



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

RESOLUCIÓN N° 381-2019-OEFA/TFA-SMEPIM

EXPEDIENTE N° : 1919-2018-OEFA/DFAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS
ADMINISTRADO : ARMADORES Y CONGELADORES DEL PACÍFICO S.A.
SECTOR : PESQUERÍA
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 00866-2019-OEFA/DFAI

SUMILLA: *Se declara la nulidad de la Resolución Subdirectoral N° 661-2018-OEFA/DFAI/SFAP del 31 de julio de 2018 y de las Resoluciones Directorales N° 00571-2019-OEFA/DFAI y 00866-2019-OEFA/DFAI del 29 de abril y 17 de junio de 2019, a través de la cual se declaró responsabilidad administrativa de Armadores y Congeladores del Pacífico S.A. por la comisión de las Conductas Infractoras N° 1 y 2, detalladas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución; por haber sido emitidas en vulneración a los principios de tipicidad y debido procedimiento administrativo.*

Lima, 21 de agosto de 2019

I. ANTECEDENTES

1. Armadores y Congeladores del Pacífico S.A.¹ (en adelante, **Arcopa**) es titular de la licencia² para desarrollar actividades de procesamiento de recursos hidrobiológicos destinado al consumo humano directo, en el establecimiento

¹ Registro Único de Contribuyente N° 20160272784.

² A través de Resolución Directoral N° 502-2007-PRODUCE/DGEPP del 16 de noviembre de 2007, la Dirección General de Extracción y Procesamiento Pesquero del PRODUCE aprobó la modificación de la Resolución Directoral N° 020-99-PE/DNPP, mediante la cual se otorgó licencia de operación de su planta de congelado en el extremo de su capacidad, la cual pasó de 50 t/d a 125 t/d; asimismo, otorgó licencia de operación para que desarrolle la actividad de procesamiento de recursos hidrobiológicos a través de la planta de harina residual de 10 t/h de capacidad.

industrial pesquero (en adelante, **EIP**), ubicado en la Av. "A", N° 4041, Mz. F1, Zona Industrial II, distrito y provincia de Paita, departamento de Piura.

2. Mediante Certificado Ambiental N° 032-2007-PRODUCE/DIGAAP³ de fecha 1 de mayo de 2007, la Dirección Nacional de Asuntos Ambientales de Pesquería (**DIGAAP**) del Ministerio de la Producción (**Produce**), otorgó calificación favorable al Estudio de Impacto Ambiental (en adelante, **EIA**) presentado por Arcopa para la ampliación de la capacidad de procesamiento de su planta de congelado de 50 t/d a 125 t/d y la instalación de una planta de harina de residuos de productos hidrobiológicos de 10 t/h de capacidad en el EIP.
3. Mediante Constancia de Verificación Ambiental N° 031-2007-PRODUCE/DIGAAP⁴ (en adelante, **Constancia de Verificación 2007**) de fecha 20 de setiembre de 2007, la DIGAAP otorgó calificación favorable a la solicitud de inspección técnico ambiental respecto de su EIA.
4. Mediante Resolución Directoral N° 515-2015-PRODUCE/DGCHD⁵ del 14 de diciembre de 2015, la Dirección General de Consumo Humano Directo (**DGCHD**) del Produce, aprobó el documento denominado "Actualización del Instrumento de Gestión Ambiental de la planta de congelado de 125t/día y harina residual de 10t/7h" presentado por Arcopa.
5. Del 6 al 10 de marzo de 2018, la Dirección de Supervisión (**DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (**OEFA**) realizó una supervisión regular (en adelante, **Supervisión Regular 2018**) al EIP de Arcopa, a fin de verificar el cumplimiento de la normativa ambiental y de los compromisos asumidos en sus instrumentos de gestión ambiental.
6. Los resultados de dicha supervisión fueron recogidos en el Acta de Supervisión S/N° (en adelante, **Acta de Supervisión**) y en el Informe de Supervisión N° 100-2018-OEFA/DSAP-CPES⁷ del 28 de mayo de 2018 (en adelante, **Informe de Supervisión**).
7. Sobre la mencionada base, mediante Resolución Subdirectoral N° 661-2018-OEFA/DFAI/SFAP⁸ del 31 de julio de 2018, la Subdirección de Fiscalización en Actividades Productivas (**SFAP**) de la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (**DFAI**) del OEFA dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra Arcopa⁹.

³ Folio 27 del expediente.

⁴ Folio 28 del expediente.

⁵ Folios 29 y 30 del expediente.

⁶ Folios 16 a 26 del expediente.

⁷ Folios 2 a 15 del expediente.

⁸ Folios 34 a 37 del expediente. Dicha resolución fue notificada a Arcopa el 15 de agosto de 2018 (folio 38 del expediente).

⁹ Arcopa presentó sus descargos mediante escrito con Registro N° 76348 del 14 de setiembre de 2018 (folios 40 a 51 del expediente).

8. El Informe Final de Instrucción N° 624-2018-OEFA/DFAI/SFAP del 28 de setiembre de 2018¹⁰ (en adelante, **Informe Final de Instrucción**), fue notificado a Arcopa, el 15 de octubre de 2018¹¹, por medio del cual se le otorgó un plazo de diez (10) días hábiles para la presentación de sus descargos¹².
9. El 29 de abril de 2019, la DFAI emitió la Resolución Directoral N° 00571-2019-OEFA/DFAI¹³, por medio de la cual se resolvió declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Arcopa, por la comisión de las conductas infractoras detalladas a continuación:

Cuadro N° 1: Detalle de las conductas infractoras

N°	Conductas infractoras	Normas sustantivas	Normas tipificadoras
1	El administrado no emplea la totalidad de los gases de secado como fuente de energía en la planta evaporadora de agua de cola de película descendente, incumpliendo lo establecido en su Constancia de Verificación de EIA.	Artículos 13° y 29° del Reglamento de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado por Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM, (RLSEIA) ¹⁴ .	Artículo 5° y Subcódigo 3.1 del Cuadro de Sanciones de la Tipificación de infracciones administrativas y escala de sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental, aplicables a los administrados que se encuentran bajo el ámbito de competencia del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 006-2018-OEFA/CD ¹⁵

¹⁰ Folios 59 a 69 del expediente.

¹¹ Folio 70 del expediente.

¹² Mediante escrito con Registro N° 88621, presentado el 29 de octubre de 2018 (folios 74 a 91 del expediente), Arcopa formuló sus descargos al Informe Final de Instrucción.

¹³ La referida resolución (folios 197 a 212 del expediente) fue notificada a Arcopa el 6 de mayo de 2019 (folio 213 del expediente).

¹⁴ **Reglamento de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado mediante Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM**

Artículo 13°.- Instrumentos de gestión ambiental complementarios al SEIA

Los instrumentos de gestión ambiental no comprendidos en el SEIA son considerados instrumentos complementarios al mismo. Las obligaciones que se establezcan en dichos instrumentos deben ser determinadas de forma concordante con los objetivos, principios y criterios que se señalan en la Ley y el presente Reglamento, bajo un enfoque de integralidad y complementariedad de tal forma que se adopten medidas eficaces para proteger y mejorar la salud de las personas, la calidad ambiental, conservar la diversidad biológica y propiciar el desarrollo sostenible, en sus múltiples dimensiones.

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 **Resolución de Consejo Directivo N° 006-2018-OEFA/CD, Tipificación de infracciones administrativas y escala de sanciones relacionadas con los instrumentos de gestión ambiental, aplicables a los administrados que se encuentran bajo el ámbito de competencia del OEFA, publicado en el diario oficial *El Peruano*, el 16 de febrero de 2018.**

Artículo 5.- Infracción administrativa relacionada al incumplimiento del Instrumento de Gestión Ambiental

N°	Conductas infractoras	Normas sustantivas	Normas tipificadoras
			(RCD N° 006-2018-OEFA/CD)
2	El administrado opera su EIP sin contar con una (1) torre lavadora de exhaustor para tratar los vahos fugitivos del pre-strainer, prensa y tanque colector de licores de las separadoras, conforme a lo establecido en la Adenda del EIA.	Literal d), numeral 53.1 del artículo 53° y artículo 83° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE ¹⁶ (RLGP).	Literal a) del artículo 5° y Subcódigo 2.1 del Cuadro de la Tipificación de infracciones administrativas y escala de sanciones aplicable a las actividades de procesamiento industrial pesquero y acuicultura de mediana y gran empresa que se encuentran bajo la competencia del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 038-2017-OEFA/CD ¹⁷

Constituye infracción administrativa calificada como muy grave el incumplir lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental aprobado por la autoridad competente. Esta conducta es sancionada con una multa de hasta quince mil (15 000) Unidades Impositivas Tributarias.

CUADRO DE TIPIFICACIÓN DE INFRACCIONES ADMINISTRATIVAS Y ESCALA DE SANCIONES RELACIONADAS CON LOS INSTRUMENTOS DE GESTIÓN AMBIENTAL				
SUPUESTO DE HECHO DEL TIPO INFRACTOR	BASE LEGAL REFERENCIAL	CALIFICACIÓN DE LA GRAVEDAD DE LA SANCIÓN	SANCIÓN NO MONETARIA	SANCIÓN MONETARIA
3 DESARROLLAR PROYECTOS O ACTIVIDADES INCUMPLIENDO LO ESTABLECIDO EN EL INSTRUMENTO DE GESTIÓN AMBIENTAL				
3.1	Incumplir lo establecido en el Instrumentos de Gestión Ambiental aprobado por la autoridad competente.	Artículos 13° y 29° del Reglamento de la Ley del SEIA	MUY GRAVE	Hasta 15000 UIT

¹⁶ 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 53°.- Condiciones para la operación de establecimientos industriales y plantas de procesamiento
53.1 La operación de los establecimientos industriales y de las plantas de procesamiento pesquero, está sujeta al cumplimiento de las condiciones siguientes:

d) Reducir y minimizar los riesgos de la contaminación ambiental implementando sistemas de recuperación y tratamiento de residuos y desechos, sin perjuicio de lo establecido en el Título VII del presente Reglamento;

Artículo 83°.- Adopción de medidas de carácter ambiental por parte de los titulares de establecimientos industriales pesqueros

La instalación de establecimientos industriales pesqueros o plantas de procesamiento obliga a su titular a la adopción de las medidas de prevención de la contaminación, uso eficiente de los recursos naturales que constituyen materia prima del proceso, reciclaje, reuso y tratamiento de los residuos que genere la actividad.

¹⁷ Resolución de Consejo Directivo N° 038-2017-OEFA/CD, Tipificación de infracciones administrativas y escala de sanciones aplicable a las actividades de procesamiento industrial pesquero y acuicultura de mediana y gran empresa que se encuentran bajo el ámbito de competencia del OEFA, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 28 de diciembre de 2017.

Artículo 5.- Infracciones administrativas referidas al incumplimiento de obligaciones relacionadas con el tratamiento de emisiones

Constituyen infracciones administrativas referidas al incumplimiento de obligaciones relacionadas con el tratamiento de emisiones:

a) Operar un establecimiento industrial pesquero: (i) sin contar con equipos o máquinas que conforman el sistema de tratamiento y/o mitigación de emisiones; (ii) contando con equipos o máquinas inoperativas; y/o, (iii) sin utilizar los equipos o maquinarias, a pesar de su operatividad. Esta conducta es calificada como muy grave y es sancionada con una multa de hasta mil seiscientos (1 600) Unidades Impositivas Tributarias.

N°	Conductas infractoras	Normas sustantivas	Normas tipificadoras
			(en adelante, la RCD N° 038-2017-OEFA/CD)

Fuente: Resolución Subdirectoral N° 661-2018-OEFA/DFAI/SFAP
 Elaboración: Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA)

10. Asimismo, a través de dicho pronunciamiento se sancionó al administrado con una multa ascendente a Dos y 16/100 Unidades Impositivas Tributarias (2.16 UIT) vigentes a la fecha de pago, al haberse acreditado la comisión de las conductas infractoras señaladas, de acuerdo al detalle siguiente:

- a) Conducta Infractora N° 1: 0.24 UIT.
- b) Conducta infractora N° 2: 1.92 UIT.

11. El 27 de mayo de 2019, Arcopa interpuso recurso de reconsideración¹⁸ contra la Resolución Directoral N° 00571-2019-OEFA/DFAI.

12. El 17 de junio de 2019, la DFAI emitió la Resolución Directoral N° 00866-2019-OEFA/DFAI¹⁹, mediante la cual declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto por Arcopa contra la Resolución Directoral N° 00571-2019-OEFA/DFAI.

13. El 12 de julio de 2019, Arcopa interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 00866-2019-OEFA/DFAI²⁰, argumentando lo siguiente:

Subsanación de la conducta infractora

- a) El administrado alega que, conforme a los medios probatorios presentados mediante su recurso de reconsideración, se desprende que en todo

CUADRO DE TIPIFICACIÓN DE INFRACCIONES ADMINISTRATIVAS Y ESCALA DE SANCIONES APLICABLE A LAS ACTIVIDADES PROCESAMIENTO INDUSTRIAL PESQUERO Y ACUICULTURA DE MEDIANA Y GRAN EMPRESA QUE SE ENCUENTRAN BAJO EL ÁMBITO DE COMPETENCIA DEL OEFA				
SUPUESTO DE HECHO DEL TIPO INFRACOR	BASE LEGAL REFERENCIAL	CALIFICACIÓN DE LA GRAVEDAD DE LA SANCIÓN	SANCIÓN NO MONETARIA	SANCIÓN MONETARIA
2	INCUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES RELACIONADAS CON EL TRATAMIENTO DE EFLUENTES			
2.1	Operar un establecimiento industrial pesquero: (i) Sin contar con equipos o sistemas que permitan la recuperación y/o tratamiento de efluentes;	Literal d) del Numeral 53.1 del Artículo 53°, Artículo 83° del Reglamento de la Ley General de Pesca. Numerales 2.2 y 2.3 del Artículo 2° del Decreto Supremo que aprueba LMP para efluentes.	GRAVE	Hasta 1300 UIT

¹⁸ Folios 214 a 264 del expediente.

¹⁹ Folios 265 a 270 del expediente. Notificada el 21 de junio de 201 (foja 271 del expediente).

²⁰ Folios 273 a 285 del expediente.

momento buscó implementar el sellado de los ductos ubicados en los secadores de vapor de la planta de harina residual e instalar la torre lavadora de exhaustor para el tratamiento de los vahos fugitivos del pre-strainer, presa y tanque colector de licores de las separadoras. En ese contexto, el administrado alega que queda claro que, antes del inicio del procedimiento, subsanó su conducta, razón por la cual discrepa con lo resuelto por la administración mediante la Resolución Directoral N° 00571-2019-OEFA/DFAI.

- b) Los eximentes de responsabilidad administrativa, son una regla del derecho administrativo, pues de lo contrario, se estaría vulnerando lo establecido en el literal f), numeral 257.1, del artículo 257° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS²¹ (el **TUO de la LPAG**).
- c) Alega el administrado que, desde el inicio, su intención fue remediar las supuestas conductas infractoras, razón por la cual realizó órdenes de compra, así como la instalación de equipos para mitigar su conducta.
- d) La subsanación es un acto realizado por los administrados en el que concurren, de manera simultánea, el carácter voluntario, el cese de la conducta y la reversión de los efectos derivados de la misma; situación en la que se encuentra inmersa al haber presentado los medios probatorios que acreditan la instalación de la torre lavadora de exhaustor y un tanque colector de licores de las secadoras, la cual fue realizada antes de la imputación de cargos (inicio de procedimiento) realizada el 15 de agosto de 2018.
- e) El administrado invoca como criterio aplicable al presente caso, el desarrollado por el Consejo de Apelación de Sanciones del Produce, a través de las Resoluciones de Consejo de Apelación de Sanciones N° 553 y 587-2017-PRODUCE/CONAS-CT, respecto de la subsanación voluntaria.
- f) El administrado alega que una interpretación contraria a los eximentes de responsabilidad, vulneraría lo dispuesto en el artículo II del Título Preliminar del TUO de la LPAG²², respecto de que ningún procedimiento especial puede imponer condiciones menos favorables a las previstas en ella. El

21

TUO de la LPAG

Artículo 257°.- Eximentes y atenuantes de responsabilidad por infracciones

1.- Constituyen condiciones eximentes de la responsabilidad por infracciones las siguientes:

f) La subsanación voluntaria por parte del posible sancionado del acto u omisión imputado como constitutivo de infracción administrativa, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos a que se refiere el inciso 3) del artículo 255.

22

TUO de la LPAG

Artículo II.- Contenido

1. La presente Ley contiene normas comunes para las actuaciones de la función administrativa del Estado y, regula todos los procedimientos administrativos desarrollados en las entidades, incluyendo los procedimientos especiales.

2. Las leyes que crean y regulan los procedimientos especiales no podrán imponer condiciones menos favorables a los administrados que las previstas en la presente Ley.

3. Las autoridades administrativas, al reglamentar los procedimientos especiales, cumplirán con seguir los principios administrativos, así como los derechos y deberes de los sujetos del procedimiento, establecidos en la presente Ley.

efectuar una consideración menos favorable, vulneraría el principio de debido procedimiento.

- g) El administrado señala que, como muestra de su buena fe, adjunta el Informe de Monitoreo de Efluentes N° 1806073-I de fecha 12 de julio de 2018 y 1806115 del 10 de julio de 2018, en los que cumple con los Valores Máximos Admisibles establecidos en el Decreto Supremo N° 021-2009-VIVIENDA.
- h) Asimismo, alega que se debe tener presente el principio de buena fe procedimental, recogido en el numeral 1.8 del artículo II del Título Preliminar del TUO de la LPAG²³. De no aplicarse dicho principio y los elementos de valoración contemplados en él, se estaría incurriendo en un exceso de punición que puede conducir a una medida confiscatoria, pues la multa impuesta (2.568 UIT) podría resultar confiscatoria al absorber parte esencial de su capital o su renta.

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**)²⁴, 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° 30011²⁵

²³ TUO de la LPAG

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

1.8. **Principio de buena fe procedimental.**- La autoridad administrativa, los administrados, sus representantes o abogados y, en general, todos los partícipes del procedimiento, realizan sus respectivos actos procedimentales guiados por el respeto mutuo, la colaboración y la buena fe. La autoridad administrativa no puede actuar contra sus propios actos, salvo los supuestos de revisión de oficio contemplados en la presente Ley.

Ninguna regulación del procedimiento administrativo puede interpretarse de modo tal que ampare alguna conducta contra la buena fe procedimental.

²⁴ 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.

²⁵ 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.

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

(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 OEFA²⁶.
17. Mediante Decreto Supremo N° 009-2011-MINAM²⁷ se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de seguimiento, vigilancia, supervisión, fiscalización, control y sanción ambiental de los sectores industria y pesquería de Produce al OEFA, y mediante Resolución de Consejo Directivo N° 002-2012-OEFA/CD²⁸ se estableció que el OEFA asumiría las funciones de seguimiento, vigilancia, supervisión, fiscalización, control y sanción ambiental del sector pesquería desde 16 de marzo de 2012.
18. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325²⁹ y los artículos 19° y 20° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA aprobado por Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM³⁰ disponen que el TFA es el órgano encargado de

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.

²⁶ 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.

Disposiciones Complementarias Finales

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

²⁷ Decreto Supremo N° 009-2011-MINAM, 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.

²⁸ Resolución de Consejo Directivo N° 002-2012-OEFA/CD, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 17 de marzo de 2012.

Artículo 2°. - Determinación de la fecha en que el OEFA asumirá las funciones objeto de transferencia Determinar que el 16 de marzo de 2012 será la fecha en que el OEFA asumirá las funciones de seguimiento, vigilancia, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental, del Sector Pesquería del Ministerio de la Producción.

²⁹ Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 5 de marzo de 2009.

Artículo 10°. - Tribunal de Fiscalización Ambiental

10.1 El OEFA cuenta con órganos resolutivos de primera y segunda instancia para el ejercicio de la potestad sancionadora.

³⁰ Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 21 de diciembre de 2017.

Artículo 19°. - Tribunal de Fiscalización Ambiental

19.1 El Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano 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

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

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)³¹.
20. En esa misma línea, en el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (**Ley N° 28611**)³², 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

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:

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

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

³² Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 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.

Ecológica”, dentro de la Constitución Política del Perú que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente³³.

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 fundamental³⁴ cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida; y el derecho a que dicho ambiente se preserve³⁵; y, (iii) como conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales³⁶.
24. Es importante destacar que, en su dimensión como derecho fundamental, el Tribunal Constitucional ha señalado que contiene los siguientes elementos³⁷: (i) el derecho a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado, que comporta la facultad de las personas de disfrutar de un ambiente en el que sus componentes se desarrollan e interrelacionan de manera natural y armónica³⁸; y, (ii) el derecho a que el ambiente se preserve, el cual trae obligaciones ineludibles para los poderes públicos —de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute—, y obligaciones para los particulares, en especial de aquellos cuyas actividades económicas inciden directa o indirectamente en el medio ambiente; siendo que dichas obligaciones se traducen en: (i) la obligación de respetar (no afectar el contenido protegido del derecho); y, (ii) la obligación de

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

³⁴ **Constitución Política del Perú de 1993.**

Artículo 2°. - Toda persona tiene derecho: (...)

22. A la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso, así como a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida.

³⁵ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 4, ha señalado lo siguiente, con relación al derecho a un ambiente equilibrado y adecuado:

En su primera manifestación, comporta la facultad de las personas de disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de manera natural y sustantiva. La intervención del ser humano no debe suponer, en consecuencia, una alteración sustantiva de la indicada interrelación. (...) Sobre el segundo acápite (...) entraña obligaciones ineludibles para los poderes públicos de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute. Evidentemente, tal obligación alcanza también a los particulares.

³⁶ Sobre la triple dimensión de la protección al ambiente se puede revisar la Sentencia T-760/07 de la Corte Constitucional de Colombia, así como la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03610-2008-PA/TC.

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

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

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

garantizar, promover, velar y, llegado el caso, de proteger y sancionar el incumplimiento de la primera obligación referida³⁹.

25. Como conjunto de obligaciones, la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al ambiente. Tales medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico nacional que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.

26. Sobre la base de este sustento constitucional, el Estado hace efectiva la protección al ambiente, frente al incumplimiento de la normativa ambiental, a través del ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de un debido procedimiento administrativo, así como mediante la aplicación de tres grandes grupos de medidas: (i) medidas de reparación frente a daños ya producidos; (ii) medidas de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y, (iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos⁴⁰.

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 220° del TULO de la LPAG⁴¹, por lo que es admitido a trámite.

V. NULIDAD DE LA RESOLUCIÓN SUBDIRECTORAL N° 661-2018-OEFA/DFAI/SFAP Y DE LAS RESOLUCIONES DIRECTORALES N°s 00571 y 00866-2019-OEFA/DFAI

29. Previamente al análisis de los argumentos esgrimidos por Arcopa en su recurso de apelación, esta Sala considera necesario verificar si la construcción de la

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

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

⁴¹ TULO 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 220°.- Recurso de apelación

El recurso de apelación se interpondrá cuando la impugnación se sustente en diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho, debiendo dirigirse a la misma autoridad que expidió el acto que se impugna para que eleve lo actuado al superior jerárquico.

imputación de cargos realizada por la SFAP en la Resolución Subdirectorial N° 661-2018-OEFA/DFAI/SFAP del 31 de julio de 2018 y su posterior desarrollo por la Autoridad Decisora, se efectuó aplicando correctamente los principios jurídicos que orientan el ejercicio de la potestad sancionadora administrativa⁴², de acuerdo con lo dispuesto en el numeral 2.2 del artículo 2° de la Resolución de Consejo Directivo N° 020-2019-OEFA/CD⁴³.

30. Teniendo en cuenta lo señalado, debe mencionarse que el principio de legalidad previsto en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG⁴⁴, establece que las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución Política del Perú, la ley y al derecho, dentro de las facultades que les sean atribuidas y de acuerdo con los fines para los cuales les fueron conferidas⁴⁵.
31. En esa línea, el principio del debido procedimiento establecido en el numeral 2 del artículo 248⁴⁶ del TUO de la LPAG, constituye uno de los elementos especiales

⁴² Cabe precisar que, conforme al numeral 1.2. del Artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, una de las manifestaciones del principio del debido procedimiento consiste en que los administrados gocen del derecho de obtener una decisión motivada y fundada en derecho.

En ese orden de ideas, el Tribunal Constitucional ha señalado, en reiteradas ejecutorias, que el derecho reconocido en el inciso 3 del artículo 139° de la Constitución no solo tiene una dimensión "judicial". En ese sentido, el debido proceso está concebido como el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en todas las instancias seguidas en todos los procedimientos, incluidos los administrativos, ello con el fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos.

(Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 2508-2004-AA/TC, fundamento jurídico 2).

Tomando en cuenta lo antes expuesto, queda claro que, en el supuesto que la Administración sustente su decisión en una indebida aplicación e interpretación de las normas (sustantivas y formales), no solo se está vulnerando el principio de debido procedimiento antes referido, sino, a su vez, el principio de legalidad, regulado en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG, el cual prevé que las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la Ley y al derecho.

⁴³ **Resolución de Consejo Directivo N° 020-2019-OEFA/CD, Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 12 de junio de 2019.

Artículo 2°.- El Tribunal de Fiscalización Ambiental (...)

2.2 El Tribunal de Fiscalización Ambiental vela por el cumplimiento del principio de legalidad y debido procedimiento, así como por la correcta aplicación de los demás principios jurídicos que orientan el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública.

⁴⁴ **TUO de la LPAG.**

Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:

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

⁴⁵ En tal sentido, la exigencia de legalidad en la actuación administrativa significa que las decisiones de la autoridad deben sustentarse en la debida aplicación e interpretación del conjunto de normas que integran el ordenamiento jurídico vigente.

⁴⁶ **TUO de la LPAG.**

Artículo 248°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales: (...)

2. **Debido procedimiento.** - No se pueden imponer sanciones sin que se haya tramitado el procedimiento respectivo, respetando las garantías del debido procedimiento. Los procedimientos que regulen el ejercicio de la potestad sancionadora deben establecer la debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, encomendándolas a autoridades distintas.

que rige el ejercicio de la potestad sancionadora administrativa, ello al atribuir a la autoridad administrativa la obligación de sujetarse al procedimiento establecido y a respetar las garantías consustanciales a todo procedimiento administrativo.

32. De igual manera, de acuerdo con el principio de tipicidad regulado en el numeral 4⁴⁷ del citado precepto normativo, sólo constituyen conductas sancionables administrativamente, las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía⁴⁸.
33. Con relación al alcance de este principio, parte de la doctrina⁴⁹ ha precisado que el mandato de tipificación contenido en aquel, no sólo impone al legislador a cumplir con su observancia en la redacción de la infracción, sino también acarrea que la autoridad administrativa -en la instrucción de un procedimiento administrativo sancionador- realice correctamente la subsunción de una conducta en el tipo legal de la infracción.
34. Sobre este sustento es posible colegir, entonces, que el mandato de tipificación se presenta en dos niveles:
- (i) Exige que la norma describa los elementos esenciales del hecho que califica como infracción sancionable, con un nivel de precisión suficiente que permita a cualquier ciudadano de formación básica comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal (de acuerdo con el principio de taxatividad); y

⁴⁷ TUO de la LPAG.

Artículo 248°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales: (...)

4. **Tipicidad.** - Solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria.

A través de la tipificación de infracciones no se puede imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda.

En la configuración de los regímenes sancionadores se evita la tipificación de infracciones con idéntico supuesto de hecho e idéntico fundamento respecto de aquellos delitos o faltas ya establecidos en las leyes penales o respecto de aquellas infracciones ya tipificadas en otras normas administrativas sancionadoras.

⁴⁸ De esta manera, en virtud del principio de tipicidad, se acepta la existencia de la colaboración reglamentaria con la ley; esto es, que disposiciones reglamentarias puedan especificar las conductas infractoras o, más aún, tipificar infracciones, siempre y cuando en la ley se encuentren suficientemente determinados "los elementos básicos de la conducta antijurídica y la naturaleza y los límites de la sanción a imponer (...)". GÓMEZ, M. & SANZ, I. (2010) *Derecho Administrativo Sancionador. Parte General, Teoría General y Práctica del Derecho Penal Administrativo*. Segunda Edición. España: Arazandi, p. 132.

⁴⁹ MORÓN, J. (2017) *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444*. Tomo II. Decimosegunda edición. Lima: Gaceta Jurídica, pp. 413:

(...) es importante tener en cuenta que la tipificación es suficiente "cuando consta en la norma una predeterminación inteligible de la infracción, de la sanción y de la correlación entre una y otra". Por eso es necesario recordar que el mandato de tipificación, que este principio conlleva, no solo se impone al legislador cuando redacta el ilícito, sino a la autoridad administrativa cuando instruye un procedimiento sancionador y debe realizar la subsunción de una conducta en los tipos legales existentes.

- (ii) En un segundo nivel -esto es, en la fase de la aplicación de la norma- la exigencia de que el hecho concreto imputado al autor se corresponda exactamente con el descrito previamente en la norma. Si tal correspondencia no existe, ordinariamente por ausencia de algún elemento esencial, se produce la falta de tipificación de los hechos, de acuerdo con el denominado principio de tipicidad en sentido estricto⁵⁰.

35. Con relación al primer nivel, la exigencia de "certeza o exhaustividad suficiente" o "nivel de precisión suficiente" en la descripción de las conductas que constituyen infracciones administrativas⁵¹, tiene como finalidad que -en un caso en concreto-, al realizarse la subsunción del hecho en la norma que describe la infracción, esta pueda ser efectuada con relativa certidumbre⁵².

⁵⁰ NIETO GARCÍA, Alejandro. *Derecho Administrativo Sancionador*. 1ª Reimpresión, 2017. Madrid: Editorial Tecnos, p. 269.

En un nivel normativo, primero, donde implica la exigencia (...) de que una norma describa los elementos esenciales de un hecho, sin cuyo incumplimiento tal hecho - abstractamente considerado - no puede ser calificado de infracción (de acuerdo con el principio de taxatividad). El proceso de tipificación, sin embargo, no termina aquí porque a continuación —en la fase de la aplicación de la norma— viene la exigencia de que el hecho concreto imputado al autor se corresponda exactamente con el descrito previamente en la norma. Si tal correspondencia no existe, ordinariamente por ausencia de algún elemento esencial, se produce la indicada falta de tipificación de los hechos (de acuerdo con el principio de tipicidad en sentido estricto).

⁵¹ Es importante señalar que, conforme a Morón:

Este principio exige el cumplimiento de tres aspectos concurrentes: i) La reserva de ley para la descripción de aquellas conductas pasibles de sanción por la Administración; ii) **La exigencia de certeza o exhaustividad suficiente en la descripción de las conductas sancionables constitutivas de las infracciones administrativas**; iii) La interdicción de la analogía y la interpretación extensiva en la aplicación de los supuestos descritos como ilícitos (desde el punto de vista concreto, la tipificación es de interpretación restrictiva y correcta).

MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Lima: Gaceta Jurídica, 10ma. ed., 2014. p. 767. El resaltado es nuestro.

⁵² Al respecto, el Tribunal Constitucional, en las sentencias recaídas en los Expedientes N° 010-2002-AI/TC (Fundamentos jurídicos 45 y 46) y N° 2192-2004-AA (Fundamento jurídico 5), ha precisado lo siguiente:

Expediente N° 010-2002-AI/TC

45. "El principio de legalidad exige no sólo que por ley se establezcan los delitos, sino también que las conductas prohibidas estén claramente delimitadas en la ley. Esto es lo que se conoce como el mandato de determinación, que prohíbe la promulgación de leyes penales indeterminadas, y constituye una exigencia expresa en nuestro texto constitucional al requerir el literal "d" del inciso 24) del Artículo 2° de la Constitución que la **tipificación previa de la ilicitud penal sea "expresa e inequívoca" (Lex certa)**.

46. El principio de determinación del supuesto de hecho previsto en la Ley es una prescripción dirigida al legislador para que éste dote de significado unívoco y preciso al tipo penal, **de tal forma que la actividad de subsunción del hecho en la norma sea verificable con relativa certidumbre (...)**". El énfasis es nuestro.

Expediente N° 2192-2004-AA

5. "(...) El subprincipio de tipicidad o taxatividad constituye una de las manifestaciones o concreciones del principio de legalidad respecto de los límites que se imponen al legislador penal o administrativo, a efectos de que las prohibiciones que definen sanciones, sean éstas penales o administrativas, estén redactadas con un **nivel de precisión suficiente** que permita a cualquier ciudadano de formación básica, comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal" (El énfasis es nuestro).

36. Por otro lado, en lo concerniente al segundo nivel en el examen de tipificación, se exige que los hechos imputados por la Administración correspondan con la conducta descrita en el tipo infractor.
37. En virtud de lo expuesto, es posible concluir que el principio de tipicidad exige a la Administración que, en un procedimiento administrativo sancionador, el hecho imputado al administrado corresponda con aquel descrito en el tipo infractor⁵², el cual debe serle comunicado en la resolución de imputación de cargos.
38. Del mismo modo, bajo dicho mandato de tipificación, la construcción de la imputación de cargos por parte de la Autoridad Instructora, no solo deberá precisar certeramente lo detectado durante una acción de supervisión, sino que además dicha descripción, en caso de establecerlo, deberá identificar la correcta fuente de obligación cuyo incumplimiento se le atribuye al administrado; a efectos, de que se produzca su adecuada subsunción al tipo legal de la infracción.
39. Partiendo de lo antes expuesto, esta Sala considera pertinente determinar si, en observancia al principio de tipicidad antes descrito: i) existe certeza o nivel de precisión suficiente en la descripción de la norma respecto del hecho que califica como infracción administrativa; y, ii) si se ha cumplido con identificar la correcta fuente de obligación cuyo incumplimiento se imputa al administrado, y en base en ello, determinar si la primera instancia realizó una correcta aplicación del principio de tipicidad.

Respecto de la Conducta Infractora N° 1 (no emplear la totalidad de los gases de secado como fuente de energía en la planta evaporadora de agua de cola de película descendente)

De lo detectado durante la acción de supervisión

40. Tal como se desprende del Acta de Supervisión, se tiene que la DS constató lo siguiente:

⁵² Es importante señalar que, conforme a Alejandro Nieto (*Derecho administrativo sancionador*. Quinta Edición. Madrid: Tecnos, 2011, p. 269):

El proceso de tipificación, sin embargo, no termina aquí porque a continuación – en la fase de aplicación de la norma – viene la exigencia de que el hecho concreto imputado al autor se corresponda exactamente con el descrito previamente en la norma. Si tal correspondencia no existe, ordinariamente, por ausencia de algún elemento esencial, se produce la indicada falta de tipificación de los hechos (de acuerdo con el principio de tipicidad en sentido estricto).

Acta de Supervisión

7	MITIGACIÓN DE LA EMISIÓN DE GASES PROVENIENTE DEL SISTEMA DE SECADO (HARINA RESIDUAL) La obligación se encuentra detallada en el numeral 3.2.1 de la ficha de obligaciones ambientales.
	Información del cumplimiento Durante la supervisión se constató que el establecimiento cuenta con dos (2) secadores indirectos tipo rotadiscos.
	A fin de mitigar las emisiones de gases, vahos y material particulado al medio ambiente, generado por el funcionamiento de los secadores, en cada secador se ha implementado un ducto que dirige los gases hacia la planta evaporadora de agua de cola para ser aprovechados como fuente de energía de la misma. Estos ductos se conectan a un ciclón que atraparía los finos presentes en los gases de secado.
	<u>Sin embargo, se constató también que no todos los gases de secado son aprovechados en la PAC, puesto que se observó que cada secador cuenta con una chimenea por donde se emite los gases de secado, vahos y material particulado hacia el medio ambiente.</u>

41. Hallazgo, por otro lado, analizado por el Informe de Supervisión, habiéndose concluido que se verificó la comisión presunta de infracción:

Informe de Supervisión

III.1 Presunto incumplimiento N° 1: Arcopa no emplea la totalidad de los gases del secado como fuente de energía en la planta evaporadora de agua de cola de película descendente.

III.1.1 Obligación Fiscalizable

8. Los titulares de las actividades pesqueras son responsables de las emisiones que generen como resultado de los procesos efectuados en sus instalaciones, 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.
9. Mediante la Resolución Ministerial N° 621-2008-PRODUCE del 23 de julio del 2008, se estableció que las plantas de harina residual deben aprovechar los vahos de secado como fuente de energía en la planta evaporadora de agua de cola (en adelante, PAC) de película descendente a fin de mitigar las emisiones (vahos o gases) al medio ambiente.

Resolución Ministerial N° 621-2008-PRODUCE. Establecen disposiciones dirigidas a titulares de plantas de harina y aceite de pescado y harina residual de pescado, a fin de realizar la innovación tecnológica para mitigar sus emisiones al medio ambiente.

(...)

Artículo 2°. - A fin de dar cumplimiento al proceso de innovación tecnológica al que se hace referencia en el artículo precedente, los titulares de las plantas de harina y aceite de pescado y de harina residual de pescado están obligados a cumplir las siguientes disposiciones dirigidas a mitigar las emisiones de gases, vahos y el material particulado al medio ambiente:

(...)

b) Las plantas de harina y aceite de pescado y de harina residual de pescado deben aprovechar los vahos de secado como fuente de energía en la planta evaporadora de agua de cola de película descendente.

(Resaltado y subrayado agregados)

10. Al respecto, debe considerarse que el aprovechamiento de los vahos (gases) de secado como fuente de energía en la planta evaporadora de agua de cola de película descendente, la cual se constituye como medida de mitigación, debe realizarse en su totalidad debido a que la carga contaminante (sulfuro de hidrógeno) de dichos gases no pueden ser disipados directamente al medio ambiente.

11. Cabe indicar que un año anterior a la emisión de la referida resolución, Arcopa se comprometió en su EIA a emplear los gases de secado como fuente de energía en la planta evaporadora de agua de cola de película descendente, tal como se aprecia de la Constancia de Verificación N° 031-2007-PRODUCE/DIGAAP del 20 de setiembre del 2007:

Constancia de Verificación N° 031-2007-PRODUCE/DIGAAP. Numeral II.

Sistemas implementados para el tratamiento de gases y finos. Numeral 2.1. Gases de secado y combustión (Anexo 9):

Los gases de secado se emplean como fuente de energía en la planta evaporadora de agua de cola de película descendente.

(Resaltado y subrayado agregados)

12. Entonces, Arcopa para cumplir con la obligación ambiental, relativa a emplear los vahos de secado como fuente de energía en la PAC, debe contar con las conexiones necesarias entre los equipos de secado y la PAC.

IV. CONCLUSIONES

96. De análisis realizado por la Autoridad de Supervisión sobre el cumplimiento de las obligaciones fiscalizables en el marco de la supervisión, se desprende los presuntos incumplimientos que se describen a continuación:

N°	Presuntos incumplimientos verificados en la supervisión
1	Arcopa no emplea la totalidad de los gases del secado como fuente de energía en la planta evaporadora de agua de cola de película descendente.
2	Arcopa no tiene implementado un sistema de condensación para la mitigación de gases de la planta evaporadora de agua de cola.
3	Arcopa no tiene implementado una (1) torre lavadora de exhaustor para tratar los vahos fugitivos del pre-strainer, prensa y tanque colector de licores de las separadoras.

42. En base a los medios probatorios actuados, la DFAI determinó la responsabilidad administrativa de Arcopa, al haber quedado acreditado que no empleaba la totalidad de los gases del secado como fuente de energía en la planta evaporadora de agua de cola, de acuerdo a lo establecido en la Constancia de Verificación 2007.

Sobre la obligación de emplear la totalidad de los gases de secado como fuente de energía en la planta de agua de cola

43. Como se señaló en el considerando precedente, la primera instancia determinó la responsabilidad administrativa de Arcopa en función a que incumplió el compromiso asumido en su Constancia de Verificación 2007.
44. No obstante, resulta importante traer a colación la puntualización efectuada por el Produce mediante Informe N° 029-2015-PRODUCE/OGAJ-Igarcia⁵³– respecto del contenido de las constancias de verificación; donde se señala que: (...) **La Constancia de Verificación no puede modificar compromisos ambientales del IGA, más bien puede incorporar nuevas obligaciones ambientales (...).**
45. Por consiguiente, y ante la existencia de una opinión técnica emitida por parte de la autoridad certificadora competente, este órgano Colegiado considera que sólo ante el supuesto de que a través de la referida Constancia, sea posible advertir la incorporación de una nueva obligación y/o compromiso, distinto a la establecida en un Instrumento de Gestión Ambiental, esta podrá ser considerada como fuente de obligación⁵⁴.
46. En esa medida, y en observancia del principio de tipicidad desarrollado, deviene en necesario el determinar si la Constancia de Verificación 2007 cuyo incumplimiento le fue imputado al administrado, puede ser considerada como fuente de obligación que permita determinar con certeza la infracción administrativa materia del presente procedimiento sancionador.

⁵³ Remitido al OEFA mediante Oficio N° 006-2015-PRODUCE/OGAJ del 7 de abril de 2015 (folio 288 al 299 del expediente).

⁵⁴ Criterio seguido por esta sala en anteriores pronunciamientos: Resolución N° 127-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 16 de mayo de 2018.

47. Al respecto, cabe señalar que, a través de la Constancia de Verificación 2007, el Produce (a solicitud del administrado) constató la implementación de las medidas de mitigación ambiental de Arcopa establecidas en su EIA, tal como se aprecia a continuación:

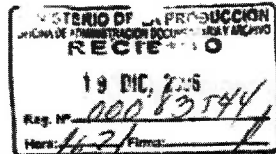
Constancia de Verificación 2007

CONSTANCIA DE VERIFICACIÓN N° 031 -2007-PRODUCE/DIGAAP

Conste por el presente documento que según Informe N° 034-2007-PRODUCE/DIGAAP-Daep del 19 de Setiembre del 2007, la empresa ARMADORES Y CONGELADORES DEL PACIFICO S.A. (ARCOPA), de acuerdo al artículo 79° del D.S. N° 012-2001-PE, al Procedimiento 53 a), del TUPA - del Ministerio de la Producción, aprobado por D.S. N° 035 - 2003 - PRODUCE del 16. 12. 03, actualizado con R. M. N° 341-2005 - PRODUCE del 14.12.05, y el escrito con Registro N° 00083544 del 06.09.07, la referida empresa solicita la inspección técnico ambiental al haber cumplido con implementar las medidas de mitigación aprobadas en su Estudio de Impacto Ambiental, para operar con la capacidad instalada ampliada de 50 t/d a 125 t/día de la planta de congelado de productos hidrobiológicos y la planta de harina de pescado residual, de 10 t/h de capacidad, accesoria y complementaria al funcionamiento de la actividad principal y de uso exclusivo para el procesamiento de los residuos y pescado descartado provenientes de su planta de congelado, en su establecimiento industrial pesquero, ubicado en Av. A N° 4041, Mz. F1, Zona Industrial II, distrito y provincia de Paíta, departamento de Piura.

48. Al respecto, cabe precisar que mediante escrito de Registro N° 00083544 del 19 de diciembre de 2006⁵⁵, el administrado solicitó al Produce, la Certificación Ambiental al EIA:

Solicitud de aprobación del EIA



Sumilla: Solicitamos Certificación de Estudio de Impacto Ambiental



SEÑORA DIRECTORA GENERAL DE ASUNTOS MEDIOAMBIENTALES
PESQUEROS DEL MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN

ARMADORES Y CONGELADORES DEL PACIFICO S.A. - ARCOPA, identificada con RUC N° 20160272784, con domicilio en Av. A N° 4041, Mz. F1, Zona Industrial, Provincia de Paita, Departamento de Piura, debidamente representada por su Director Gerente General, señor Rene Adrien Daney, identificado con C.E 000080619, ante ustedes atentamente decimos:

Que, por medio de la presente, en nuestra calidad de titulares de la Licencia de Operación otorgada mediante Resolución Directoral N° 020-99-PE/DNPP del 04 de marzo de 1999, que nos autoriza a operar una Planta Industrial de Congelado de 50 T/H, N° 296-96-PE, ubicada en Av. A N° 4041, Mz. F1, Zona Industrial II, Provincia de Paita, Departamento de Piura, acudimos a vuestra dependencia a efectos de solicitar la Certificación del Estudio de Impacto Ambiental para el aumento de capacidad instalada de 50t/día a 125.2 t/día de , y la instalación de una planta de harina residual de 10 T/H de capacidad instalada.

49. Sin embargo, mediante Oficio N° 272-2007-PRODUCE/DIGAAP del 13 de marzo de 2007⁵⁶, la DIGAAP del Produce, remitió al administrado las observaciones técnico-ambientales al EIA, consignándose, entre otras, aquella referida al empleo de los gases de secado como fuente de energía para la planta evaporadora de cola (observación N° 4), tal como se aprecia a continuación:

Observaciones a la solicitud de aprobación de EIA



**OBSERVACIONES TÉCNICO-AMBIENTALES AL
ESTUDIO DE IMPACTO AMBIENTAL.**

(Solicitud con Reg. N° 00083544 del 02.03.07)

Empresa : ARMADORES Y CONGELADORES DEL PACIFICO S.A. - ARCOPA.
Ubicación : Puerto de Paiza, distrito y provincia de Paiza, departamento de Piura.
Actividad : Congelado y harina de residuos de productos hidrobiológicos.

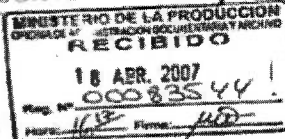
OBSERVACIONES QUE SE DEBERÁN SUBSANAR:

1. Deberá instalar una planta evaporadora acorde a la capacidad instalada para la concentración del agua de cola, ya que el sistema de decantación que proponen es generalmente para materia orgánica suspendida y no para materia orgánica diluida como es el caso del agua de cola.
2. No precisa si los calderos tendrán trampa de hollín, por lo que deberán considerar la instalación de dichos dispositivos para la reducción de dicha emisión.
3. Deberá indicar las dimensiones de los diques impermeabilizados que circundan los tanques de almacenamiento y diques de combustibles.
4. Los gases de secado deberán emplearse como fuente de energía en la planta evaporadora de agua de cola.
5. Adjuntar el Plano del Sistema de Seguridad que debe comprender:
 - ↓ Distribución de extintores.
 - ↓ Zonas de seguridad en caso de sismos.
 - ↓ Vías de salida.
 - ↓ Ubicación del tóxico.
 - ↓ Hidrantes.
 - ↓ Pozos línea a tierra.
6. Adjuntar Declaración Jurada para alcanzar oportunamente el Plan de Manejo de Residuos Sólidos y el diagrama o plano de ubicación de depósitos (cilindros), contenedores y área de almacenamiento temporal de residuos sólidos, en el establecimiento industrial pesquero.
7. Compromiso para alcanzar los siguientes documentos, al momento de solicitar la inspección técnico ambiental:
 - ↓ Certificado de Seguridad en Defensa Civil.
 - ↓ Copia de la Resolución Directoral de autorización de instalación, otorgado por la Dirección General de Extracción y Procesamiento.
8. Las Declaraciones Juradas que adjuntan en el Anexo 09 y 11, deberán estar firmadas por el Director General.

50. Ahora bien, con el objeto de realizar la subsanación de la observación N° 4, mediante escrito de Registro N° de Registro 00083544⁵⁷ del 18 de abril de 2007, el administrado comunicó que realizaría la extracción de los gases de secado mediante un equipo exhaustor de gases y por medio de un ducto se derivarían a la planta de agua de cola, tal como se aprecia a continuación:

⁵⁷ Folios 304 y 305 del expediente.

ADJUNTO N° 3



Ref.: Exp. N° 00083544
Sumilla: Adjuntamos documentos y subsanamos observaciones

SEÑORA DIRECTORA GENERAL DE ASUNTOS MEDIOAMBIENTALES
PESQUEROS DEL MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN

ARMADORES Y CONGELADORES DEL PACIFICO S.A. - ARCOPA, identificada con RUC N° 20160272784, con domicilio en Av. A N° 4041, Mz. F1, Zona Industrial, Provincia de Paíta, Departamento de Piura, debidamente representada por su apoderado Dr. Javier García Locatelli, identificado con DNI 10586007, ante ustedes atentamente decimos:

Que, en virtud a vuestro Oficio N° 272-2007-PRODUCE/DIGAAP, a efectos de subsanar las observaciones formuladas al Estudio de Impacto Ambiental para el aumento de capacidad instalada de 50t/día a 125.2 t/día, y la instalación de una planta de harina residual de 05 T/H de capacidad instalada, en nuestro EIP ubicado en Av. A N° 4041, Mz. F1, Zona Industrial II, Provincia de Paíta, Departamento de Piura; mediante la presente cumplimos con adjuntar los documentos siguientes:

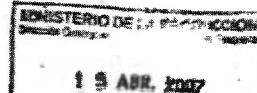
Dos ejemplares del Levantamiento de observaciones de la evaluación del EIA.

POR TANTO.-

A usted señora Directora, solicitamos tomar en consideración lo expuesto y proveer de acuerdo a Ley.

Lima, 18 de abril de 2007


JAVIER GARCÍA LOCATELLI



Observación N° 04

Los gases de secado deberían emplearse como fuente de energía en la planta evaporadora de agua de cola.

Levantamiento de Observación N° 04

Para el Levantamiento de la presente observación se hace notar que los vapores generados en el secador son extraídos por un Exhaustor de Gases y por intermedio de un ducto en acero inoxidable al primer efecto de la Planta de Agua de Cola de Película Decendente.

La cantidad de Calorías generadas son de 575,000 Kcal./Hora y la necesidad de Kcal., requerido por la Planta será de 525,000 Kcal./Hora. Ver Plano N° 04. **Exhaustor de Gases.**

Para lo cual se realizará la **INSTALACIÓN DE 01 EXHAUSTOR DE VAHOS**, donde se realizará la instalación y montaje de los siguientes equipos:

- Instalación y Montaje de 01 Exhaustor de Vahos con Motor Eléctrico.
- Ductos de ingreso y salida con plancha de Acero al carbono ASTM A-36.
- Bridas de plancha de Acero Al carbono ASTM A-36.
- Estructura de soporte.

51. En ese sentido, mediante Certificado Ambiental N° 032-2007-PRODUCE/DIGAAP-Daep del 9 de mayo de 2007, se otorgó la certificación ambiental al EIA presentado por el administrado.
52. De lo expuesto, se advierte, por tanto, que el compromiso asumido por Arcopa, referido a emplear la totalidad de los gases de secado como fuente de energía en la planta de agua de cola, se encuentra contenido en el levantamiento de observaciones presentado por el administrado al Produce, el 24 de agosto de 2007, mediante escrito con Registro N° 00035206.
53. Por lo expuesto, la obligación ambiental referida al uso de los gases del secador como fuente de energía en la planta de agua de cola, se encuentra contenida en el EIA, toda vez que al levantar las observaciones formuladas por el Produce, entra a formar parte integral del referido instrumento de gestión ambiental.
54. Lo señalado se grafica en el siguiente cuadro:

Presentación de EIA	Observaciones	Levantamiento de observaciones	Certificado Ambiental	Constancia de Verificación Ambiental
19/12/2006	13/03/2007	18/04/07	09/05/2007	20/09/2007

55. Tal como se desprende del gráfico precedente, la autoridad instructora construyó su imputación de cargos respecto de la conducta infractora materia de análisis, tomando como base la Constancia de Verificación 2007; sin embargo, no consideró el escrito de levantamiento de observaciones de fecha 18 de abril de 2007, en el cual se establece con carácter primigenio la obligación imputada en el presente extremo, llegando a formar de ese modo, uno de los compromisos asumidos en su EIA.
56. Por tanto, siendo que la finalidad última de la Constancia de Verificación 2007 – en el caso concreto– es precisamente dejar constancia de que el administrado concluyó con la implementación de sus compromisos ambientales; este Colegiado considera que aquella no puede ser tenida en cuenta como una fuente de obligación cuya inobservancia configure un incumplimiento de los compromisos ambientales previamente asumidos por Arcopa.
57. Por consiguiente, este Tribunal advierte que la imputación de cargos respecto de la conducta infractora N° 1, realizada a Arcopa, conforme se detalla en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, no se efectuó aplicando correctamente los principios de legalidad y tipicidad desarrollados en los considerandos *supra* de la presente resolución, toda vez que la conducta infractora fue determinada sin que se identifique correctamente la fuente de obligación inobservada.
58. En esa medida, corresponde declarar la nulidad de la Resolución Subdirectorial N° 661-2018-OEFA/DFAI/SFAP, así como las Resoluciones Directorales N° 00571 y 00866-2019-OEFA/DFAI, a través de las cuales se determinó la responsabilidad administrativa de Arcopa por la comisión de la conducta infractora N° 1 detallada en el Cuadro N°1 de la presente resolución; así como, se declaró infundado su recurso de reconsideración en función a dicho extremo, respectivamente; ello al haberse vulnerado los principios de legalidad y tipicidad recogidos en los numerales 1 y del artículo 248° del TUO de la LPAG, lo cual contraviene a la Constitución, a las leyes y a las normas reglamentarias.
59. Por ende, toda vez que dicha transgresión constituye un vicio del acto administrativo corresponde declarar su nulidad⁵⁸ al haberse incurrido en la causal prevista en el numeral 1 del artículo 10° del TUO de la LPAG, así como se retrotraiga el procedimiento hasta el momento en que el vicio se produjo.

Respecto de la Conducta Infractora N° 2 (operar EIP sin contar con una torre lavadora de exhaustor)

60. Como se ha señalado, mediante la Resolución Directoral N° 00571-2019-OEFA/DFAI, la Autoridad Decisora determinó la responsabilidad administrativa de Arcopa por haber incumplido con el compromiso asumido en la Adenda al EIA,

⁵⁸

TUO de la LPAG

Artículo 10.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias. (...)

Artículo 13.- Alcances de la nulidad

13.1 La nulidad de un acto sólo implica la de los sucesivos en el procedimiento, cuando estén vinculados a él.(...)

referido a implementar una torre lavadora para vahos fugitivos.

61. En efecto, de acuerdo a la Adenda a su EIA, Arcopa se comprometió a implementar el señalado equipo, tal como se aprecia a continuación:

Adenda a EIA⁵⁹

De la Planta de Harina Residual:

- ↓ **Limpieza de equipos:** Diariamente después de cada jornada de producción o al culminar la temporada de pesca, se requiere limpiar los equipos, se emplea agua con mangueras a alta presión, confeccionadas de caucho sintético reforzado; en el lavado se arrastran sólidos y restos de pescado, aceite o grasa que están adheridos a los equipos.
- ↓ **Servicio de comedor y servicios higiénicos:** los efluentes serán derivados directamente al sistema de tratamiento biológico.
- ↓ **Agua torre lavadora para vahos fugitivos:** Los vahos fugitivos provenientes de los pre-Strainer, prensa y tanque colector de licores de las separadoras, serán recolectados mediante ducto y conducidos a una torre lavadora de exhaustor instalado en el sistema.

62. Ahora bien, a efectos de dilucidar la correcta aplicación del principio de tipicidad por parte de la Autoridad Decisora, se procederá a realizar un análisis de la imputación de cargos, toda vez que, a partir de esta, se pone en conocimiento del administrado la conducta infractora por la cual se determinó su responsabilidad.

Resolución Subdirectoral N° 661-2018-OEFA/DFAI/SFAP

63. Sobre el particular, cabe resaltar que el mencionado acto administrativo, fue emitido por la Autoridad Instructora teniendo como sustento los hechos consignados por el supervisor en el Acta de Supervisión, el misma que contiene el siguiente detalle:

⁵⁹ Página 127 del disco compacto que obra a folio 33 del expediente.

Acta de Supervisión – Hallazgo (conducta infractora N° 2)

8	<p>MITIGACIÓN DE LA EMISIÓN DE GASES PROVENIENTES DE LA PLANTA EVAPORADORA (HARINA RESIDUAL) La obligación se encuentra detallada en el numeral 3.2.2 de la ficha de obligaciones ambientales.</p> <p>Información del cumplimiento Durante la supervisión se observó que la planta evaporadora de agua de cola de tres efectos del tipo película descendente y con una capacidad de evaporación declarada de 10 000 L/hora, <u>no cuenta con una (1) torre lavadora de gases u otro sistema de mitigación para estas emisiones.</u></p> <p>Se debe precisar que la PAC está provista de una (1) torre de enfriamiento complementaria a la torre de la columna barométrica.</p> <p>Por otro lado, tiene implementado, antes del ingreso al primer efecto, un (1) ciclón para atrapar el material particulado proveniente del secador rotadiscos.</p> <p>Requerimiento de subsanación o corrección: El día 7 de marzo de 2018 se le indicó al administrado la obligación de corregir dicha conducta, debiendo mitigar las emisiones atmosféricas conforme la normativa ambiental y sus obligaciones ambientales lo indican (implementar los equipos o medidas de mitigación faltantes), con la finalidad de que se acredite la subsanación del incumplimiento "de forma voluntaria".</p> <p>El día 9 de marzo de 2018, el administrado indicó que en un plazo de treinta (30) días implementará una (1) torre lavadora de vahos a fin de mitigar las emisiones atmosféricas generadas en la PAC.</p>	No	El administrado indicó que en un plazo de treinta (30) días implementará una (1) torre lavadora de vahos a fin de mitigar las emisiones atmosféricas generadas en la PAC.
---	---	----	---

10	<p>MITIGACIÓN DE LAS EMISIONES FUGITIVAS DE GASES Y VAHOS DE LOS EQUIPOS BÁSICOS Y COMPLEMENTARIOS DEL PROCESO (HARINA RESIDUAL) La obligación se encuentra detallada en el numeral 3.2.4 de la ficha de obligaciones ambientales.</p> <p>Información del cumplimiento Durante la supervisión se constató que el administrado <u>no ha implementado una (1) torre lavadora u otros sistema o equipo,</u> para la mitigación de los vahos fugitivos provenientes del pre-strainer, prensa y tanque colector de licores de separadora. Dichos vahos eran emitidos al medio ambiente a través de chimeneas instaladas en cada uno de estos equipos.</p>	No	El administrado indicó que en un plazo de treinta (30) días implementará una (1) torre lavadora de vahos a fin de mitigar las emisiones atmosféricas generadas en la PAC.
----	--	----	---

64. Hallazgo que, por otro lado, fue analizado en el Informe de Supervisión, conforme se observa a continuación:

Informe de Supervisión

III.3.2. Descripción de la conducta detectada en la supervisión y los medios probatorios

55. Durante la supervisión se verificó que Arcopa no tiene instalado una torre lavadora de exhaustor para tratar los vahos fugitivos del pre-strainer, prensa y tanque colector. Tal hecho se registró en el Acta de Supervisión:

10. Verificación de obligaciones y medios probatorios

(...)

10. Mitigación de las emisiones fugitivas de gases y vahos de los equipos básicos y complementarios del proceso (harina residual)

(...)

Durante la supervisión se constató que el administrado no ha implementado una (1) torre lavadora u otros sistema o equipo, para la mitigación de los vahos fugitivos provenientes del pre-strainer, prensa y tanque colector de licores de la separadora. Dichos vahos eran emitidos al medio ambiente a través de chimeneas instaladas en cada uno de estos equipos.

(Subrayado agregado)

56. Asimismo, en la supervisión se constató que debido a que Arcopa no tiene instalado una torre lavadora de exhaustor para tratar los vahos fugitivos del pre-strainer, prensa y tanque colector; los referidos gases (vahos) son emitidos al ambiente. Tal hecho se puede observar en las siguientes imágenes y en el video¹⁷ adjunto al presente informe:

65. En esta línea, la DS concluyó que existen evidencias suficientes que acreditarían que el administrado operaba su EIP sin contar con una torre lavadora de exhaustor para tratar los vahos fugitivos pre-strainer, prensa y tanque colector de licores de las separadoras, conforme a la Adenda a su EIA.
66. Considerando lo actuado en el expediente, la Autoridad Instructora inició el procedimiento administrativo sancionador considerando que el hecho detectado en la Supervisión Regular 2018 habría generado el incumplimiento del literal d) del numeral 53.1 del artículo 53° y artículo 83° del RGLP y constituido la infracción prevista en el literal a) del artículo 5° de la RCD N° 038-2017-OEFA/CD, conforme se muestra en la siguiente imagen:

Resolución Subdirectoral N° 661-2018-OEFA/DAI/SFAP

2 El administrado opera su EIP sin

Norma sustantiva presuntamente incumplida

contar una (1) torre lavadora de exhaustor para tratar los vahos fugitivos del pre-strainer, prensa y tanque colector de licores de las separadoras, conforme a lo establecido en su Adenda del EIA ⁷ .	Decreto Supremo N° 012-2001-PE, Reglamento de la Ley General de Pesca.		
	<p>Artículo 53.- Condiciones para la operación de establecimientos industriales y plantas de procesamiento</p> <p>53.1 <u>La operación de los establecimientos industriales y de las plantas de procesamiento pesquero, está sujeta al cumplimiento de las condiciones siguientes:</u></p> <p>(...)</p> <p>d) Reducir y minimizar los riesgos de la contaminación ambiental implementando sistemas de recuperación y tratamiento de residuos y desechos, sin perjuicio de lo establecido en el Título VII del presente Reglamento.</p> <p>Artículo 83.- Adopción de medidas de carácter ambiental por parte de los titulares de establecimientos industriales pesqueros.</p> <p>La instalación de establecimientos industriales pesqueros o plantas de procesamiento obliga a su titular a la adopción de las medidas de prevención de la contaminación, uso eficiente de los recursos naturales que constituyen materia prima del proceso, reciclaje, reúso y tratamiento de los residuos que genere la actividad.</p>		
Norma tipificadora y sanción aplicable			
<p>Resolución de Consejo Directivo N° 036-2017-OEFA/CD, Tipificación de infracciones administrativas y la escala de sanciones aplicable a las actividades de procesamiento industrial pesquero y acuicultura de mediana y gran empresa que se encuentran bajo la competencia del OEFA</p> <p>Artículo 5°.- infracciones administrativas referidas al incumplimiento de obligaciones relacionadas con el tratamiento de emisiones:</p> <p><u>Constituyen infracciones administrativas referidas al incumplimiento de obligaciones relacionadas con el tratamiento de emisiones:</u></p> <p>a) Operar un establecimiento industrial pesquero (i) sin contar con equipos o máquinas que conforman el sistema de tratamiento y/o mitigación de emisiones. (...) Esta conducta es calificada como muy grave y es sancionada con una multa de hasta mil seiscientos (1600) Unidades Impositivas Tributarias.</p>			
CUADRO DE TIPIFICACIÓN DE INFRACCIONES ADMINISTRATIVAS Y ESCALA DE SANCIONES APLICABLE A LAS ACTIVIDADES DE PROCESAMIENTO INDUSTRIAL PESQUERO Y ACUICULTURA DE MEDIANA Y GRAN EMPRESA QUE SE ENCUENTRAN BAJO EL ÁMBITO DE COMPETENCIA DEL OEFA			
Supuesto de hecho del tipo infractor	Base legal referencial	Calificación de la gravedad de la infracción	Sanción monetaria
Infracción			
2	INCUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES RELACIONADAS CON EL TRATAMIENTO DE EFLUENTES		
2.1	Operar un establecimiento industrial pesquero (i) sin contar con equipos o sistemas que permitan la recuperación y/o tratamiento de efluentes.	Literal d) del Numeral 53.1. del Artículo 53°, Artículo 83° del Reglamento de la Ley General de Pesca. Números 2.2 y 2.3 del Artículo 2° del Decreto Supremo que aprueba LMP para efluentes.	GRAVE Hasta 1300 UIT

67. En virtud a lo expuesto, se procederá a analizar el alcance de la obligación ambiental contenida en los referidos dispositivos legales, con el fin de verificar si, en estricta observancia del principio de tipicidad, existe certeza o nivel de precisión suficiente en la descripción del hecho que se califica como infracción administrativa (norma sustantiva y norma tipificadora).

68. Al respecto, como se observa en la imagen del considerando 66 de la presente resolución, se debe tener en cuenta que si bien a través de la norma sustantiva y la tipificadora —aludidas por la SFAP en la construcción de la imputación— se hace referencia a la responsabilidad y obligaciones de un titular de actividades pesqueras y acuícolas respecto de implementar sistemas de recuperación y

tratamiento de residuos y desechos, adoptar medidas de prevención de contaminación, así como operar un EIP sin contar con sistemas de tratamiento de emisiones, no se establece de manera específica la responsabilidad y obligación de aquellos de cumplir con sus instrumentos de gestión ambiental, como es el caso del hecho imputado a Arcopa; al cual, se le imputó el incumplimiento de lo establecido en la Adenda a su EIA, al haberse constatado que aquel no tiene implementado una torre lavadora de exhaustor para tratar los vahos fugitivos pre-strainer, prensa y tanque colector de licores de las separadoras.

69. Sobre el particular, se observa que la DS consideró en el Informe de Supervisión como obligación fiscalizable la Adenda EIA del administrado, conforme se muestra a continuación:

Informe de Supervisión

III.3 Presunto incumplimiento N° 3: Arcopa no tiene implementado una (1) torre lavadora de exhaustor para tratar los vahos fugitivos del pre-strainer, prensa y tanque colector de licores de las separadoras.

III.3.1 Obligación Fiscalizable

54. De acuerdo con la Adenda del EIA, Arcopa se comprometió a implementar una torre lavadora de exhaustor para tratar los vahos fugitivos del pre-strainer, prensa y tanque colector.

Adenda EIA. Numeral 2.6.6.7 Generación de efluentes. Pág. 69 (Anexo 11).

Los vahos fugitivos provenientes de los pre-strainer, prensa y tanque colector de licores de las separadoras, serán recolectados mediante ducto y conducidos a una torre lavadora de exhaustor instalado en el sistema.

(Resaltado y subrayados agregados)

70. Asimismo, al efectuar la construcción de la imputación, la SFAP hizo clara referencia que el administrado, al operar el EIP sin contar con un DAF químico para el tratamiento de sus efluentes industriales, estaba incumpliendo lo establecido en su EIA.
71. Deficiencias en la imputación que, por otro lado, no fueron advertidas en la Resolución Directoral N° 00571-2019-OEFA/DFAI -a través de la cual se declaró la responsabilidad administrativa de Arcopa-, puesto que, en el análisis del hecho imputado, dicha autoridad consignó lo siguiente:

III. ANÁLISIS DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR

III.1. Hecho imputado N.º 1: El administrado opera el EIP sin contar con una (1) torre lavadora de exhaustor para tratar los vahos fugitivos del pre-strainer, prensa y tanque colector de licores de las separadoras, conforme a lo establecido en su Adenda del EIA.

a) Obligación establecida en la normativa ambiental

49. El artículo 78° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N.º 012-2001-PE, modificado por Decreto Supremo N.º 0015-2007-PRODUCE (en adelante, **RLGP**), establece que los titulares de las actividades pesqueras y acuícolas 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 de sus actividades.

50. Asimismo, el Artículo 77° del Decreto Ley N.° 25977, Ley General de Pesca (en adelante, LGP), establece que constituye infracción toda acción u omisión que contravenga o incumpla alguna de las normas contenidas en dicha Ley, su Reglamento o demás disposiciones sobre la materia.
51. En concordancia con lo descrito, el acápite (i) del Literal a) del Artículo 5° de la Resolución de Consejo Directivo N° 038-2017-OEFA/CD, norma que tipifica infracciones administrativas y establece escala de sanciones aplicable a las actividades de procesamiento industrial pesquero y acuicultura de mediana y gran empresa que se encuentran bajo el ámbito de competencia del OEFA, establece que operar un establecimiento industrial pesquero sin contar con equipos o sistemas que permitan la mitigación y/o tratamiento de emisiones, constituye una infracción administrativa.
52. El EIP del administrado cuenta con una Adenda del Estudio de impacto Ambiental (en adelante, Adenda del EIA), a través de la cual se compromete a contar con una (1) torre lavadora exhaustor para tratar los vahos fugitivos del pre-strainer, prensa y tanque colector de licores de las separadoras con forme se detalla a continuación (...).

De la revisión de las normas tomadas

72. En efecto, a juicio de este Colegiado, se verifica la existencia de incongruencias en la instrucción del presente procedimiento sancionador, en tanto —conforme se señaló en los considerandos 47 al 49 de la presente resolución— los medios probatorios empleados por la Autoridad Instructora tienen como sustento los hechos detectados durante la Supervisión Regular 2018 (en la que se verificó que Arcopa no implementó la torre lavadora de exhaustor incumpliendo lo establecido en su EIA); no obstante, en la construcción de la imputación se consideró el incumplimiento de la normativa ambiental, relativa a operar un establecimiento pesquero sin contar con sistemas de tratamiento de emisiones.
73. Modificación en el criterio que, en ningún momento fue acreditado por la SFAP, en tanto, de la revisión de los actuados obrantes en el expediente, no existe actividad probatoria alguna realizada por la misma que la sustente; siendo que, aun cuando la SFAP —conforme a lo señalado en el literal a) del artículo 63°⁶⁰ del ROF del OEFA— se encuentra facultada para instruir y tramitar los procedimientos administrativos sancionadores conforme a sus propios criterios; si estos difieren de lo recabado durante las acciones de supervisión por la Autoridad Supervisora, estos requieren ser respaldados, en todo caso, por información suficiente (tal como la aportación de nuevas pruebas) en aras de que la misma puede ser puesta de conocimiento del administrado.

60

Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM
Artículo 63.- Funciones de la Subdirección de Fiscalización en Actividades Productivas

La Subdirección de Fiscalización en Actividades Productivas tiene las siguientes funciones:

- a) Instruir y tramitar los procedimientos administrativos sancionadores por incumplimiento a la normativa ambiental, a los instrumentos de gestión ambiental, a las medidas administrativas propuestas por los órganos competentes del OEFA y a otras fuentes de obligaciones ambientales de las actividades productivas, tales como agricultura, pesca, acuicultura e industria manufacturera.

74. En consecuencia y sobre la base de lo expuesto, esta Sala considera que el hecho detectado durante la Supervisión Regular 2018, consignado en el Acta de Supervisión y analizado en el Informe de Supervisión, no fue correctamente imputado por la SFAP, al no subsumirse en lo establecido en la norma sustantiva y norma tipificadora consignadas.
75. Por consiguiente, este Colegiado considera que tanto la Resolución Subdirectorial N° 661-2018-OEFA-DFAI/SFAP, a través de la cual se imputó el incumplimiento de la obligación contenida en el literal d) del numeral 53.1 del artículo 53° y artículo 83° del RGLP y constituido la infracción prevista en el literal a) del artículo 5° de la RCD N° 038-2017-OEFA/CD, así como la Resolución Directoral N° 00571-2019-OEFA/DFAI, a través de la cual se declaró la responsabilidad administrativa de Arcopa por la comisión de la Conducta Infractora N° 2 detallada en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, fueron emitidas vulnerando los principios del debido procedimiento y de tipicidad recogidos en los numerales 2 y 4 del artículo 248° del TUO de la LPAG, lo cual contraviene a la Constitución, a las leyes y a las normas reglamentarias, lo que acarrea un vicio del acto administrativo que causa su nulidad⁶¹.
76. Sin perjuicio de lo expuesto, cabe precisar que, al momento de sustentar la obligación ambiental asumida por el administrado, la DFAI señaló como base normativa los artículos 78° de la RLGP y el artículo 77° de la LGP, normativa que conforme se observa en el considerando 66 no fue utilizada por la SFAP en la imputación de cargos.
77. Por lo expuesto, corresponde declarar la nulidad de Resolución Subdirectorial N° 661-2018-OEFA/DFAI/SFAP, así como la Resolución Directoral N° 00571-2019-OEFA/DFAI, por haberse incurrido en la causal prevista en el numeral 1 del artículo 10° del TUO de la LPAG, debiéndose retrotraer el procedimiento administrativo sancionador al momento en el que el vicio se produjo, a efectos de que la SFAP realice una adecuada imputación de los cargos respecto al hecho infractor detectado en la Supervisión Regular 2018.
78. Adicionalmente, se declara la nulidad de la Resolución Directoral N° 00866-2019-OEFA/DFAI del 17 de junio de 2019, que declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto por Arcopa contra la Resolución Directoral N° 00571-2019-OEFA/DFAI.
79. Finalmente, y en atención a las consideraciones antes señaladas, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto a los argumentos expuestos por el administrado en su apelación.

61

TUO de la LPAG.

Artículo 10.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

2. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias. (...)

Artículo 13.- Alcances de la nulidad

13.1 La nulidad de un acto sólo implica la de los sucesivos en el procedimiento, cuando estén vinculados a él (...).


De conformidad con lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 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° 020-2019-OEFA/CD que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA.

SE RESUELVE:

PRIMERO.— Declarar la **NULIDAD** de la Resolución Subdirectoral N° 661-2018-OEFA-DFAI/SFAP del 31 de julio de 2018, de la Resolución Directoral N° 00571-2019-OEFA/DFAI del 29 de abril de 2019, y de la Resolución Directoral N° 00866-2019-OEFA/DFAI del 17 de junio de 2019; debiéndose **RETROTRAER** el procedimiento administrativo sancionador al momento en el que el vicio se produjo, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

SEGUNDO.— Notificar la presente resolución a Armadores y Congeladores del Pacífico S.A. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA para los fines correspondientes.

Regístrese y comuníquese.



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



.....
CÉSAR ABRAHAM NEYRA CRUZADO
Vocal
Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....

MARCOS MARTIN YULPUNIN

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**

Cabe señalar que la presente página forma parte integral de la Resolución N° 381-2019-OEFA/TFA-SMEPIM, la cual tiene 33 páginas.