



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

RESOLUCIÓN N° 276-2019-OEFA/TFA-SMEPIM

EXPEDIENTE N° : 0135-2018-OEFA/DAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS
ADMINISTRADO : GERVASI PERÚ S.A.C.
SECTOR : PESQUERÍA
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 00141-2019-OEFA/DAI

SUMILLA: *Se confirma la Resolución Directoral N° 00141-2019-OEFA/DAI del 11 de febrero de 2019, que declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto por Gervasi Perú S.A.C. contra la Resolución Directoral N° 2821-2018-OEFA/DAI del 27 de noviembre de 2018, que declaró la existencia de responsabilidad de Gervasi Perú S.A.C., por la comisión de la conducta infractora N° 1 de la presente resolución, impuso la multa de Cuarenta y Nueve y 46/100 Unidades Impositivas Tributarias (49.46 UIT) y dictó la medida correctiva referida a acreditar la aprobación de un instrumento de gestión ambiental que modifique o actualice su compromiso de usar GLP en sus calderos.*

Lima, 5 de junio de 2019

I. ANTECEDENTES

1. Gervasi Perú S.A.C.¹ (en adelante, **Gervasi**) es titular de la licencia para desarrollar la actividad de procesamiento a través de su planta de enlatado de productos hidrobiológicos², con una capacidad instalada de 2594 cajas/turno, ubicada en el establecimiento industrial pesquero (en adelante, **EIP**), sito en la Caleta y distrito de Coishco, provincia del Santa, departamento de Ancash.
2. Gervasi cuenta con un Estudio de Impacto Ambiental calificado favorablemente a través del Certificado Ambiental N° 546-2016-PRODUCE/DGCHD del 15 de diciembre de 2016 (en adelante, **EIA**) correspondiente a su planta de enlatado³.

¹ Registro Único de Contribuyente N° 20507293205.

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).

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

3. Del 6 al 7 de noviembre de 2017, 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 7 de noviembre de 2017 y analizadas en el Informe de Supervisión N° 418-2017-OEFA/DSAP-CPES del 29 de diciembre de 2017⁵ (en adelante, **Informe de Supervisión**).
5. Sobre la mencionada base, mediante Resolución Subdirectoral N° 194-2018-OEFA/DFAI/SFAP⁶ del 26 de febrero de 2018, variada mediante Resolución Subdirectoral N° 744-2018-OEFA/DFAI/SFAP⁷ del 28 de agosto de 2018, la Subdirección de Fiscalización en Actividades Productivas (**SFAP**) de la Dirección de Sanción y Aplicación de Incentivos (DFAI) del OEFA dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra Gervasi⁸.
6. El Informe Final de Instrucción N° 577-2018-OEFA/DFAI/SFAP-IFI del 28 de setiembre de 2018⁹ (en adelante, **Informe Final de Instrucción**), fue notificado a Gervasi el 5 de octubre de 2018¹⁰, por medio del cual se le otorgó un plazo de quince días hábiles para la presentación de sus descargos¹¹.
7. El 27 de noviembre de 2018, la DFAI emitió la Resolución Directoral N° 2821-2018-OEFA/DFAI¹², por medio de la cual resolvió declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Gervasi, por la comisión de la conducta infractora detallada a continuación:

⁴ Informe de Supervisión N° 418-2017-OEFA/DSAP-CPES, pp. 87 – 97 del disco compacto que obra a folios 14 del expediente.

⁵ Folios 2 a 13 del expediente.

⁶ Folios 19 a 21. Dicha resolución fue notificada el 02 de marzo de 2018 (folio 22 del expediente).

⁷ Folios 92 a 95 del expediente. Dicha resolución fue notificada el 28 de agosto de 2018.

⁸ Mediante escrito de Registro N° 79295 del 27 de setiembre de 2018 (folios 98 a 105), Gervasi presentó sus descargos.

⁹ Folios 128 al 143 del expediente.

¹⁰ Notificación realizada vía correo electrónico (folio 138 del expediente).

¹¹ A través del escrito con Registro N° 086622, presentado el 22 de octubre de 2018 (folios 140 a 143), Gervasi formuló descargos al Informe Final de Instrucción.

¹² La referida resolución (folios 184 a 195) fue notificada el 28 de noviembre de 2018 (folio 198).

Cuadro N° 1: Detalle de la conducta infractora

N°	Conducta infractora	Normas sustantivas	Norma tipificadora
1	El administrado no utiliza el gas licuado de petróleo - GLP en el funcionamiento del caldero generador de vapor para su planta de enlatado, conforme lo establecido su EIA.	<p>- Numeral 24.1 del artículo 24° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (LGA)¹³.</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 SEIA)¹⁴.</p> <p>- El numeral 15.1 del artículo 15° de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental (Ley del SEIA)¹⁵</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 (RCD N° 049-2013-OEFA/CD ¹⁶).

Fuente: Resolución Subdirectoral N° 144-2018-OEFA/DFAI/SFAP
Elaboración: Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA)

8. Asimismo, a través de dicho pronunciamiento se sancionó al administrado con una multa ascendente a Cuarenta y Nueve y 46/100 Unidades Impositivas Tributarias (49.46 UIT) vigentes a la fecha de pago al haberse acreditado la comisión de la conducta infractora señalada.

¹³ Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 15 de octubre de 2005.
Artículo 24.- Del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental
24.1 Toda actividad humana que implique construcciones, obras, servicios y otras actividades, así como las políticas, planes y programas públicos susceptibles de causar impactos ambientales de carácter significativo, está sujeta, de acuerdo a ley, al Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental - SEIA, el cual es administrado por la Autoridad Ambiental Nacional. La ley y su reglamento desarrollan los componentes del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental.

¹⁴ 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.

¹⁵ 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.

¹⁶ 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 vida o salud humana. La referida infracción es grave y será sancionada con una multa de cincuenta (50) hasta cinco mil (5 000) Unidades Impositivas Tributarias.

9. Del mismo modo, mediante el artículo 4° de la referida Resolución Directoral, la DFAI ordenó al Gervasi 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 utiliza el gas licuado de petróleo - GLP en el funcionamiento del caldero generador de vapor para su planta de enlatado, conforme lo establece su EIA.	Acreditar la aprobación de un Instrumento de Gestión Ambiental por parte del PRODUCE que modifique o actualice su compromiso ambiental de usar GLP en los calderos pertenecientes a la planta de enlatado.	Un plazo no mayor de treinta (30) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la presente Resolución.	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: <ul style="list-style-type: none"> Copia de la resolución que apruebe la modificación del compromiso ambiental respecto del uso de GLP en los calderos; o
		De no obtener la aprobación ambiental en el plazo requerido, deberá acreditar el uso de GLP en la operación del caldero de la planta de enlatado	Asimismo, de no contar con la aprobación en el plazo requerido, se le otorgará un plazo adicional de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente de notificada la resolución para acreditar el uso del GLP en la operación del caldero de la planta de enlatado.	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: <ul style="list-style-type: none"> Un informe Técnico detallado, en el cual acredite el cambio de la matriz energética a GLP, para el funcionamiento de su caldero, deberá contener medios probatorios tales como contrato con el proveedor energético, guías o facturas de compra, contrato con la empresa encargada de las instalaciones y medios visuales (fotografías, videos u otros, debidamente fechados y con coordenadas UTM)

Fuente: Resolución Directoral N° 2821-2018-OEFA/DFAI
Elaboración: TFA

10. La Resolución Directoral N° 2821-2018-OEFA/DFAI se sustentó en los siguientes fundamentos:

- i) El administrado señaló en sus descargos que se encontraba realizando las gestiones para la aprobación de su Informe Técnico Sustentatorio (en adelante, ITS) con el fin de sustituir el uso de GLP por Gas Natural. En ese sentido, adjuntó la solicitud de actualización presentada ante el Produce el 3 de abril de 2018, para ser tomado en cuenta al momento de evaluar el dictado de la medida correctiva.
- ii) Asimismo, señaló que de acuerdo al EIA, al inicio de sus actividades debía de usar petróleo, para luego migrar a GLP. Sin embargo, no se estableció un cronograma que estableciera en qué momento se realizaría este cambio, por lo que no estaría incumpliendo su compromiso. Así entonces, de manera previa a la actualización del EIA, y en el transcurso de este, los calderos eran operados con petróleo R-500, y como mejora propuesta para la

actualización del EIA, usaría GLP para los calderos de su planta de conservas.

- iii) En ese sentido, una vez aprobada la propuesta de mejora, el administrado tendría el compromiso de usar GLP en sus calderos, tal como lo señala su EIA.
- iv) Al respecto, la DFAI señaló que los compromisos ambientales son de obligatorio cumplimiento, desde su emisión, no habiendo sido objetado el contenido de este por parte del administrado. En ese sentido, el administrado debió cumplir con el compromiso establecido en su EIA, en tanto no exista un pronunciamiento de actualización y/o modificación del EIA por parte de la autoridad certificadora.
- v) Por otro lado, el administrado alegó que la obligación contenida en la Resolución Ministerial N° 621-2008-PRODUCE, es obligatoria para las plantas de harina residual, no para las de consumo humano directo. En ese sentido, en aplicación del artículo 7° de su EIA y el artículo 57° del Reglamento del SIA, el administrado considera que se encuentra dentro del plazo la instalación de su planta de harina residual y realizar la conversión energética.
- vi) Sobre el particular, la DFAI señaló que el presente caso no versa sobre la implementación de la planta de harina residual, sino del uso de GLP para su planta de conservas, por lo que no corresponde emitir pronunciamiento al respecto.
- vii) El administrado alega que la exigibilidad de conversión energética tiene como fin tutelar el cuidado del cuerpo receptor (aire). Así, basado en el Informe de Ensayo N° 1-00318/18, afirma que no se estaría impactando de manera negativa en dicho cuerpo receptor.
- viii) Al respecto, señaló la DFAI que los resultados obtenidos en el informe de ensayo muestran la calidad del aire en un tiempo determinado, no contemplando en algunos casos los días de mayor producción. Del mismo modo, señala la DFAI que los resultados del monitoreo no siempre están relacionados con el impacto que genera la actividad, pues estos pueden ser realizados en períodos de no producción, tal como se evidencia del informe de ensayo presentado por el administrado.
- ix) Argumenta también el administrado que la SFAP reconoció desde un enfoque de indivisibilidad, la migración a GLP o gas natural en los calderos existentes; y que el presente procedimiento deberá motivarse sobre los hechos y fundamentos descritos en su IGA, no en el EIA.
- x) En relación a lo argumentado por el administrado, la DFAI señaló que de la lectura integral del EIA, se desprende que el compromiso asumido por el administrado consta únicamente del uso de GLP en sus calderos, de modo

tal que la certificación ambiental solo contempla su uso matriz para dichos equipos, lo cual se evidencia del ITS presentado por el administrado ante el Ministerio de la Producción (Produce), con el fin de cambiar su actual compromiso, es decir, sustituir el GLP hacia gas natural.

11. El 19 de diciembre de 2018¹⁷, Gervasi presentó su recurso de reconsideración contra la Resolución Directoral N° 2821-2018-OEFA/DFAI, argumentado lo siguiente:

- i) La DFAI analiza y concluye, en base al Certificado Ambiental otorgado mediante Resolución Directoral N° 546-2016-PRODUCE/DGCHD, que desde que el EIA es aprobado es de obligatorio cumplimiento, el uso de GLP en sus calderos, a pesar de que se han citado fragmentos del EIA, en el que se expone claramente que durante las primeras fases del proyecto se utilizaría petróleo y que se usará indistintamente gas licuado de petróleo o gas natural. En ese sentido, el criterio adoptado por DFAI hace prevalecer lo descrito literalmente en la Certificación Ambiental, sobre lo argumentado y justificado técnicamente en el instrumento de gestión ambiental.
- ii) A través del considerando 42 de la resolución directoral impugnada, la DFAI analiza y concluye que el presente procedimiento no versa sobre la implementación de la planta de harina, por lo tanto, no corresponde pronunciarse al respecto. Sin embargo, cabe precisar que lo señalado tuvo como fin aportar el contexto circunstancial en el que se asumió el compromiso de usar GLP en el caldero de la planta de conservas, inclusive cuando no existe ninguna norma que exija dicha mejora. En ese sentido, reitera que dicho compromiso fue voluntario, con el propósito de realizar una mejora ambiental respecto del común denominador. Por lo tanto, concluye el administrado que el presente procedimiento castiga y extingue dicha buena predisposición, pues basado en los resultados, es conveniente limitarse a lo exigible.
- iii) En el considerando 44 de la resolución directoral impugnada, la DFAI argumenta que los resultados obtenidos en los informes de ensayo, no siempre están relacionados con el impacto que genera una actividad, debido a que estos pueden realizarse en períodos de no producción. Al respecto cabe señalar que lo argumentado es contrario a la LGA, que señala que los monitoreos son herramientas de seguimiento y control a fin de evaluar los impactos ambientales y la eficacia de las medidas de manejo ambiental.
- iv) En ese sentido, a diferencia de las plantas de alto contenido proteínico, en las que la operatividad se encuentra condicionada a las cuotas de pesca, en las plantas de consumo humano directo, resulta imposible saber si en el momento de realizar el monitoreo, se tendrá o no producción, ya que esto se encuentra condicionado por muchos factores, entre los que se encuentran los ambientales.

¹⁷ Presentado mediante escrito de Registro N° 101795 (folios 200 a 205 del expediente).

- v) Por lo tanto, al haber cumplido con presentar pruebas respecto de la no afectación de la calidad del aire (informe de ensayo) y al no poder ser estas contrastadas con otros informes de ensayo u otras pruebas valederas que muestren un escenario al menos probable de contaminación, deberá aceptarse la conclusión presentada de daño potencial mínimo al cuerpo aéreo receptor y la salud de las personas, en caso corresponda la aplicación de una multa, para los efectos del cálculo y graduación de la misma.
- vi) Asimismo, relacionado al mismo punto, el administrado alega que la actividad de enlatado, no tiene la obligación de realizar el monitoreo de la calidad del aire. Dicha obligación se encuentra contenida en el Decreto Supremo N° 011-2009-MINAM, que aprueba los "Límites Máximos Permisibles para las emisiones de la Industria de Harina y Aceite de Pescado y Harina de Residuos Hidrobiológicos" y en la Resolución Ministerial N° 194-2010-PRODUCE, que aprueba el "Protocolo para el Monitoreo de Emisiones Atmosféricas y de Calidad de Aire de la Industria de la Harina de Aceite de Pescado y Harina de Residuos Hidrobiológicos".
- vii) En ese sentido, el administrado alega que, sin ser una planta de harina residual, carga con compromisos que son exigibles a las plantas de harina residual. Por ello, queda evidenciado que lo resuelto por la DFAI, se ha limitado a la textualidad del certificado ambiental, sin reparar en el contenido del EIA aprobado y en las condiciones de Gervasi y el fin que tuvo el compromiso de migrar a GLP: las emisiones de la planta de harina residual, la cual no existe a la fecha.
- viii) A través del considerando 49 de la resolución directoral impugnada, la DFAI concluye que sólo se asumió como compromiso el uso de GLP en las calderas, citando las páginas 26, 73 y 120 del EIA. Sin embargo, ignora las páginas 17 y 132. En ese sentido, reitera el hecho de que, de acuerdo a su EIA, puede operar con petróleo en la caldera de su planta de conservas, hasta que haya terminado su proyecto de instalación de gas natural.
- ix) Sobre su proyecto de instalación de gas natural, señala el administrado que desde el 2016, viene gestionado dicha conversión energética. Sin embargo, tal como señaló cuando hizo el uso de la palabra, existe demora por parte de la empresa Gases del Pacífico, debido a trabas burocráticas y la presencia de restos arqueológicos.

12. El 11 de febrero de 2019, la DFAI emitió la Resolución Directoral N° 00141-2019-OEFA/DFAI¹⁸, por medio de la cual se resolvió declarar fundado el recurso de reconsideración en el extremo referido al plazo de cumplimiento de la medida correctiva, e infundado en el extremo que declaró la responsabilidad administrativa de Gervasi.

¹⁸ La referida resolución (folios 213 a 217) fue notificada el 18 de febrero de 2019 (folio 218).

13. La Resolución Directoral N° 00141-2019-OEFA/DFAI se sustentó en los siguientes fundamentos:

- i) La DFAI señaló que en el considerando 17 de la resolución directoral impugnada, indicó que el EIA del administrado fue calificado favorablemente mediante el Certificado Ambiental N° 546-2016-PRODUCE/DGCHD del 15 de diciembre de 2016, estableciéndose en el punto 1.2 de su Anexo el uso de GLP en los calderos del EIP, como medida de control frente a los gases de combustión.
- ii) En ese sentido, en los considerandos 37 a 40, se señaló que los compromisos asumidos en la certificación ambiental, son de obligatorio cumplimiento.
- iii) En relación a los monitoreos de calidad de aire, la DFAI señaló que, en el considerando 44 de la resolución directoral impugnada, los resultados contenidos en este tipo de monitoreos muestran la calidad del aire en un momento determinado, no contemplando, en algunos casos, días de mayor producción o períodos en los que no hay producción en una planta.
- iv) Asimismo, señala la DFAI que de acuerdo a lo ya indicado en el considerando 42 de la resolución directoral impugnada, la conducta infractora se encuentra referida al no uso de GLP en el caldero generador de vapor de su planta de enlatado, por lo que los monitoreos realizados no desvirtúan la conducta infractora.
- v) La DFAI señaló que el compromiso de utilizar GLP en los calderos, es distinto de la obligación de realizar monitoreos de calidad de aire conforme a lo dispuesto por el Decreto Supremo N° 011-2009-MINAM, toda vez que como señala el administrado, dicha obligación deriva del compromiso asumido por el administrado y aprobado por el Produce a través del Certificado Ambiental N° 546-2016-PRODUCE/DGCHD, que aprobó su EIA.
- vi) En relación a la modificación de su instrumento de gestión ambiental, en los considerandos de la resolución impugnada, que en tanto no exista aprobación de su ITS por parte del Produce, el administrado se encontraba obligado a cumplir los compromisos de su EIA.
- vii) Por lo señalado, se evidencia que la autoridad decisora ya emitió pronunciamiento en este extremo, razón por la cual, corresponde declarar infundado el recurso de reconsideración interpuesto.

14. El 11 de marzo de 2019, Gervasi presentó su recurso de apelación¹⁹ contra la Resolución Directoral N° 00141-2018-OEFA/DFAI, argumentando lo siguiente:

¹⁹ Presentado mediante escrito de Registro N° 023887 (folios 219 a 223).

- 
- 
- 
- 
- 
- i) A través de los considerandos 17 y 18 de la resolución directoral impugnada, la DFAI analiza y concluye, en base a los mismos argumentos vertidos en la Resolución Directoral N° 2821-2018-OEFA/DFAI, que desde que el EIA es aprobado, el uso de GLP en sus calderos es de obligatorio cumplimiento, por haber sido consignado en el certificado ambiental (acto administrativo) como única fuente energética, a pesar de que el EIA (instrumento de gestión ambiental) señala textualmente que, durante las primeras fases del proyecto se utilizaría petróleo y en otros, que se usará indistintamente gas licuado de petróleo o gas natural. Por ello, reitera lo manifestado, en el sentido de que el criterio adoptado por la DFAI hace prevalecer lo descrito literalmente en la Certificación Ambiental, sobre lo argumentado y justificado técnicamente en el instrumento de gestión ambiental.
- ii) En ese sentido, indica que frente a un error material, contradicción o imprecisión entre lo dispuesto en un instrumento de gestión ambiental y un certificado ambiental, deberá prevalecer lo descrito en el instrumento de gestión ambiental, ya que es irracional pensar que un certificado ambiental, documento con escasas hojas, pueda describir y caracterizar mejor un proyecto que un instrumento de gestión ambiental que está compuesto por diversos capítulos técnicamente cohesionados y apéndices complementarios.
- iii) Sin perjuicio de ello, alega que si bien el IGA describió que el proyecto funcionaría con GLP, también indicó que funcionaría con gas natural. Asimismo, no se estableció un cronograma para el cambio de matriz energética que le permita una implementación progresiva, considerando que ello no depende únicamente de ella, sino también de la empresa proveedora de gas natural (Gases del Pacífico S.A.C.), que ha tenido retrasos debido a la presencia de restos naturales en el trayecto proyectado. Antes de la aprobación del EIA, en agosto de 2016, suscribió un contrato con la empresa proveedora, con lo cual se acredita que no existe conducta infractora.
- iv) Por lo señalado, reitera que la obligación de usar GLP proviene de una declaración voluntaria realizada con el fin de mejora ambiental, puesto que no existe norma sectorial o criterio técnico que disponga el cambio de matriz energética para las actividades de consumo humano directo.
- v) La Resolución Ministerial N° 621-2008-PRODUCE establece que las plantas de harina de pescado y de harina residual de pescado, deben cambiar el sistema de combustible de petróleo residual por el de gas natural en los lugares que cuenten con líneas de abastecimiento. Sin embargo, no existe norma sectorial o nacional que establezca que los calderos de las plantas de consumo humano directo deben funcionar con gas natural, de lo cual se desprende que el compromiso de usar GLP o gas natural, fue asumido de manera voluntaria,
- vi) Considerando que a la fecha solo cuenta con su planta de conservas, a fin de resolver adecuadamente, es importante conocer sus motivaciones:

- 
- 
- 
- 
- 
- a) **Enfoque ambiental:** el GLP es más compatible que el petróleo, por ello, considerando que tiene un compromiso con el medio ambiente, resulta razonable que haya planteado dicho proyecto de conversión. Sin perjuicio de ello, se debe señalar que el gas natural es más compatible que el uso de GLP, y, en consecuencia, más que el petróleo. En ese sentido, es importante señalar que en el Informe de Supervisión (numeral 23) se consignó que mediante reunión realizada el 16 de mayo de 2018, con la DS, se precisó que viene gestionando la implementación y abastecimiento de gas natural.
- b) **Enfoque normativo:** el proyecto visto de manera integral, considera la instalación de una planta de harina residual como actividad accesoria y complementaria a las actividades de consumo humano directo (enlatado y crudo). Por ello, en base a lo dispuesto por la Resolución Ministerial N° 621-2008-PRODUCE, en caso de implementarse dicho componente, existe la obligación legal de realizar dicha conversión energética.
- c) **Enfoque operativo:** el proyecto implica la operación de tres calderos, uno (1) en la unidad de enlatados y dos (2) en la planta de harina. Por ello, ceñirse a lo exigido por la ley, significaría que en el mismo emplazamiento se tendría dos gestiones distintas para el abastecimiento de energía para calderos, lo cual acarrearía dificultades operativas, por lo que resulta razonable que se haya planteado el proyecto de conversión energética.
- d) **Enfoque económico:** el uso de GLP o gas natural es económicamente más provechoso que el uso de petróleo. Por ello, el hecho de no contar a la fecha con gas, no ha significado un beneficio ilícito, ya que se ha incurrido en mayores costos en el uso de petróleo residual.
- vii) Así entonces, al considerar que no se ha beneficiado ilícitamente por el incumplimiento de su obligación y que asumió dicho compromiso de manera voluntaria, el criterio de la DFAI se centra única y exclusivamente, en la literalidad de la obligación, sin considerar todo el contexto bajo el cual se desarrollan los hechos. Por lo tanto, el presente procedimiento, castiga y extingue dicha buena predisposición, pues basado en los resultados, es conveniente limitarse a lo exigible.
- viii) Por otro lado, en el considerando 22 de la resolución directoral impugnada, se señala que mientras no exista pronunciamiento de aprobación del ITS por parte del Produce, le son exigibles todas las obligaciones contenidas en el Certificado N° 546-2016-PRODUCE/DGCHD que aprobó su EIA. Al respecto, cumple con comunicar que, tal como se indica en el considerando 37, solicitó el desistimiento del ITS presentado a inicios del 2018, a fin de presentar una nueva solicitud de aprobación de ITS, y de ese modo de

modificar efectivamente los compromisos ambientales asumidos; solicitud que fue aprobada mediante Resolución Directoral N° 056-2019-PRODUCE/DGAAMPA del 4 de marzo de 2019 (Anexo 2), modificándose, en consecuencia, el compromiso asumido en la Resolución Directoral N° 546-216-PRODUCE/DGCHD. Por ello, a la fecha no es exigible el uso de GLP, por lo que carece de sentido continuar con el presente procedimiento administrativo sancionador.

- ix) En ese mismo sentido, precisa que en el ítem 4.6 del Cronograma de ejecución e Inversión de la versión aprobada del ITS - Anexo 3, conservadoramente se establece que en un plazo no mayor de 2 años contados a partir de aprobación del ITS, se usará gas natural para la operación de los calderos, por lo cual durante la ejecución del proyecto, el caldero de la planta de conservas operará con petróleo R500, cumpliendo con implementar el sobrero chino y trampa de hollín correspondiente.

II. COMPETENCIA

15. 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**)²⁰, se crea el OEFA.
16. 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° 30011²¹ (**Ley del SINEFA**), el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente

²⁰ 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.

²¹ 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.

y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.

17. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley del SINEFA 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 OEFA²².
18. Mediante Decreto Supremo N° 009-2011-MINAM²³ 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/CD²⁴ 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.
19. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325²⁵ y los artículos 19° y 20° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA aprobado por Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM²⁶ disponen que el TFA es el órgano encargado de

²² 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.

²³ 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.

²⁴ 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.

²⁵ 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.

²⁶ 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 resolutivo 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.

ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA en materia de sus competencias.

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

20. 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)²⁷.
21. En esa misma línea, en el numeral 2.3 del artículo 2° de la LGA²⁸, 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.
22. 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.
23. 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 ambiente²⁹.

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.

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

²⁸ 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.

²⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC (fundamento jurídico 33).

24. 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 fundamental³⁰ 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 preserve³¹; y, (iii) como conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales³².

25. Es importante destacar que, en su dimensión como derecho fundamental, el Tribunal Constitucional ha señalado que contiene los siguientes elementos³³: (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 armónica³⁴; 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 referida³⁵.

³⁰ 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.

³¹ 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.

³² 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.

³³ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC (fundamento jurídico 17).

³⁴ 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”.

³⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 05471-2013-PA/TC (fundamento jurídico 7).

26. 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.
27. 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 inciertos³⁶.
28. 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

29. 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-JUS³⁷ (TUO de la LPAG), por lo que es admitido a trámite.

V. CUESTIÓN CONTROVERTIDA

30. Si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Gervasi por la comisión de la conducta infractora detallada en el Cuadro N° 1 de la presente resolución.

³⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC (fundamento jurídico 9).

³⁷ **TUO de la LPAG**
Artículo 218. Recursos administrativos

218.1 Los recursos administrativos son:

- a) Recurso de reconsideración
- b) Recurso de apelación

Solo en caso que por ley o decreto legislativo se establezca expresamente, cabe la interposición del recurso administrativo de revisión.

218.2 El término para la interposición de los recursos es de quince (15) días perentorios, y deberán resolverse en el plazo de treinta (30) días.

Artículo 221.- Requisitos del recurso

El escrito del recurso deberá señalar el acto del que se recurre y cumplirá los demás requisitos previstos en el artículo 124.

VI. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

31. 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.
32. 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 administrados³⁸.
33. 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°³⁹ del Reglamento de la Ley del

³⁸ LEY N°28611.

Artículo 16°.- De los instrumentos

- 16.1 Los instrumentos de gestión ambiental son mecanismos orientados a la ejecución de la política ambiental, sobre la base de los principios establecidos en la presente Ley, y en lo señalado en sus normas complementarias y reglamentarias.
- 16.2 Constituyen medios operativos que son diseñados, normados y aplicados con carácter funcional o complementario, para efectivizar el cumplimiento de la Política Nacional Ambiental y las normas ambientales que rigen en el país.

Artículo 17°.- De los tipos de instrumentos

- 17.1 Los instrumentos de gestión ambiental podrán ser de planificación, promoción, prevención, control, corrección, información, financiamiento, participación, fiscalización, entre otros, rigiéndose por sus normas legales respectivas y los principios contenidos en la presente Ley.
- 17.2 Se entiende que constituyen instrumentos de gestión ambiental, los sistemas de gestión ambiental, nacional, sectoriales, regionales o locales; el ordenamiento territorial ambiental; la evaluación del impacto ambiental; los Planes de Cierre; los Planes de Contingencias; los estándares nacionales de calidad ambiental; la certificación ambiental, las garantías ambientales; los sistemas de información ambiental; los instrumentos económicos, la contabilidad ambiental, estrategias, planes y programas de prevención, adecuación, control y remediación; los mecanismos de participación ciudadana; los planes integrales de gestión de residuos; los instrumentos orientados a conservar los recursos naturales; los instrumentos de fiscalización ambiental y sanción; la clasificación de especies, vedas y áreas de protección y conservación; y, en general, todos aquellos orientados al cumplimiento de los objetivos señalados en el artículo precedente.
- 17.3 El Estado debe asegurar la coherencia y la complementariedad en el diseño y aplicación de los instrumentos de gestión ambiental.

Artículo 18°.- Del cumplimiento de los instrumentos

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

³⁹ 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.

SEIA, 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.

34. En este orden de ideas y tal como este Tribunal lo ha señalado anteriormente⁴⁰, debe entenderse que los compromisos asumidos en los instrumentos de gestión ambiental son de obligatorio cumplimiento, razón por la cual deben ser efectuados conforme fueron aprobados por la autoridad de certificación ambiental. Ello es así, toda vez que se encuentran orientados a prevenir o revertir en forma progresiva, según sea el caso, la generación y el impacto negativo al ambiente que puedan ocasionar las actividades productivas.
35. 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.
36. Tal como se ha mencionado, a efectos de determinar el incumplimiento de cualquier compromiso, derivado del instrumento de gestión ambiental de Gervasi, corresponde identificar al mismo, así como a las demás especificaciones establecidas para su cumplimiento.

Con relación al compromiso ambiental contenido en el EIA

37. Mediante Resolución Directoral N° 546-2016-PRODUCE/DGCHD del 15 de diciembre de 2016, el Produce aprobó el EIA de Gervasi, correspondiente a su planta de enlatado, cuyo Anexo estableció los compromisos ambientales asumidos.
38. Entre dichos compromisos se encontraba el referido a utilizar GLP en sus calderos tal como se puede apreciar a continuación.

**Resolución Directoral
N° 546-2016-PRODUCE/DGCHD (...)**

ANEXO A LA R. D. N° 546-2016-PRODUCE/DGCHD (...)

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.

⁴⁰ 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.

1. PLAN DE MANEJO AMBIENTAL: Son las medidas que tienen por objeto prevenir, mitigar, y/o corregir los impactos ambientales que se generen como parte de las actividades del procesamiento de recursos hidrobiológicos. (...)

1.2 Gases y partículas

Aspectos ambientales	Medidas de control
(...)	
Gases de combustión	Uso de GLP en los calderos; proveedores con certificados de revisión técnica de sus vehículos.
(...)	

(...)⁴¹

"II. DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO (...)

2.5. Descripción secuencial de las distintas etapas del proyecto y cronograma (...)

2.5.5. Etapa de montaje

2.5.5.1. Descripción de equipos y maquinarias

Cuadro N° 30. Equipos y maquinarias de la planta de Conservas

Planta de Conservas de 2594 cajas/turno

Ítem	Cant.	Equipo y/o maquinaria	Capacidad	Características
		(...)		
19	01	Caldero	800BHP Presión de trabajo 120 psi	Marca: ANDERS HALVORSEN Combustible GLP
(...)				

39. Como se puede apreciar, Gervasi se encontraba obligado a utilizar GLP en los calderos de su planta de enlatado.

Sobre lo detectado durante la Supervisión Regular

40. En el presente caso de la revisión del Acta de Supervisión, se tiene que la DS constató que durante la Supervisión Regular, Gervasi no utilizaba GLP en los calderos de su planta de enlatado, tal como se puede apreciar a continuación:

⁴¹ Folio 14. Páginas 174 y 175 del archivo en digital conteniendo el Informe de Supervisión N° 418-2017-OEFA/DSAP-CPES.

Acta de Supervisión

Mitigación de la emisión de gases y material particulado provenientes de los calderos.

- a) El compromiso ambiental asumido por el administrado se encuentra detallado en el Anexo 15 de la presente acta de supervisión.
- b) Durante la supervisión se verificó que el administrado cuenta con línea de abastecimiento de petróleo residual para el funcionamiento del caldero.

Al respecto se advierte:

El administrado no utiliza Gas Licuado de Petróleo – GLP para el funcionamiento del caldero, debido a que no tiene instalado la línea de abastecimiento (matriz energética).

0.8

41. Hallazgo que posteriormente fue analizado a través del Informe de Supervisión, tal como se puede apreciar a continuación:

Informe de Supervisión

III.1.3 Análisis del presunto incumplimiento

- ✓ Características del Petróleo Residual R-500 y Gas Licuado de Petróleo - GLP
 - Petróleo Residual R-500
16. El nivel de contaminantes atmosféricos depende mucho del combustible utilizado –en este caso puntual– petróleo residual empleado en el funcionamiento del caldero.
 17. El petróleo residual R-500 es un combustible residual de elevada viscosidad, requiere de precalentamiento para su manipuleo como para su almacenamiento, bombeo y atomización. Es un combustible constituido por una mezcla de hidrocarburos derivados del petróleo.
 18. El petróleo industrial (residual) es uno de los combustibles de mayor producción de hollín, generación de material particulado, óxido de sulfuro (SO₂) y óxido de nitrógeno (NO_x) y otros agentes contaminantes.
 19. Este combustible es el de mayor uso en el sector industrial, es considerado el combustible industrial típico, por ser el residuo de las operaciones de destilación, presenta características muy marcadas asociadas a su alto contenido de hidrocarburos de cadenas largas, aromáticos e impuras, de las cuales depende la eficiencia de su combustión con efectos sobre el mantenimiento de equipos y contaminación atmosférica por emisiones gaseosas.
- Gas Licuado de Petróleo - GLP
20. Los componentes del GLP son una mezcla de propano y butano¹, aunque a temperatura y presión ambientales son gases, son fáciles de licuar, de ahí su nombre.
 21. El uso de GLP tiene las siguientes ventajas: Es mucho más económico que otro combustible, los costos de mantenimiento son mucho menores y contribuyen en el cuidado del medio ambiente ya que reducen en un 88 % las emisiones de CO₂.

22. En consecuencia, el objetivo de usar GLP radica principalmente en evitar las emisiones atmosféricas antes indicadas y las afectaciones a la salud de los trabajadores y la calidad ambiental.

✓ **Importancia del cambio del Petróleo Residual R-500 por Gas Licuado de Petróleo - GLP**

23. Para efectos comparativos respecto al uso de petróleo residual y gas natural, tenemos la siguiente tabla:

Tabla 1. Comparativo de combustibles vs emisiones.

Combustible	Material Particulado MP	Oxido de Sulfuro SO _x	Oxido de Nitrógeno NO _x
Gas Natural	1	1	1
GLP	1.4	23	2
Kerosene	3.4	269	1,5
Diésel	3.3	1209	1,5
Residual N° 5	15	4470	4
Residual N° 6	39.4	4433	4
Carbón	157	5283	6

Nota: Tomado del boletín tecnológico de evaluación de tecnologías en salud N° 27 - año 2008 ESSALUD² (Pag 3) -Perú.

24. En ese sentido, es importante que el administrado instale el sistema de abastecimiento de GLP compuesto por tanques de almacenamiento, válvulas, red de alimentación y conexión al caldero.

42. En ese sentido, en virtud de los medios probatorios existentes, la DFAI declaró responsable a Gervasi, concluyendo que se encontraba acreditado que, al momento de la Supervisión Regular, no había cumplido con el compromiso señalado, conforme a su EIA.

Con relación a la Certificación Ambiental y el EIA

43. En su recurso de apelación, el administrado alega que en su EIA, se señala que durante la primera fase de su proyecto, utilizaría petróleo y que luego se utilizaría, indistintamente, gas licuado de petróleo o gas natural. En ese sentido, afirma que la DFAI hace prevalecer lo señalado en la Certificación Ambiental (acto administrativo), que dispone como compromiso asumido, la utilización de GLP en los calderos de su EIP, sobre su EIA (instrumento de gestión ambiental), cuando frente a un error material, contradicción o imprecisión entre estos, debe prevalecer el EIA, pues este detalla a través de diversos capítulos técnicamente cohesionados y apéndices complementarios los compromisos asumidos.

44. Al respecto, cabe precisar tal como se ha indicado *supra*, que los compromisos ambientales asumidos en los instrumentos de gestión ambiental son de obligatorio cumplimiento, por lo que deben ser realizados conforme fueron aprobados por la

autoridad de certificación ambiental, ello en razón a 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.

- 
45. En el presente caso, mediante Resolución Directoral N° 546-2016-PRODUCE/DGCHD del 15 de diciembre de 2016, la Dirección General de Extracción y Producción para Consumo Humano Directo del Produce, aprobó el "Estudio de Impacto Ambiental Semidetallado EIA-sd de la instalación de la Planta de curado-anchoado, con capacidad de 4 t/mes y de la planta de harina residual con capacidad de 6.87 t/h mejoramiento de la plana de conservas de 2594 cajas/turno de productos hidrobiológicos", en cuyo anexo se estableció como obligación de Gervasi, entre otras cosas, la utilización de GLP para su caldero generador de vapor para su planta de enlatado.
46. Cabe precisar, que si bien dicho EIA fue presentado por Corporación Pesquera Coishco S.A., anterior titular de la licencia de operación de la planta de procesamiento, posteriormente mediante Resolución Directoral N° 046-2017-PRODUCE/DGCHD del 26 de enero de 2017, se aprobó el cambio de titularidad a favor de Gervasi, razón por la cual, a partir de dicha fecha, esta asumió los compromisos asumidos por Corporación Pesquera Coishco S.A., detallados en el Anexo de la Resolución Directoral N° 546-2016-PRODUCE/DGCHD del 15 de diciembre de 2016.
47. Ahora bien, de la lectura de dicho anexo, no se establece condición, plazo o modo para cumplir con dicha obligación, por lo que luego de su aprobación, esta debía ser cumplida por Gervasi, durante la realización de sus actividades de procesamiento pesquero para consumo humano directo (curado).

- 
48. Así entonces, a juicio de esta Sala, la obligación de implementar el uso de GLP en las calderas de vapor de su planta de procesamiento para consumo humano directo (curado), resultaba exigible a Gervasi, durante la Supervisión Regular.



Sobre el cronograma establecido en el EIA

- 
49. Gervasi alega que si bien el Certificado Ambiental establece como obligación la utilización de GLP en el caldero generador de vapor de su planta de enlatado, en el EIA presentado ante el Produce, se estableció un cronograma para el cambio de matriz energética de manera progresiva, considerando que ello no depende únicamente de ella, sino también de la empresa proveedora de gas natural, Gases del Pacífico S.A.C., con la que suscribió un contrato antes de la aprobación del EIA, el cual, debido a la presencia de restos arqueológicos en la zona, ha tenido retrasos. Por ello, afirma, se acredita que no existe conducta infractora.
50. En primer lugar, se debe precisar que de la lectura del EIA presentado ante el Produce, se advierte la presencia de un cronograma de inversión, tal como se aprecia a continuación:
- 

**Cronograma de inversión Planta de Curado-Anchoado y Planta de Harina Residual
Cuadro N° 61. Cronograma y monto de inversión.**

Ítem	Actividades	Costo US \$	Avance %	2015	2016							Responsable
				Dic	Ene	Feb	Mar	Abr	May	Jun	Jul	
ACTUALIZACIÓN PLANTA DE CONSERVAS												
1	Planeamiento	15 000	100									Gerencia
2	Adquisición de equipos y maquinarias	280 000	50									Logística
3	Adecuación de la zona de Recepción de Materia Prima	35 000	0									Terceros
4	Adecuación Infraestructura de las Salas de Procesos	70 000	0									Mantento
(...)												

(...)⁴²

51. Sin embargo, tal como se puede apreciar, en él no se incluye ningún plazo de adecuación de la matriz energética de su caldero de vapor, por lo que la implementación del GLP, debió darse desde la aprobación del EIA.
52. Asimismo, cabe precisar que si bien el EIA incluye un rubro "Adecuación de Infraestructura de las Salas de Procesos", este sólo establece dos meses de implementación. Así entonces, si la Certificación Ambiental se dio el 15 de diciembre de 2016, este hubiera tenido que darse entre enero y febrero de 2017, por lo que a noviembre de 2017 (fecha en la que se realizó la Supervisión Regular), dichos equipos, así como la matriz energética aprobada, debían estar en funcionamiento.

Sobre la voluntariedad de la implementación del GLP

53. Gervasi reitera que la obligación de usar GLP, proviene de una declaración voluntaria realizada con el fin de mejora ambiental, debido a que no existe ninguna norma sectorial o criterio técnico que disponga el cambio de matriz energética para las actividades de consumo humano directo.
54. Del mismo modo señala que si bien en la Resolución Ministerial N° 621-2008-PRODUCE, se dispone la obligatoriedad para las plantas de harina de pescado y harina residual, de cambiar su sistema de combustible de petróleo residual por el

⁴² Estudio de Impacto Ambiental Semidetallado EIA-sd de la instalación de la planta de curado-anchoado con capacidad de 240 t/mes y de la planta de harina residual con capacidad de 6,87 t/h y mejoramiento de la planta de conservas de 2594 cajas/turno de productos hidrobiológicos aprobado mediante Resolución Directoral N° 546-2016-PRODUCE/DGCHD, pp. 73, 120 y 145.

de gas natural, allí donde se cuente con líneas de abastecimiento, ello no sucede con los calderos de las plantas de consumo humano directo, de lo cual se desprende que el compromiso de utilizar GLP fue voluntario. En ese sentido, afirma que el presente procedimiento castiga su buena predisposición.

55. Al respecto, debemos recalcar tal como ya lo hemos manifestado, que los compromisos asumidos por los titulares de actividades económicas, que han sido previamente aprobados por la correspondiente autoridad certificadora, resultan plenamente exigibles a los administrados, dado que constituyen fuentes de obligaciones ambientales fiscalizables.
56. En ese sentido, el hecho de que la obligación de implementar como matriz energética para los calderos de vapor de su planta de enlatado, no tenga su origen en una obligación legal, sino en la propuesta del administrado, no enerva su carácter de exigible.
57. Asimismo, respecto de que el presente procedimiento implicaría un castigo a su buena predisposición, cabe precisar que, a juicio de esta Sala, el hecho de que presenten sus instrumentos de gestión ambiental incluyendo obligaciones no establecidas expresamente en el ordenamiento, constituye un elemento importante respecto del cumplimiento de dichos instrumentos.
58. Ello, pues son los mismos administrados, que de acuerdo a la actividad que desarrollan, a sus capacidades técnicas, financieras y económicas, están en la mejor posición para implementar y proponer las medidas de mitigación de los impactos ambientales que producen sus actividades, siempre sujetos la aprobación de la entidad certificadora, y a la supervisión posterior por parte de las entidades evaluadoras correspondientes. Así, las propuestas planteadas referidas a medidas de mitigación de impactos ambientales, constituyen un elemento clave de protección ambiental cuando son elaboradas de manera responsable.

Con relación a las motivaciones para contar solo con su planta de enlatado y la aprobación de su ITS por parte del Produce

59. En su recurso de apelación el administrado, señala diversos enfoques para considerar el mantenimiento de solo su planta de enlatado, y el uso del gas natural, así como para solicitar la aprobación de su ITS tales como el ambiental, normativo, operativo y económicos, tal como se aprecia a continuación:
- a) Enfoque económico: el uso de gas natural es más compatible que el uso del GLP.
- b) Enfoque normativo: considerando que tienen dos plantas, una de enlatado y otra de harina, de carácter residual, en caso de implementar esta última, en virtud de lo dispuesto a través de la Resolución Ministerial N° 621-2008-PRODUCE, tendría que instalar como matriz energética, gas natural.

- c) Enfoque operativo: como cuentan con dos tipos de planta, una en la de enlatados y dos en la de harina, tendría dos gestiones distintas, razón por la cual, resulta razonable que haya planteado el proyecto de conversión energética.
- d) Enfoque económico: el uso de GLP o gas natural es mucho más provechoso económicamente que el uso del petróleo, razón por la cual, el hecho de no usar gas, no le ha reportado ningún beneficio ilícito.
60. Asimismo, señala que mediante Resolución Directoral N° 056-2019-PRODUCE/DGAAMPA del 4 de marzo de 2019, se modificó el compromiso asumido mediante Resolución Directoral N° 546-2016-PRODUCE/DGCHD, por lo que usará gas natural para sus calderos, y mientras se ejecute el proyecto, usará petróleo R500 (en un plazo no mayor de dos años).
61. En primer lugar, cabe señalar que la aprobación de la modificación del compromiso asumido a través de la Resolución Directoral N° 546-2016-PRODUCE/DGCHD, se realiza en virtud de la mejora económica y ambiental que brinda dicho gas, y de acuerdo a las motivaciones señaladas en el considerando 59 de la presente resolución, las cuales han sido debidamente evaluadas por la entidad certificadora.
62. No obstante, si bien ello tendrá incidencia a efectos de verificar el cumplimiento de la medida correctiva impuesta a través de la Resolución Directoral N°00141-2019-OEFA/DFAI del 11 de febrero de 2019, ello no enerva la responsabilidad de Gervasi por la comisión de la infracción imputada, pue como ya se ha señalado, la implementación de una matriz energética de GLP para sus calderos de vapor de su planta de enlatados, constituía durante la Supervisión Regular, un compromiso exigible para el administrado y una obligación fiscalizable por parte de los supervisores del OEFA.
63. En consecuencia, corresponde confirmar la Resolución Directoral N° 00141-2019-OEFA/DFAI del 11 de febrero de 2019, que declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto por Gervasi contra la Resolución Directoral N° 2821-2019-OEFA/DFAI del 27 de noviembre de 2019, a través de la cual se determinó i) la responsabilidad administrativa de Gervasi, por la comisión de la conducta infractora detallada en el Cuadro N°1 de la presente resolución; y, ii) dictó la medida correctiva impuesta, al no haber desvirtuado la comisión de la conducta infractora.

Sobre el cálculo de la multa impuesta

64. De la revisión del recurso de apelación interpuesto por Gervasi en contra de la Resolución Directoral N° 00141-2019-OEFA/DFAI, fue posible advertir que aquel no cuestionó el extremo referido al cálculo y monto de la sanción pecuniaria impuesta; por lo que, al haberse confirmado su responsabilidad, corresponde confirmar dicho extremo de la resolución venida en grado.

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° 00141-2019-OEFA/DFAI del 11 de febrero de 2019, que declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto por Gervasi Perú S.A.C. contra la Resolución Directoral N° 2821-2018-OEFA/DFAI, en el extremo que determinó su responsabilidad por la comisión de la conducta detallada en el Cuadro N° 1, impuso la multa de Cuarenta y Nueve y 46/100 Unidades Impositivas Tributarias (49.46 UIT) y dictó la medida correctiva referida a acreditar la aprobación de un instrumento de gestión ambiental que modifique o actualice su compromiso de usar GLP en sus calderos, por los fundamentos establecidos en la parte considerativa, quedando agotada la vía administrativa.

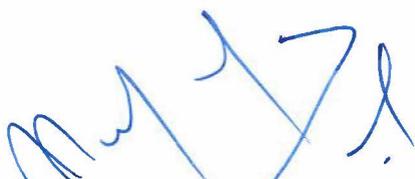
SEGUNDO.- DISPONER que el monto de la multa, ascendente a Cuarenta y Nueve y 46/100 Unidades Impositivas Tributarias (49.46 UIT), sea depositado en la cuenta recaudadora N° 00 068 199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional, debiendo indicar al momento de la cancelación el número de la presente resolución; sin perjuicio de informar en forma documentada al OEFA del pago realizado.

TERCERO.- Notificar la presente resolución a Gervasi Perú 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 MARTIN YUI PUNIN

Vocal

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

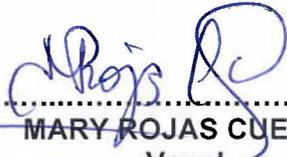


.....

HEBERT EDUARDO TASSANO VELAUCHAGA

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**