, EPA Method 405.1, Revised March 1993	2019-12-15	ND(<0.5)	mg/L
DROCS			
Desechos en Agua, SM/2015-APHA-2012-1101 Part 9221 B, 22nd Ed. 2012	2019-12-19	78	mg/L
Desechos			
Dureza Total en Agua, EPA Method 130.2, Revised March 1983	2019-12-14	0.14	mg/L
Dureza Total			
Fosfatos en Agua, EPA Method 365.3, March 1982	2019-12-10	46.2	mg/L
Fosfatos			
Mercurio Total en Agua, EPA Method 245.7(V), February 2005	2019-12-26	0.104	mg/L
Mercurio Total			
Metales Totales en Agua, EPA Method 203.7, Revisión 4.4 May 1994	2019-12-26	ND(<0.000 1)	mg/L
Aluminio Total			
Antimonio Total		0.039	mg/L
Arsénico Total		ND(<0.005)	mg/L
Bario Total		ND(<0.007)	mg/L
Berilio Total		0.004	mg/L
Bismuto Total (Valeto)		ND(<0.000 1)	mg/L
Boro Total		0.01	mg/L
Cadmio Total		2.170	mg/L
Cobalto Total		ND(<0.001)	mg/L
Cromo Total		190.1	mg/L

PORTA133070043 J-00204873 Pág 2 de 4
 El presente informe no podrá ser reproducido, total o parcialmente, excepto con la aprobación por escrito de NSF Enviados. Únicamente los documentos originales son válidos y NSF Enviados no se responsabiliza por el valor de los copias. Estos resultados no deben ser utilizados como una confirmación de conformidad con respecto del producto ni el cumplimiento de uso de la Marca NSF. Los resultados se refieren únicamente a las muestras analizadas en la versión de muestra recibida por el laboratorio.

54. En consecuencia, corresponde confirmar la Resolución Directoral N° 009-2019-OEFA/DFAI del 14 de enero de 2019, que declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto por Esmeralda Corp contra la Resolución Directoral N° 2137-2018-OEFA/DFAI del 17 de setiembre de 2018, a través de la cual se determinó i) la responsabilidad administrativa de Esmeralda Corp, por la comisión de la conducta infractora detallada en el Cuadro N°1 de la presente resolución.

VI.2 En relación a si la medida correctiva señalada en el Cuadro N° 2 de la presente resolución fue debidamente dictada por la Autoridad Decisora

55. Sobre el particular, debe indicarse que de acuerdo con lo establecido en el numeral 22.1 del artículo 22° de la Ley N° 29325, el OEFA podrá ordenar el dictado

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

de las medidas correctivas que resulten necesarias para revertir o disminuir en lo posible el efecto nocivo que la conducta infractora hubiera podido producir en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas⁴⁴.

56. En esta misma línea, este Tribunal considera necesario destacar que en el literal f)⁴⁵ del numeral 22.2 del mencionado precepto se dispone, además, que el OEFA podrá considerar el dictado de medidas correctivas orientadas a evitar los efectos nocivos que la conducta infractora pudiera producir en el ambiente, los recursos naturales o la salud de las personas.
57. Del marco normativo expuesto se desprende que las medidas correctivas pueden dictarse no solo cuando resulte necesario revertir, remediar o compensar los impactos negativos generados al ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas, sino también ante la posibilidad de una afectación al ambiente⁴⁶; ello, en todo caso, una vez determinada la responsabilidad del administrado por la comisión de una conducta infractora en la cual se ha generado un riesgo ambiental.
58. En el caso en particular, debe precisarse que la DFAI ordenó el dictado de la medida correctiva referida a acreditar la aprobación de la actualización de su EIA por parte del Produce respecto al compromiso ambiental de implementar una (1) planta de tratamiento biológico aeróbica para el tratamiento de sus aguas servidas (efluentes domésticos); o, de no obtener dicha aprobación en el plazo requerido, acreditar la implementación y funcionamiento de una (1) planta de tratamiento biológico aeróbica para el tratamiento de sus aguas servidas conforme a lo

⁴⁴ **Ley 29325.**
Artículo 22°.- Medidas correctivas
22.1 Se podrán ordenar las medidas correctivas necesarias para revertir, o disminuir en lo posible, el efecto nocivo que la conducta infractora hubiera podido producir en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas.
22.2 Entre las medidas que pueden dictarse se encuentran, de manera enunciativa, las siguientes:
a) El decomiso definitivo de los objetos, instrumentos, artefactos o sustancias empleados para la comisión de la infracción.
b) La paralización o restricción de la actividad causante de la infracción.
c) El cierre temporal o definitivo, parcial o total, del local o establecimiento donde se lleve a cabo la actividad que ha generado la presunta infracción.
d) La obligación del responsable del daño a restaurar, rehabilitar o reparar la situación alterada, según sea el caso, y de no ser posible ello, la obligación a compensarla en términos ambientales y/o económica.

⁴⁵ **Artículo 22.- Medidas correctivas**
22.1 Se podrán ordenar las medidas correctivas necesarias para revertir, o disminuir en lo posible, el efecto nocivo que la conducta infractora hubiera podido producir en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas (...)
f) Otras que se consideren necesarias para evitar la continuación del efecto nocivo que la conducta infractora produzca o pudiera producir en el ambiente, los recursos naturales o la salud de las personas. (...)
22.3 Las medidas correctivas deben ser adoptadas teniendo en consideración el Principio de Razonabilidad y estar debidamente fundamentadas. La presente norma se rige bajo lo dispuesto por el artículo 146 de la Ley del Procedimiento Administrativo General en lo que resulte aplicable (...) (Énfasis agregado)

⁴⁶ Criterio seguido por este tribunal en anteriores pronunciamientos, como por ejemplo, mediante Resolución N° 051-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 18 de octubre de 2017, el TFA, ante una posible afectación ambiental, confirmó la medida correctiva impuesta por la primera instancia, consistente en que el administrado acredite la impermeabilización de las áreas estancas (piso impermeabilizado y muro de contención) de los tanques de almacenamiento de combustible.

establecido en su EIA.

59. Sobre el particular, esta Sala considera oportuno indicar que la primera instancia ordenó la medida correctiva, en función a que el administrado se encontraba a la espera del pronunciamiento final del Produce respecto de la aprobación de su EIA-sd de incremento de capacidad de la planta de congelado y del Informe Técnico Sustentatorio presentados, los cuales modifican sus compromisos ambientales para el sistema de tratamiento de sus efluentes industriales.
60. Al respecto, se evidencia que mediante Resolución Directoral N° 011-2019-PRODUCE/DGAAMPA del 9 de enero de 2019, se otorgó al administrado la certificación del Estudio de Impacto Ambiental (EIA-sd) de su proyecto denominado "Incremento de capacidad de la planta de congelado de 103 t/días a 163.64 t/día".
61. Así entonces, teniendo en cuenta que, aun cuando la finalidad última de la imposición de una medida correctiva es la de **revertir o disminuir**, en lo posible, los efectos nocivos que la conducta infractora hubiera podido producir en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas; la DFAI consideró oportuno su dictado debido a que, la falta de una planta de tratamiento de efluentes domésticos genera un riesgo de producir un efecto nocivo.
62. No obstante, cabe precisar que antes de la emisión de la Resolución Directoral N° 009-2018-OEFA/DFAI del 14 de enero de 2019, mediante la cual se confirmó la declaración de responsabilidad del administrado, mediante Resolución Directoral N° 011-2019-PRODUCE/DGAAMPA del 9 de enero de 2019, ya se había aprobado la certificación del Estudio de Impacto Ambiental (EIA-sd) de su proyecto denominado "Incremento de capacidad de la planta de congelado de 103 t/días a 163.64 t/día".
63. Por consiguiente, debe mencionarse que, a criterio de esta Sala, si bien no cabe duda de que el cumplimiento de la obligación constitutiva de la medida correctiva resulta particularmente importante para garantizar la no contaminación, ésta ya había sido cumplida antes de su confirmación por la autoridad decisora.
64. En consecuencia, en virtud de lo señalado en el numeral 214.1.2⁴⁷ del artículo 214 del TUO de la LPAG corresponde revocar la medida correctiva señalada en el Cuadro N° 2 de la presente resolución.
65. Finalmente, es preciso indicar que lo resuelto en la presente resolución, no exime al administrado de cumplir con las obligaciones ambientales fiscalizables materia del presente procedimiento administrativo sancionador, las que pueden ser materia de posteriores acciones de supervisión por parte del OEFA.

47

TUO DE LA LPAG

Artículo 214.- Revocación

214.1 Cabe la revocación de actos administrativos, con efectos a futuro, en cualquiera de los siguientes casos:
(...)

214.1.2. Cuando sobrevenga la desaparición de las condiciones exigidas legalmente para la emisión del acto administrativo cuya permanencia sea indispensable para la existencia de la relación jurídica creada.

De conformidad con lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por 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 de Consejo Directivo N° 032-2013-OEFA/CD que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA.

SE RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución Directoral N° 009-2019-OEFA/DFAI del 14 de enero de 2019, en el extremo que declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto por Esmeralda Corp S.A.C. contra la Resolución Directoral N° 2137-2018-OEFA/DFAI que declaró la responsabilidad administrativa de Esmeralda Corp S.A.C. por la comisión de la conducta infractora N° 2 del Cuadro N° 1 de la presente resolución, por los fundamentos establecidos en la parte considerativa, quedando agotada la vía administrativa.

SEGUNDO. - REVOCAR la Resolución Directoral N° 2137-2018-OEFA/DFAI del 17 de setiembre de 2018, en el extremo que ordenó a Esmeralda Corp. S.A.C., el cumplimiento de la medida correctiva detallada en el Cuadro N° 2 de la presente resolución por la comisión de la conducta infractora materia de análisis, por las consideraciones expuestas en la misma.

TERCERO.- Notificar la presente resolución a Esmeralda Corp S.A.C. 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 MARTÍN YUI PUNIN

Vocal

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

.....
HEBERT EDUARDO TASSANO VELA OCHAGA

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**