



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

RESOLUCIÓN N° 402-2019-OEFA/TFA-SMEPIM

EXPEDIENTE N° : 1825-2018-OEFA/DFAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN Y APLICACIÓN DE
INCENTIVOS
ADMINISTRADO : PESQUERA TIERRA COLORADA S.A.C.
SECTOR : PESQUERÍA
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 0743-2019-OEFA/DFAI

SUMILLA: *Se declara la nulidad de la Resolución Subdirectoral N° 619-2018-OEFA/DFAI/SFAP del 28 de junio de 2018 y de las Resoluciones Directorales N° 0366 y 0743-2019-OEFA/DFAI del 25 de marzo y 27 de mayo de 2019, respectivamente, en el extremo que declaró la responsabilidad administrativa de Pesquera Tierra Colorada S.A.C., por la comisión de las Conductas Infractoras N° 1, 2 y 4; toda vez que se vulneraron los principios de legalidad y tipicidad. En consecuencia, se debe retrotraer el procedimiento sancionador hasta el momento en que el vicio se produjo.*

Se confirma la Resolución Directoral N° 0743-2019-OEFA/DFAI del 27 de mayo de 2019, que declaró infundado el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución Directoral N° 0366-2019-OEFA/DFAI del 25 de marzo de 2019, que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Pesquera Tierra Colorada S.A.C., por la comisión de las Conductas Infractoras N° 6 y 7 descritas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, así como la multa impuesta ascendente a dos y 76/100 Unidades Impositivas Tributarias (2,76 UIT); quedando agotada la vía administrativa.

Finalmente, se revoca la Resolución Directoral N° 0366-2019-OEFA/DFAI del 25 de marzo de 2019, en el extremo que ordenó a Pesquera Tierra Colorada S.A.C. el cumplimiento de la medida correctiva descrita en el Cuadro N° 2 de la presente resolución, respecto de las Conductas Infractoras N° 6 y 7, pues la misma no cumple con la finalidad de la medida correctiva y no resultaría pertinente para el presente caso.

Lima, 28 de agosto de 2019

I. ANTECEDENTES

1. Pesquera Tierra Colorada S.A.C.¹ (en adelante, **Tierra Colorada**) es titular de la licencia para desarrollar la actividad de procesamiento a través de su Planta de Harina Residual de productos hidrobiológicos², con una capacidad instalada de 8t/h, ubicada en el establecimiento industrial pesquero (en adelante, **EIP**), sito en Morro Sama, Km. 68 de la carretera Tacna a Ilo, distrito Sama Las Yaras, provincia y departamento de Tacna.
2. Tierra Colorada cuenta con un Estudio de Impacto Ambiental con Constancia de Verificación N° 021-2008-PRODUCE/DIGAAP³ de fecha 4 de setiembre de 2008 y con Constancia de Verificación Técnico Ambiental de Implementación por Innovación Tecnológica (Emisiones) N° 001-2015-PRODUCE/DGCHI-DPCHI⁴ (en adelante, **Constancia de Verificación**).
3. El 15 de febrero de 2018, la Dirección de Supervisión Ambiental en Actividades Administrativas (**DSAP**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (**OEFA**) realizó una supervisión especial al EIP (en adelante, **Supervisión Especial 2018**), a fin de verificar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables contenidas en los instrumentos de gestión ambiental y en la normativa ambiental vigente por parte del administrado.
4. Los resultados de dichas diligencias fueron recogidos en el Acta de Supervisión S/N⁵ del 15 de febrero de 2018 (en adelante, **Acta de Supervisión**) y analizadas en el Informe de Supervisión N° 077-2018-OEFA/DSAP-CPES del 18 de abril de 2018⁶ (en adelante, **Informe de Supervisión**).
5. Sobre la mencionada base, mediante Resolución Subdirectoral N° 619-2018-OEFA/DFAI/SFAP⁷ del 28 de junio de 2018, la Subdirección de Fiscalización en Actividades Productivas (**SFAP**) de la Dirección de Fiscalización, Sanción y

¹ Registro Único de Contribuyente N° 20525651542.

² Mediante Resolución Directoral N° 282-2015-PRODUCE/DGCHI del 14 de mayo de 2015 el Produce aprobó a favor de Tierra Colorada el cambio de titularidad de la licencia de operación otorgada mediante Resolución Directoral N° 160-2009-PRODUCE/DGEPP de fecha 06 de marzo de 2009 (Documento del Informe de Supervisión N° 077-2018-OEFA/DSAP, pp. 83 a 86, contenido en el disco compacto que obra a folio 17 del expediente).

³ Páginas 91 y 92 del documento Informe de Supervisión N° 077-2018-OEFA/DSAP-CPES, contenido en el disco compacto que obra a folios 17 del expediente.

⁴ Páginas 89 y 90 del documento Informe de Supervisión N° 077-2018-OEFA/DSAP-CPES, contenido en el disco compacto que obra a folios 17 del expediente.

⁵ Folios 18 a 21 del expediente.

⁶ Folios 2 a 16 del expediente.

⁷ Folios 29 a 36. Dicha resolución fue notificada el 25 de julio de 2018 (folio 37 del expediente).

Aplicación de Incentivos (DFAI) del OEFA dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra Tierra Colorada⁸.

6. El Informe Final de Instrucción N° 478-2018-OEFA/DFAI/SFAP del 29 de agosto de 2018⁹ (en adelante, **Informe Final de Instrucción**), fue notificado al administrado el 12 de setiembre de 2018, por medio del cual se le otorgó un plazo de diez (10) días hábiles para la presentación de sus descargos¹⁰.
7. El 25 de marzo de 2019, la DFAI emitió la Resolución Directoral N° 0366-2019-OEFA/DFAI¹¹, por medio de la cual declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Tierra Colorada, por la comisión de las conductas infractoras detalladas a continuación:

Cuadro N° 1: Detalle de las conductas infractoras

N°	Conducta infractora	Normas sustantivas	Norma tipificadora
1	El administrado opera el EIP con una torre lavadora de gases inoperativa.	Numeral 24.1 ¹² del artículo 24° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (LGA); artículo 29° ¹³ del Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, aprobado mediante Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM (RLSEIA); numeral 15.1 del artículo 15° ¹⁴ de la Ley N°	Literal (ii) del inciso a) del artículo 5° 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 mayor escala que se encuentran bajo la competencia del OEFA, aprobada mediante Resolución

⁸ Tierra Colorada presentó descargos mediante escrito de Registro N° 74408-2018 del 7 de setiembre de 2018 (Folios 67 a 170 del expediente).

⁹ Folios 48 a 64 del expediente.

¹⁰ Tierra Colorada formuló descargos al Informe Final de Instrucción, mediante escritos de Registro N° 77654 del 20 de setiembre de 2018 (Folios 283 y 284 del expediente); 21882 del 4 de marzo de 2018 (Folios 291 a 637 del expediente); y, 023066 del 7 de marzo de 2019 (Folios 638 a 658 del expediente).

¹¹ La referida resolución (folios 676 al 702) fue notificada al administrado el 27 de marzo de 2019 (Folio 703 del expediente).

¹² **Ley N° 28611, Ley General del Ambiente**, publicada en el diario oficial *El Peruano*, el 15 de octubre de 2015.
Artículo 24°. - **Del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental**
24.1 Toda actividad humana que implique construcciones, obras, servicios y otras actividades, así como las políticas, planes y programas públicos susceptibles de causar impactos ambientales de carácter significativo, está sujeta, de acuerdo a ley, al Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental - SEIA, el cual es administrado por la Autoridad Ambiental Nacional. La ley y su reglamento desarrollan los componentes del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental.

¹³ **Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental**, aprobado mediante Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 25 de setiembre de 2009.
Artículo 29°. - **Medidas, compromisos y obligaciones del titular del proyecto**
Todas las medidas, compromisos y obligaciones exigibles al titular deben ser incluidos en el plan correspondiente del estudio ambiental sujeto a la Certificación Ambiental. Sin perjuicio de ello, son exigibles durante la fiscalización todas las demás obligaciones que se pudiesen derivar de otras partes de dicho estudio, las cuales deberán ser incorporadas en los planes indicados en la siguiente actualización del estudio ambiental.

¹⁴ **Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental**, publicada en el diario oficial *El Peruano*, el 23 de abril de 2001.
Artículo 15°. - **Seguimiento y control**
15.1 La autoridad competente será responsable de efectuar la función de seguimiento, supervisión y control de la evaluación de impacto ambiental, aplicando las sanciones administrativas a los infractores.

N°	Conducta infractora	Normas sustantivas	Norma tipificadora
		27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental (LSNEIA).	de Consejo Directivo N° 038-2017-OEFA/CD ¹⁵ (RCD N° 038-2017-OEFA/CD).
2	El administrado no implementó los puntos (puertos) de monitoreo de emisiones en la torre lavadora de vahos y en el ciclón de trampa de finos.	- Numeral 24.1 del artículo 24° de la LGA. - Artículo 29° del RLSEIA. - Numeral 15.1 del artículo 15° de la LSNEIA.	Literal c) del numeral 4.1 del artículo 4° de la Tipificación de infracciones administrativas y escala de sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el desarrollo de actividades en zonas prohibidas, aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD ¹⁶ (RCD N° 049-2013-OEFA/CD).
3	El administrado no realizó el monitoreo de emisiones atmosféricas y de calidad de	Artículos 85° y 86° ¹⁷ del Decreto Supremo N° 012-2001-PE ¹⁸ que aprobó el Reglamento de la Ley	Segundo párrafo, literal (i) del inciso a) del artículo 7° de la tipificación de infracciones

¹⁵ **Resolución de Consejo Directivo N° 038-2017-OEFA/CD, que aprueba la Tipificación de Infracciones Administrativas y Escala de Sanciones aplicable a las actividades de procesamiento industrial pesquero y acuicultura de mediana y gran empresa mayor escala que se encuentran bajo la 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: (...) (ii) contando con equipos o máquinas inoperativas (...). Esta conducta es calificada como muy grave y es sancionada con una multa de hasta mil seiscientos (1600) Unidades Impositivas Tributarias.

¹⁶ **Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD, Tipificación de infracciones administrativas y escala de sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el desarrollo de actividades en zonas prohibidas, publicada en el diario oficial *El Peruano*, el 20 de diciembre de 2013.**

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

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

c) Incumplir lo establecido en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, generando daño potencial a la vida o salud humana. La referida infracción es grave y será sancionada con una multa de cincuenta (50) hasta cinco mil (5 000) Unidades Impositivas Tributarias.

¹⁷ Norma vigente al momento de ocurridos los hechos.

¹⁸ **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, modificado por el Decreto Supremo N° 016-2011-PRODUCE, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 28 de octubre de 2011.**

Artículo 85°.- Objeto de los programas de monitoreo

Los titulares de las actividades pesqueras están obligados a realizar programas de monitoreo periódicos y permanentes para evaluar la carga contaminante de sus efluentes y emisiones, en el cuerpo receptor y en el área de influencia de su actividad, con el objeto de:

- Determinar la eficiencia de las medidas de prevención y control de la contaminación;
- Evaluar la calidad de los cuerpos receptores y las variaciones de sus cargas contaminantes; y,
- Evaluar el cumplimiento de metas referidas a la reducción de emisiones y vertimientos propuestos y el cumplimiento de normas legales.

Artículo 86°.- Frecuencia y resultados de los programas de monitoreo

Los programas de monitoreo de efluentes, emisiones y del cuerpo receptor se realizarán con la frecuencia que fije el Programa de Adecuación y Manejo Ambiental y conforme a los protocolos aprobados por el Ministerio de Pesquería. Los resultados de los programas de monitoreo serán presentados a la Dirección Nacional de Medio Ambiente para su evaluación y verificación.

N°	Conducta infractora	Normas sustantivas	Norma tipificadora
	aire, correspondientes al primer semestre del 2017	General de Pesca (RLGP).	administrativas y escala de sanciones aplicable a las actividades de procesamiento industrial pesquero y acuicultura de mayor escala que se encuentran bajo el ámbito de competencia del OEFA, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 015-2015-OEFA/CD ¹⁹ (RCD N° 015-2015-OEFA/CD)
4	El administrado no realizó el monitoreo de emisiones atmosféricas y de calidad de aire, correspondientes al segundo semestre del 2017, contraviniendo lo establecido en su Constancia de Verificación de Emisiones.	Artículos 85° y 86° del RLGP	Inciso b) del artículo 3° de la RCD N° 038-2017-OEFA/CD ²⁰ .
5	El administrado no realizó el monitoreo de efluentes industriales (del proceso y de limpieza y mantenimiento) correspondientes al primer y	-Artículos 78° ²¹ y 85° del RLGP. -Literal 5.1 del numeral 5 del Protocolo para el Monitoreo de Efluentes de los Establecimientos Industriales Pesqueros de Consumo	Segundo párrafo del literal a) del artículo 7° de la RCD N° 015-2015-OEFA/CD.

¹⁹ Resolución de Consejo Directivo N° 015-2015-OEFA/CD, tipificación de infracciones administrativas y escala de sanciones aplicable a las actividades de procesamiento industrial pesquero y acuicultura de mayor escala que se encuentran bajo el ámbito de competencia del OEFA, publicada en el diario oficial *El Peruano*, el 21 de marzo de 2015.

Artículo 7°.- Infracciones administrativas relacionadas con el monitoreo de la actividad pesquera y acuícola de mayor escala

Constituyen infracciones administrativas relacionadas con el monitoreo de la actividad pesquera y acuícola de mayor escala:

a) No realizar el monitoreo correspondiente conforme a lo establecido en la normatividad vigente o el instrumento de gestión ambiental. Esta conducta se puede configurar mediante los siguientes subtipos infractores:

(i) No realizar el monitoreo correspondiente en las plantas de procesamiento de harina y aceite de pescado, plantas de harina residual o plantas de reaprovechamiento de descartes y residuos de recursos hidrobiológicos:

* Si el monitoreo no se realiza en periodo de producción, la conducta será calificada como grave y sancionada con una multa de dos (2) hasta doscientas (200) Unidades Impositivas Tributarias.

²⁰ Resolución de Consejo Directivo N° 038-2017-OEFA/CD, que aprueba la Tipificación de Infracciones Administrativas y Escala de Sanciones aplicable a las actividades de procesamiento industrial pesquero y acuicultura de mediana y gran empresa mayor escala que se encuentran bajo la competencia del OEFA, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 28 de diciembre de 2017.

Artículo 3°.- Infracciones administrativas relativas al incumplimiento de obligaciones generales

Constituyen infracciones administrativas relacionadas con el incumplimiento de obligaciones generales:

b) No realizar el monitoreo ambiental conforme a lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental y/o a los protocolos aprobados por el Ministerio de la Producción. Esta conducta es calificada como muy grave y es sancionada con una multa de hasta mil seiscientos (1 600) Unidades Impositivas Tributarias.

²¹ 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, modificado por el Decreto Supremo N° 016-2011-PRODUCE, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 28 de octubre de 2011.

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

Los titulares de las actividades pesqueras y acuícolas son responsables de los efluentes, emisiones, ruidos y disposición de desechos que generen o que se produzcan como resultado de los procesos efectuados en sus instalaciones, de los daños a la salud o seguridad de las personas, de efectos adversos sobre los ecosistemas o sobre la cantidad o calidad de los recursos naturales en general y de los recursos hidrobiológicos en particular, así como de los efectos o impactos resultantes de sus actividades. Por lo tanto, están obligados a ejecutar de

N°	Conducta infractora	Normas sustantivas	Norma tipificadora
	segundo trimestre del 2017, conforme a lo establecido en el Protocolo de Monitoreo de Efluentes.	Humano Directo e Indirecto, aprobado por Resolución Ministerial N° 061-2016-PRODUCE ²² (Protocolo de Monitoreo de Efluentes)	
6	El administrado no realizó el monitoreo de efluentes industriales (del proceso y de limpieza y mantenimiento) correspondiente al tercer trimestre del 2017, conforme a lo establecido en el Protocolo de Monitoreo de Efluentes.	- Artículos 78° y 85° del RLGP. - Literal 5.1 del numeral 5 del Protocolo de Monitoreo de Efluentes	Segundo párrafo del literal a) del artículo 7° de la RCD N° 015-2015-OEFA/CD.
7	El administrado no realizó el monitoreo de efluentes industriales (del proceso y de limpieza y mantenimiento) correspondiente al cuarto trimestre del 2017, conforme a lo establecido en el Protocolo de Monitoreo de Efluentes.	Artículos 85° y 86° del RLGP	Inciso b) del artículo 3° de la RCD N° 038-2017-OEFA/CD.

Fuente: Resolución Subdirectoral N° 619-2018-OEFA/DFAI/SFAP
Elaboración: Tribunal de Fiscalización Ambiental (en adelante, TFA)

8. Asimismo, mediante el artículo 7° de la referida Resolución Directoral, la DFAI ordenó al administrado el cumplimiento de las siguientes medidas correctivas:

manera permanente planes de manejo ambiental y, en consecuencia, a realizar las acciones necesarias para prevenir o revertir en forma progresiva, según sea el caso, la generación y el impacto negativo de las mismas, a través de la implementación de prácticas de prevención de la contaminación y procesos con tecnologías limpias, prácticas de reuso, reciclaje, tratamiento y disposición final. Asimismo, están obligados a adoptar medidas destinadas a la conservación de los recursos hidrobiológicos y de los ecosistemas que les sirven de sustento.

²² Resolución Ministerial N° 061-2016-PRODUCE, que aprueba el Protocolo para el Monitoreo de Efluentes de los Establecimientos Industriales Pesqueros de Consumo Humano Directo e Indirecto, publicada en el diario oficial *El Peruano*, el 12 de febrero de 2016.

5. ALCANCES Y APLICACIÓN DEL PROTOCOLO

5.1 El Protocolo de Monitoreo de Efluentes, es de carácter obligatorio y debe ser aplicado por todos los administrados del Subsector Pesca y Acuicultura del Ministerio de la Producción con Licencia de Operación vigente, en cuyas plantas se generen efluentes (...)

Cuadro N° 2: Detalle de las medidas correctivas

N°	Conducta infractora	Medida correctiva		
		Obligación	Plazo de cumplimiento	Forma para acreditar el cumplimiento
1	El administrado opera el EIP con una torre lavadora de gases inoperativa	Acreditar la implementación de una bomba de agua en la torre lavadora de gases a fin de asegurar la operatividad de la misma, conforme a lo establecido en la Constancia de Verificación Técnico Ambiental.	En un plazo de treinta (30) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la Resolución que ordene la medida correctiva.	En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contado a partir del día siguiente de vencido el plazo para cumplir con la medida correctiva, el administrado deberá remitir a la DFAI del OEFA, un Informe Técnico detallado, en el cual se acredite la implementación y el funcionamiento de una torre lavadora de gases en su EIP. Dicho informe deberá contener medios probatorios visuales (fotografías, videos u otros, debidamente fechados y con coordenadas UTM)
2	El administrado no implementó los puntos (puertos) de monitoreo de emisiones en la torre lavadora de vahos y en el ciclón de trampa de finos.	Acreditar la implementación del punto (puerto) de monitoreo de emisiones en el ciclón de trampa de finos, conforme a las características técnicas establecidas en el Protocolo para el Monitoreo de Emisiones Atmosféricas y de Calidad de Aire de la Industria de Harina y Aceite de Pescado y de harina de residuos, aprobado por R.M. N° 194-2001-PRODUCE	En un plazo de treinta (30) días hábiles contados a partir del día siguiente de notificada la resolución que ordene la medida correctiva.	En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contado a partir del día siguiente de vencido el plazo para cumplir con la medida correctiva, el administrado deberá remitir a la DFAI del OEFA, un Informe Técnico detallado, en el cual se acredite la implementación del punto (puerto) de monitoreo de emisiones en el ciclón de trampa de finos. Dicho informe deberá contener medios probatorios visuales (fotografías, videos u otros, debidamente fechados y con coordenadas UTM)
3	El administrado no realizó el monitoreo de emisiones atmosféricas y de calidad de aire, correspondientes al primer semestre del 2017	Realizar el monitoreo de emisiones atmosféricas y de calidad de aire conforme a lo establecido en la Constancia de Verificación Técnico Ambiental	Dentro del primer semestre de 2019	En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contado a partir del día siguiente de vencido el plazo para cumplir con la medida correctiva, el administrado deberá remitir a la DFAI del OEFA, copia del Informe de Ensayo que contenga los resultados del monitoreo de emisiones atmosféricas y de calidad de aire realizado.
4	El administrado no realizó el monitoreo de emisiones atmosféricas y de			

N°	Conducta infractora	Medida correctiva		
		Obligación	Plazo de cumplimiento	Forma para acreditar el cumplimiento
	calidad de aire, correspondientes al segundo semestre del 2017, contraviniendo lo establecido en su Constancia de Verificación de Emisiones.			
5	El administrado no realizó el monitoreo de efluentes industriales (del proceso y de limpieza y mantenimiento) correspondientes al primer y segundo trimestre del 2017, conforme a lo establecido en el Protocolo de Monitoreo de Efluentes.			
6	El administrado no realizó el monitoreo de efluentes industriales (del proceso y de limpieza y mantenimiento) correspondiente al tercer trimestre del 2017, conforme a lo establecido en el Protocolo de Monitoreo de Efluentes.	Realizar el monitoreo de efluentes industriales (del proceso y de limpieza y mantenimiento) conforme a lo establecido en el Protocolo de Monitoreo de Efluentes	Dentro del trimestre posterior a la fecha de notificación de la resolución directoral	En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contado a partir del día siguiente de vencido el plazo para cumplir con la medida correctiva, el administrado deberá remitir a la DFAI del OEFA, copia del Informe de Ensayo que contenga los resultados del monitoreo de efluentes industriales (del proceso y de limpieza y mantenimiento) realizado.
7	El administrado no realizó el monitoreo de efluentes industriales (del proceso y de limpieza y mantenimiento) correspondiente al cuarto trimestre del 2017, conforme a lo establecido en el			

N°	Conducta infractora	Medida correctiva		
		Obligación	Plazo de cumplimiento	Forma para acreditar el cumplimiento
	Protocolo de Monitoreo de Efluentes.			

Fuente: Resolución Directoral N° 0366-2019-OEFA/DFAI
Elaboración: TFA


9. Del mismo modo, a través del artículo 3° de la citada resolución, se impuso una multa ascendente a 9,26 Unidades Impositivas Tributarias (UIT), divididas de la siguiente manera:
- Hecho Imputado N° 1: 4,05 UIT.
 - Hecho Imputado N° 2: 0,46 UIT.
 - Hecho Imputado N° 4: 1,99 UIT.
 - Hecho Imputado N° 6: 1,41 UIT.
 - Hecho Imputado N° 7: 1,35 UIT.
10. El 17 de abril de 2019, Tierra Colorada interpuso recurso de reconsideración²³, contra la Resolución Directoral N° 0366-2019-OEFA/DFAI.
11. Mediante Resolución Directoral N° 0742-2019-OEFA/DFAI²⁴ del 27 de mayo de 2019, la DFAI enmendó y conservó el acto contenido en la Resolución Directoral N° 0366-2019-OEFA/DFAI.
12. Luego de analizado el recurso de reconsideración, la DFAI emitió la Resolución Directoral N° 0743-2019-OEFA/DFAI del 27 de mayo de 2019²⁵, declarando infundado el mismo.
13. El 20 de junio de 2019, Tierra Colorada interpuso recurso de apelación²⁶, contra la Resolución Directoral N° 0743-2019-OEFA/DFAI, argumentando lo siguiente:
- Conducta Infractora N° 1
- El administrado alega que no existen pruebas de que su EIP se encuentre inoperativa. Señala que nunca recibió recurso anchoqueta para procesar harina residual y aceite, solo esqueleto de perico (seco, sin agua) sin sanguaza, por lo que no tenía agua para tratar.

²³ Presentado mediante escrito con registro N° 41148 (folios 704 a 719 del expediente), ampliado mediante escrito con registro N° 42883 (folio 720 del expediente).


²⁴ Folios 723 y 724 del expediente. Notificada el 30 de mayo de 2019 (folio 730 del expediente).

²⁵ Folios 725 a 729 del expediente. Dicho acto fue debidamente notificado al administrado el 30 de mayo de 2019 (folio 731 del expediente).





²⁶ Presentado mediante escrito con Registro N° 060813 el 20 de junio de 2019 (folios 732 a 748 del expediente).

- 
- b) Cuentan con el Informe Técnico N° 006-JMAC/JP-PTC elaborado por el ingeniero Juan Manuel Ávila Crisanto (Jefe de Planta), a través del cual indica que los residuos de perico (cabeza, piel y hueso) cuentan con niveles bajos de humedad, por lo que no amerita trabajar la planta de agua de cola, y, como consecuencia de ello, tampoco la torre lavadora de gases.

Conductas Infractoras N° 2 y 4

- 
- c) El administrado reconoce su incumplimiento, señalando que ello se debió a que no contaba con materia prima.

Conductas Infractoras N° 6 y 7

- 
- d) La generación de sanguaza de su poza de residuos es recuperada en su totalidad por una bomba centrífuga y llevada para ejecutar una eficiente mezcla con la materia prima, que es trasladada por la bomba Lamella, por un ducto de 6 pulgadas de diámetro a la tolva de la cocina, en donde se empieza el tratamiento térmico (cocción) de esta mezcla, para el proceso obtención final de harina.
- 
- e) En ese sentido, al no tener sanguaza libre para ser tratada independientemente, sino mezclada con materia prima, resulta físicamente imposible cumplir con el tratamiento independiente, razón por la cual, no debería ser exigido.
- f) Con relación a los monitoreos de limpieza, el administrado señala que sí fueron realizados y que fueron presentados mediante escritos de Registro N° 42883 y 41148 del 17 y 23 de abril de 2019.
- g) Finalmente, solicitó a este Tribunal, se enmienden los procedimientos de los inspectores referidos a: i) la identificación de los equipos; y/o, ii) que evalúen para cada caso, si el EIP estuvo procesando o no, pues los informes finales contienen un modelo tipo y no evalúan el caso concreto. En ese sentido, solicita que en los informes se le señale cual debería ser su correcto proceder.
- h) Señala su disconformidad con la emisión de la Resolución Directoral N° 0742-2019-OEFA/DFAI, pues desnaturaliza el procedimiento administrativo, al no reconocer un error y no declarar fundado su recurso en dicho extremo.
- i) Mediante la Resolución Directoral N° 0742-2019-OEFA/DFAI, la administración enmienda la Resolución Directoral N° 0366-2019-OEFA/DFAI, cuando esta ya había sido impugnada mediante el escrito de Registro N° 41148 del 17 de abril de 2019.
- 
- 

14. El día 05 de agosto de 2019, se llevó a cabo la audiencia de informe oral solicitada por Tierra Colorada, tal como se acredita en el acta correspondiente²⁷; a través de la cual, reiteró los argumentos formulados en su recurso de apelación.

II. COMPETENCIA

15. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente (**Decreto Legislativo N° 1013**)²⁸, se crea el OEFA.
16. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por Ley N° 30011²⁹ (**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.
17. 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 OEFA³⁰.

²⁷ Folio 762 del expediente.

²⁸ **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.

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

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

Artículo 11°.- Funciones generales

Son funciones generales del OEFA: (...)

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

³⁰ **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

18. Mediante Decreto Supremo N° 009-2011-MINAM³¹ 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/CD³² se estableció que el OEFA asumiría las funciones de seguimiento, vigilancia, supervisión, fiscalización, control y sanción ambiental del sector pesquería desde 16 de marzo de 2012.
19. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325³³ y los artículos 19° y 20° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM³⁴, disponen que el TFA es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA en materia de sus competencias.

por el OEFA, así como el cronograma para la transferencia del respectivo acervo documentario, personal, bienes y recursos, de cada una de las entidades.

³¹ **Decreto Supremo N° 009-2011-MINAM, aprueban inicio del Proceso de Transferencia de Funciones en materia ambiental de los sectores pesquería e industria del 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.

³² **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.

³³ **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.

³⁴ **Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA**, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 21 de diciembre de 2017.

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

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

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

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

El Tribunal de Fiscalización Ambiental tiene las siguientes funciones:

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

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

20. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas, esta Sala considera importante resaltar que el ambiente es el ámbito donde se desarrolla la vida y comprende elementos naturales, vivientes e inanimados, sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen o condicionan la vida humana y la de los demás seres vivientes (plantas, animales y microorganismos)³⁵.
21. En esa misma línea, en el numeral 2.3 del artículo 2° de la LGA³⁶, se prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.
22. En tal situación, cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. En ese contexto, cada Estado define cuánta protección otorga al ambiente y a los recursos naturales, pues el resultado de proteger tales bienes incide en el nivel de calidad de vida de las personas.
23. En el sistema jurídico nacional, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por la elevación a rango constitucional de las normas que tutelan los bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una "Constitución Ecológica", dentro de la Constitución Política del Perú que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente³⁷.
24. El segundo nivel de protección otorgado al ambiente es material y viene dado por su consideración: (i) como principio jurídico que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) como derecho fundamental³⁸ cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la

³⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC (fundamento jurídico 27).

³⁶ 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.

³⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03610-2008-PA/TC (fundamento jurídico 33).

³⁸ 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.

vida; y el derecho a que dicho ambiente se preserve³⁹; y, (iii) como conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales⁴⁰.

25. Es importante destacar que, en su dimensión como derecho fundamental, el Tribunal Constitucional ha señalado que contiene los siguientes elementos⁴¹: (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 armónica⁴²; y, (ii) el derecho a que el ambiente se preserve, el cual trae obligaciones ineludibles para los poderes públicos —de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute—, y obligaciones para los particulares, en especial de aquellos cuyas actividades económicas inciden directa o indirectamente en el medio ambiente; siendo que dichas obligaciones se traducen en: (i) la obligación de respetar (no afectar el contenido protegido del derecho); y, (ii) la obligación de garantizar, promover, velar y, llegado el caso, de proteger y sancionar el incumplimiento de la primera obligación referida⁴³.
26. Como conjunto de obligaciones, la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al ambiente. Tales medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico nacional que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.

³⁹ 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.

⁴⁰ 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.

⁴¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC (fundamento jurídico 17).

⁴² 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".

⁴³ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 05471-2013-PA/TC (fundamento jurídico 7).

27. Sobre la base de este sustento constitucional, el Estado hace efectiva la protección al ambiente, frente al incumplimiento de la normativa ambiental, a través del ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de un debido procedimiento administrativo, así como mediante la aplicación de tres grandes grupos de medidas: (i) medidas de reparación frente a daños ya producidos; (ii) medidas de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y, (iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos⁴⁴.

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

IV. ADMISIBILIDAD

29. El recurso de apelación ha sido interpuesto dentro de los quince (15) días hábiles de notificado el acto impugnado y cumple con los requisitos previstos en los artículos 218° y 220° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por el Decreto Supremo N° 004-2019-JUS⁴⁵ (TUO de la LPAG), por lo que es admitido a trámite.

V. DELIMITACIÓN DEL PRONUNCIAMIENTO

30. De la revisión de los argumentos expuestos en su recurso de apelación, se advierte que Tierra Colorada, apeló el extremo referido a la declaración de responsabilidad administrativa por la comisión de las Conductas Infractoras N° 1, 2, 4, 6 y 7 descritas en el Cuadro N° 1 de la presente Resolución.

31. En tal sentido, dado que Tierra Colorada no formuló argumento alguno respecto a la declaración de responsabilidad administrativa de las Conductas Infractoras N° 3 y 5 detalladas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, estas han quedado firmes, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 222°⁴⁶ del TUO de la LPAG.

⁴⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03048-2007-PA/TC (fundamento jurídico 9).

⁴⁵ **TUO de la LPAG**

Artículo 218°. Recursos administrativos

218.1 Los recursos administrativos son:

a) Recurso de reconsideración

b) Recurso de apelación

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

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

Artículo 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.

⁴⁶ **TUO de la LPAG**

Artículo 222°.- Acto firme




VI. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

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

- (i) Determinar si correspondía declarar la responsabilidad administrativa de Tierra Colorada por la comisión de las Conductas Infractoras N° 1, 2 y 4 detalladas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución.
- (ii) Determinar si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Tierra Colorada por la comisión de las conductas infractoras N° 6 y 7 detalladas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución.
- (iii) Determinar si la medida correctiva detallada en el Cuadro N° 2 de la presente resolución, referidas a las Conductas Infractoras N° 6 y 7, ha sido debidamente dictada por la autoridad decisora.

VII. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

VII.1 Determinar si correspondía declarar la responsabilidad administrativa de Tierra Colorada por la comisión de las Conductas Infractoras N° 1, 2 y 4 detalladas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución



33. Previamente al análisis de los argumentos formulados por Tierra Colorada en su recurso de apelación, esta Sala considera necesario verificar si la construcción de la imputación de cargos realizada por la SFAP en la Resolución Subdirectoral N° 619-2018-OEFA-DFAI/SFAP del 28 de junio 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 administrativa⁴⁷, de

Una vez vencidos los plazos para interponer los recursos administrativos se perderá el derecho a articularlos quedando firme el acto.

⁴⁷ Cabe precisar que, conforme al numeral 1.2. del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, 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 de la Ley N° 27444, el cual prevé que las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la Ley y al derecho.

acuerdo con lo dispuesto en el numeral 2.2 del artículo 2° de la Resolución de Consejo Directivo N° 020-2019-OEFA/CD⁴⁸.

34. Una vez dilucidada dicha cuestión, este Tribunal se pronunciará, de corresponder, sobre los argumentos planteados por el administrado en su recurso de apelación.
35. El principio de legalidad previsto en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG⁴⁹, 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 conferidas⁵⁰.
36. Al respecto, Morón Urbina ha señalado lo siguiente⁵¹:

Como aplicación del principio de legalidad de la función ejecutiva, los agentes públicos deben fundar todas sus actuaciones —decisorias o consultivas— en la normativa vigente.

El principio de sujeción de la Administración a la legislación, denominado modernamente como “vinculación positiva de la Administración a la Ley”, exige que la certeza de validez de toda acción administrativa dependa de la medida en que pueda referirse a un precepto jurídico o que partiendo desde este, pueda derivarse como su cobertura o desarrollo necesario. El marco jurídico para la Administración es un valor indisponible motu proprio, irrenunciable ni transigible.

37. En definitiva, la exigencia de legalidad en la actuación administrativa implica que las decisiones adoptadas por parte de la autoridad deben sustentarse en la debida aplicación e interpretación del conjunto de normas que integran el orden jurídico vigente; constituyéndose, en todo caso, como el principio rector por excelencia de la potestad sancionadora administrativa.

⁴⁸ Resolución de Consejo Directivo N° 020-2019-OEFA/CD, 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.

⁴⁹ 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 cuales les fueron conferidas.

⁵⁰ 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.

⁵¹ MORÓN, J. (2017) *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*, Decimosegunda edición. Lima: Gaceta Jurídica, p. 73.

38. En ese sentido, conforme señala Baca Oneto⁵², del principio de legalidad es posible constatar la existencia de cuatro consecuencias: (i) la legalidad formal o reserva de ley, en virtud de la cual sólo por normas con rango de ley pueden establecerse una conducta como infractora; (ii) la legalidad material o tipicidad, que exige una tipificación clara y precisa para imponer un castigo; (iii) la irretroactividad, según la cual solo pueden castigarse como conductas infractoras aquellas que al momento de realizarse ya estuvieran previstas como tal; y, (iv) *Non bis in ídem*, a partir del cual solo cabe sancionar una vez la conducta infractora.
39. De lo expuesto, se colige entonces que la vertiente formal y material de la legalidad se proyecta en el principio de tipicidad regulado en el numeral 4 del artículo 248° del TUO de LPAG⁵³, en virtud del cual únicamente constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía⁵⁴.
40. Mandato de tipificación que, por otro lado, se presenta en dos niveles:
- (i) A nivel normativo, 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

⁵² BACA ONETO, Víctor. 2016. *La retroactividad favorable en Derecho Administrativo Sancionador*. Themis 69. Revista de Derecho
Recuperado de: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/viewFile/16709/17040>
Consulta: 21 de agosto de 2019

⁵³ **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.

⁵⁴ 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.

(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 norma⁵⁵.

41. En ese sentido, Nieto García precisa que, 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 estricto⁵⁶.
42. Llegados a este punto, si bien el principio de tipicidad implica la existencia de un grado de certeza suficiente desde la creación normativa, a efectos de que la subsunción de los hechos en aquellas pueda ser efectuada con relativa certidumbre⁵⁷; no resulta menos cierto que esa exhaustividad también deberá ser trasladada a los propios hechos considerados por la Administración como constitutivos de infracción administración.
43. Bajo dicho mandato de tipificación, y en el marco de un procedimiento administrativo sancionador, la construcción de la imputación de cargos por parte de la Autoridad Instructora – esto es, la SFAP– no solo deberá precisar certeramente lo detectado durante una acción de supervisión, **sino que además**

⁵⁵ Es relevante señalar que, conforme a Nieto:

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).

NIETO GARCÍA, Alejandro. *Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Editorial Tecnos, 5ta. ed., 2012, p. 269.

⁵⁶ *Ibidem*.

⁵⁷ 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.

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.

44. De lo expuesto, este órgano colegiado estima conveniente verificar si el hallazgo detectado durante la Supervisión Especial 2018, se basó en el contenido de las obligaciones aprobadas por el Produce para la Planta de Harina Residual—cuya titularidad ostenta Tierra Colorada— en función al marco normativo expuesto.

De lo detectado durante las acciones de supervisión

Respecto de la Conducta Infractora N° 1

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

Acta de Supervisión – Hallazgo (conducta infractora N° 1)⁵⁸

<p>Los vahos son tratados en una torre lavador de gases y reaprovechados en el primer efecto de la planta evaporadora de agua de cola como fuente de energía :</p> <p>Verificación: <u>Si tiene el lavador de vahos en la planta de agua de cola, este lavador de vahos no tiene ingreso de agua para lavar los vahos.</u></p>
--

46. Hallazgo, por otro lado, analizado por el Informe de Supervisión, conforme el siguiente detalle:

⁵⁸ Folio 20 del expediente.

Informe de Supervisión⁵⁹

III.1.4 Medidas administrativas

34. Se propone como medida correctiva, que TIERRA COLORADA implemente un (1) tanque de neutralización para el tratamiento de sus efluentes de limpieza de planta, equipos y sustancias alcalinas y ácidas, e informe al OEFA.

III.2 Presunto incumplimiento N° 2 TIERRA COLORADA no mantiene operativa a la torre lavadora de gases⁶⁰ para realizar la mitigación de los vahos del secador y de su planta evaporadora de agua de cola.

III.2.1 Obligación Fiscalizable

35. Los titulares de las actividades pesqueras y acuícolas, 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 actividades⁶¹.

36. En ese sentido, TIERRA COLORADA se comprometió en su Constancia de Verificación Técnico Ambiental de Implementación por Innovación Tecnológica (Emisiones) N° 001-2015-PRODUCE/DGCHI-DPCHI⁶², a realizar la mitigación de las emisiones generadas en los procesos de secado, molienda y evaporación de su planta de harina residual, conforme al siguiente detalle:

«CONSTANCIA DE VERIFICACIÓN TÉCNICO AMBIENTAL DE IMPLEMENTACIÓN POR INNOVACIÓN TECNOLÓGICA (EMISIONES) N° 001-2015-PRODUCE/DGCHI-DPCHI

(...)
1. IMPLEMENTACIÓN DE EQUIPOS Y SISTEMAS DE TRATAMIENTO DE LA PLANTA DE HARINA RESIDUAL DE RECURSOS HIDROBIOLÓGICOS – PESQUERA TIERRA COLORADA S.A.C. – PLANTA MORRO SAMA. 8 T/H

(...) EQUIPOS/ PLANTAS	(...) RESIDUAL A TRATAR	(...) DESCRIPCIÓN DEL SISTEMA DE TRATAMIENTO
SECADOR	(...) Vahos (vapor de agua)	Los vahos del secador son colectados en un manifold; conducidos a través de un Exhaustor hacia "Una (01) torre lavador de gases" donde son tratados y REAPROVECHADOS en el primer efecto de la "Planta de Agua de Cola Tipo de Película Descendente" como fuente de energía.
PLANTA EVAPORADORA	(...) Vahos	Los vahos son aprovechados como fuente de energía en la

47. En base a los medios probatorios actuados, la DFAI determinó la responsabilidad administrativa de Tierra Colorada, al haber quedado acreditado que operaba su EIP con una torre lavadora de gases en estado inoperativo, conforme a lo establecido en su Constancia de Verificación.

Respecto de la Conducta Infractora N° 2

48. De la lectura del Acta de Supervisión, se tiene que la DS constató lo siguiente:

⁵⁹ Folio 6 del expediente.

Acta de Supervisión – Hallazgo (Conducta Infractora N° 2)⁶⁰

15	Verificación de los puntos de monitoreo de emisiones establecido en su instrumento de gestión ambiental	No
	<u>Encima de la torre lavadora de vahos : No tiene</u>	
	<u>En el ciclón de trampa de finos : No tiene</u>	

49. Dicho hallazgo fue analizado en el Informe de Supervisión, tal como se aprecia a continuación:

Informe de Supervisión⁶¹

<p>III.3 <u>Presunto incumplimiento N° 3: TIERRA COLORADA no ha implementado los puntos (puertos) de monitoreo de emisiones «encima» de la torre lavadora de vahos y en el ciclón de trampa de finos.</u></p> <p>III.3.1 Obligación Fiscalizable</p> <p>49. Los titulares de las actividades pesqueras y acuícolas, son responsables de las emisiones que generen como resultado de los procesos efectuados en sus</p>

⁶⁰ Folio 20 del expediente.

⁶¹ Folios 7 (reverso) y 8 del expediente.

instalaciones, así como de los efectos o impactos resultantes de sus actividades³⁰.

50. En ese sentido, TIERRA COLORADA se comprometió en su Constanca de Verificación Técnico Ambiental de Implementación por Innovación Tecnológica (Emisiones) N° 001-2015-PRODUCE/DGCHI-DCCHI³¹, a implementar un programa de monitoreo de emisiones y estaciones de calidad de aire:

«CONSTANCIA DE VERIFICACIÓN TÉCNICO AMBIENTAL DE IMPLEMENTACIÓN POR INNOVACIÓN TECNOLÓGICA (EMISIONES) N° 001-2015-PRODUCE/DGCHI-DCCHI

(...)

PROGRAMA DE MONITOREO DE EMISIONES Y ESTACIONES DE CALIDAD DE AIRE		
PUNTOS DE MONITOREO DE EMISIONES	2 Puntos: <u>Encima de la torre lavadora de vahos.</u> <u>En el ciclón de trampa de finos.</u>	Cuenta con plataforma de acceso

(...)

(Subrayado y resaltado agregados)

51. Tal como se puede apreciar, TIERRA COLORADA se comprometió a implementar dos puntos para el monitoreo de emisiones, con sus respectivas plataformas de acceso, el primero sobre la torre lavadora de vahos y el segundo en el ciclón de trampa de finos.

50. En base a los medios probatorios actuados, la DFAI determinó la responsabilidad administrativa de Tierra Colorada, al haber quedado acreditado que no había implementado los puntos de monitoreo de emisiones en la torre lavadora de vahos y en el ciclón de trampa, conforme a lo establecido en su Constanca de Verificación.

Respecto de la Conducta Infractora N° 4

51. Del Acta de Supervisión, se tiene que la DS constató lo siguiente:

Acta de Supervisión – Hallazgo (conducta infractora N° 4)⁶²

13	Frecuencia de monitoreo de emisiones Primer semestre del 2017 : No realizo <u>Segundo semestre del 2017 : No realizo</u>
14	Parámetros de monitoreo de emisiones - Material Particulado : No se verifico debido a que no ha realizado - Sulfuro de Hidrogeno : No se verifico debido a que no ha realizado
15	Verificación de los puntos de monitoreo de emisiones establecido en su instrumento de gestión ambiental Encima de la torre lavadora de vahos : No tiene En el ciclón de trampa de finos : No tiene
16	Presentación de los Reportes de monitoreo de calidad del aire El administrado, deberá de reportar periódicamente los resultados del monitoreo realizado: No presenta
17	Frecuencia del monitoreo de la calidad del aire 2 en temporada de pesca: No realizó 1 en temporada de veda : No realizó

52. Hallazgo fue analizado posteriormente en el Informe de Supervisión, tal como se aprecia a continuación:

⁶² Folio 20 del expediente.

Informe de Supervisión⁶³

III.3.4 Medidas administrativas

60. Se propone como medida correctiva, que TIERRA COLORADA implemente los puertos (puntos) de monitoreo de emisiones encima de la torre lavadora de vahos y en el ciclón de trampa de finos, e informe al OEFA.

III.4 Presunto incumplimiento N° 4: TIERRA COLORADA no ha realizado el monitoreo de emisiones atmosféricas y de calidad de aire, correspondientes a su planta de harina residual en el 2017 (semestres I y II).

III.4.1 Obligación Fiscalizable

61. Los titulares de las actividades pesqueras están obligados a realizar programas de monitoreo periódico y permanente para evaluar la carga contaminante de sus emisiones en el área de influencia de su actividad, cuyos resultados deben presentarlos ante la autoridad competente para su evaluación y verificación⁶¹.

* Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD, que tipifica infracciones administrativas y establecen escalas de sanciones relacionadas con los instrumentos de Gestión Ambiental y el desarrollo de actividades en zonas prohibidas

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

4.1 Constituyen infracciones administrativas relacionadas al incumplimiento de lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental:

[...]

c) Incumplir lo establecido en los instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, generando daño potencial a la vida o salud humana. (...).»

Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado con Decreto Supremo N° 012-2001-PE, artículos 65° y 66°

53. En base a los medios probatorios actuados, la DFAI determinó la responsabilidad administrativa de Tierra Colorada, al haber quedado acreditado que incurrió en las Conductas Infractoras N° 1, 2 y 4, conforme a lo establecido en su Constancia de Verificación, tal como se aprecia a continuación.

⁶³ Folio 9 del expediente.

Resolución Directoral N° 0366-2019-OEFA/DFAI – Conducta Infractora N° 164

29. En el acápite (ii) del Literal a) del Artículo 4° de la Resolución de Consejo Directivo N.° 038-2017-OEFA/CD, norma que 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 el ámbito de competencia de OEFA, establece que operar un establecimiento industrial pesquero: contando con equipos o maquinas inoperativas, constituye una infracción administrativa.
30. Adicionalmente, en el Estudio de Impacto Ambiental (en adelante, EIA) con Constancia de Verificación Técnico Ambiental de Implementación por Innovación Tecnológica (Emisiones) N° 001-2015-PRODUCE/DGCHI-DPCHI²⁵ de marzo de 2015 (en adelante, Constancia de Verificación Técnico Ambiental), la misma que establece el compromiso de implementar una (1) torre lavadora de gases²⁶ en la planta evaporadora de agua de cola, como parte del sistema de tratamiento de las emisiones de su planta de Harina Residual²⁷, de acuerdo al siguiente detalle:
1. **IMPLEMENTACIÓN DE EQUIPOS Y SISTEMAS DE TRATAMIENTO DE LA PLANTA DE HARINA RESIDUAL DE RECURSOS HIDROBIOLÓGICOS – PESQUERA TIERRA COLORADA S.A.C. – PLANTA MORRO SAMA. 8 T/H**
(...)

Resolución Directoral N° 0366-2019-OEFA/DFAI – Conducta Infractora N° 265

- V.2. **Hecho Imputado N° 2: El administrado no implementó los puntos (puertos) de monitoreo de emisiones en la torre lavadora de vahos y en el ciclón de trampa de finos.**
- a) Compromiso asumido en el instrumento de gestión ambiental.
 34. En la Constancia de Verificación Técnico Ambiental, el administrado asumió el compromiso de implementar dos puntos (puertos) para el monitoreo de emisiones: el primero sobre la torre lavadora de vahos y el segundo en el ciclón de trampa de finos³¹, de acuerdo al siguiente detalle:

PROGRAMA DE MONITOREO: PUNTOS DE MONITOREO DE EMISIONES Y ESTACIONES DE CALIDAD DE AIRE.		
PUNTOS DE MONITOREO DE EMISIONES	2 puntos: Encina de la torre lavadora de vahos En el ciclón de trampa de finos	Cuenta con plataforma de acceso
ESTACIONES DE MONITOREO DE CALIDAD DE AIRE	2 (Barlovento y Sotavento) Barlovento: Ingreso de la planta principal; coordenadas: 8010045N 300724E. Sotavento: Al final de la planta Coordenadas: 8010728N; 300741E.	Población más cercana a 1 Km. de la Planta.
La empresa PESQUERA TIERRA COLORADA S.A.C., está en la obligación de continuar el monitoreo de calidad de aire y emisiones de acuerdo a la Resolución Ministerial N° 194-2010-PRODUCE, del 04/06/2010 para su planta de harina residual de recursos hidrobiológicos, monitoreo que permitirá evaluar el cumplimiento de los Límites Máximos Permisibles de Emisiones aprobados mediante el Decreto Supremo N° 011 2009-MINAM.		

64 Folio 679 del expediente.

65 Folio 681 del expediente.

Resolución Directoral N° 0366-2019-OEFA/DFAI – Conducta Infractora N° 4⁶⁶

V.3. Hechos Imputados N° 3 y 4:

- El administrado no realizó el monitoreo de emisiones atmosféricas y de calidad de aire, correspondientes al primer semestre de 2017.
- El administrado no realizó el monitoreo de emisiones atmosféricas y de calidad de aire, correspondientes al segundo semestre de 2017.

a) Obligación ambiental asumida por el administrado.

50. En la Constancia de Verificación Técnico Ambiental, el administrado asumió el compromiso ambiental de realizar el monitoreo de emisiones atmosféricas conforme a lo establecido en la Resolución Ministerial N° 194-2010-PRODUCE⁶⁷, de acuerdo al siguiente detalle:

La empresa PESQUERA TIERRA COLORADA S.A.C. está en la obligación de continuar el monitoreo de calidad de aire y emisiones de acuerdo a la Resolución Ministerial N° 194-2010-PRODUCE, del 04/06/2010 para su planta de cultivo nacional de recursos hidrobiológicos, monitoreo que permitirá evaluar el cumplimiento de los Límites Máximos Permisibles de Emisiones aprobados mediante el Decreto Supremo N° 011-2009-MINAM.

Sobre la fuente de las obligaciones (Conductas Infractoras N° 1, 2 y 4)

54. Como se señaló en el considerando precedente, la primera instancia determinó la responsabilidad administrativa de Tierra Colorada en función a que aquel incumplió los compromisos asumidos en su Constancia de Verificación.
55. No obstante, resulta importante traer a colación la puntualización efectuada por el Produce, mediante Informe N° 029-2015-PRODUCE/OGAJ-Igarcia⁶⁷, 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 (...).**
56. Por consiguiente, y ante la existencia de una opinión técnica emitida por parte de la autoridad certificadora competente, este órgano Colegiado considera que solo 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 obligación⁶⁸.
57. En esa medida, y en observancia del principio de tipicidad desarrollado, deviene en necesario el determinar si la Constancia de Verificación cuyo incumplimiento le fue imputado al administrado, puede ser considerada como fuente de obligación que permita determinar con certeza la infracción administrativa materia del

⁶⁶ Folio 683 (reverso) del expediente.


⁶⁷ Remitido al OEFA mediante Oficio N° 006-2015-PRODUCE/OGAJ del 7 de abril de 2015. Folios 765 a 776 del expediente.

⁶⁸ Criterio seguido por esta Sala en anteriores pronunciamientos: Resolución N° 127-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 16 de mayo de 2018.

presente procedimiento sancionador.

58. Al respecto, cabe precisar que, mediante Carta Registro N° 58896-2014 del 22 de julio de 2014, el administrado presentó al Produce la Actualización de Instrumento de Gestión Ambiental de la Planta de Harina de Pescado Residual de 8 t/h y la unidad de Procesamiento Primario, con Innovación Tecnológica (en adelante, **Actualización del EIA**), con el objeto de obtener la Constancia de Verificación Técnico Ambiental:

Escrito de Registro N° 00058896-2014

Ministerio de la Producción	
	
17259813	
REGISTRO N° 00058896-2014	
REGISTRADO POR: Ihuarcaya	
FECHA Y HORA: 22/07/2014 09:32:17	
TELEFAX 016-2222 Anexo 1296-1297	
www.produce.gob.pe	

SOLICITO: **CONSTANCIA DE VERIFICACION POR ACTUALIZACION DEL INSTRUMENTO DE GESTION AMBIENTAL CON INNOVACION TECNOLOGICA**

SEÑORA DIRECTORA DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE EXTRACCIÓN Y PRODUCCIÓN PESQUERA PARA CONSUMO HUMANO INDIRECTO

PESQUERA TIERRA COLORADA S.A.C., con RUC N° 20525651542, inscrita en la Partida N° 11073443 del Registro de Personas Jurídicas de Piura, señalando domicilio para estos efectos en Calle Ricardo Angulo N° 1081, Urb. Córpac, distrito de San Isidro, provincia y departamento de Lima, debidamente representada por su Gerente General, el señor **MANUEL JHONNY VELIZ VALERIO**, identificado con D.N.I. N° 32979619, ante usted respetuosamente digo:

I. **PETITORIO**

Que, deseando obtener la **CONSTANCIA DE VERIFICACIÓN POR ACTUALIZACIÓN DEL INSTRUMENTO DE GESTIÓN AMBIENTAL** de la planta harina de pescado residual de 8 t/h y la unidad de procesamiento primario ubicadas en Morro Sama - Tacna, con Licencia de Operación aprobada por Resolución Directoral N° 160-2009-PRODUCE/DGEPP, en razón a la innovación tecnológica efectuada de acuerdo a lo establecido en la RM N° 621-2008-PRODUCE, **SOLICITO** a usted se sirva disponer lo necesario a fin de que se me otorgue lo petitionado, para cuyo efecto cumplimos con alcanzar en anexo los requisitos establecidos en el procedimiento N° 57 del Texto Único de Procedimientos Administrativos (TUPA) del Ministerio de la Producción aprobado por Decreto Supremo N° 008-2009-PRODUCE.

59. Así, a través de dicha Actualización de EIA, el administrado asumió el compromiso de instalar y/o realizar los siguiente:
- Un (1) lavador de gases para tratar los vahos remanentes generados en la planta evaporadora de agua de cola. (Conducta infractora N° 1).
 - Implementar puntos (puertos) de monitoreo de emisiones en la torre lavadora y en el ciclón de trampa de finos. (Conducta infractora N° 2).
 - Realizar el monitoreo de emisiones atmosféricas y de calidad de aire. (Conducta infractora N° 4).
60. Los compromisos asumidos, se aprecian de la lectura de la Actualización del EIA, tal como se muestra a través de los siguientes cuadros:

Conducta Infractora N° 1 – Implementación de torre lavadora de gases

N. RECUPERACIÓN DE SÓLIDOS DE AGUA DE COLA.

El agua de cola será tratada en una planta evaporadora de tres efectos tipo película descendente con capacidad para 4160 L/h de agua de cola.

Utilizará como energía calorífica el vaho producido en la deshidratación de tortas del secador mixto. Los vahos ingresarán en el primer efecto con temperatura de 95 °C. Utilizará condensador barométrico y bomba de vacío, bomba de recirculación para cada efecto, bomba de alimentación, extractor de vahos, actuadores y posicionadores neumáticos, termómetros y manómetros, controles de nivel tipo flotador y lavador de gases para vahos remanentes.

Fuente: Actualización del IGA.

Conducta Infractora N° 2 y 4 – Obligación de implementar puntos (puertos) de monitoreo y realizar el monitoreo de emisiones atmosféricas y de calidad de aire

7.3.2 MONITOREO DE CALIDAD DE AIRE.

Se procederá a realizar mediciones que reflejen la calidad de aire, básicamente referidas a la presencia de material particulado y emisiones gaseosas.

Se aplicará todo lo relacionado con los Estándares de Calidad y Límites Máximos Permisibles establecidas en el D.S. N° 074-2001-PCM, D.S. N° 003-2008-MINAM y Decreto Supremo N° 011-2009-MINAM, se verificara su conformidad con los ECAS y LMP establecidos.

La frecuencia de monitoreo será semestral en las Estaciones de Barlovento y Sotavento en la Zona de la Planta de Harina Residual, cuyos parámetros a monitorear son PM10, PM2.5, SO₂, NO₂, H₂S, CO.

TABLA N° 30: PUNTOS DE EMISIONES.

	Planta evaporadora de agua de cola 05° 04' 37.92" LS 81° 04' 50.04" LW		Ciclón Trampa de Finos 09° 06' 08.0" LS 78° 33' 39.40" LW
Parámetros	Material Particulado	Sulfuro de Hidrogeno H ₂ S	Material Particulado
Puntos		1	1
Total		2	

61. Como se aprecia, la autoridad instructora construyó su imputación de cargos respecto de las conductas infractoras materia de análisis, tomando como base la Constancia de Verificación; sin embargo, no consideró el escrito de solicitud de Actualización de EIA del 22 de julio de 2014, en el cual se establece con carácter primigenio las obligaciones imputadas en el presente extremo, relacionadas a las Conductas Infractoras N° 1, 2 y 4, llegando a formar de ese modo, compromisos asumidos en su EIA.
62. Por tanto, siendo que la finalidad última de la Constancia de Verificación –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 obligaciones cuya inobservancia configure un incumplimiento de los compromisos ambientales previamente asumidos por Tierra Colorada.

63. Por consiguiente, este Tribunal advierte que la imputación de cargos respecto de las Conductas Infractora N° 1, 2 y 4 realizadas a Tierra Colorada, 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 las conductas infractoras fueron determinadas sin que se identifique correctamente la fuente de obligación inobservada.
64. En esa medida, corresponde declarar la nulidad de la Resolución Subdirectorial N° 619-2018-OEFA/DFAI/SFAP, así como las Resoluciones Directorales N° 0366 y 0743-2019-OEFA/DFAI, a través de las cuales se determinó la responsabilidad administrativa de Tierra Colorada por la comisión de las Conductas Infractoras N° 1, 2 y 4 detalladas 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 4 del artículo 248° del TUO de la LPAG, lo cual contraviene a la Constitución, a las leyes y a las normas reglamentarias.
65. En atención a las consideraciones señaladas, carece de objeto emitir pronunciamiento respecto a los argumentos expuestos por el administrado en su apelación, referidos a este extremo⁶⁹.

VII.2 Determinar si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Tierra Colorada por la comisión de las conductas infractoras N° 6 y 7 detalladas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución

66. Previamente al análisis de la cuestión controvertida, este Tribunal considera importante exponer el marco normativo que regula el cumplimiento de las obligaciones establecidas por el ordenamiento jurídico respecto del monitoreo de efluentes de la actividad de recursos hidrobiológicos para el consumo humano directo e indirecto.
67. El artículo 78° del RLGP, norma vigente al momento de ocurridos los hechos, dispone que los titulares de las actividades pesqueras y acuícolas son responsables de los efluentes que se produzcan como resultado de los procesos efectuados en sus instalaciones. Por tanto, se encuentran obligados a ejecutar de manera permanente planes de manejo ambiental y, en consecuencia, a realizar las acciones necesarias para prevenir o revertir en forma progresiva, según sea el caso, la generación y el impacto negativo de las mismas.

⁶⁹ Cabe precisar que si bien el administrado cuestiona la enmienda realizada a través de la Resolución Directoral N° 0742-2019-OEFA/DFAI del 27 de mayo de 2019, esta se encuentra referida identificación de la Conducta Infractora N° 4, razón por la cual, carece de objeto emitir pronunciamiento alguno al respecto.

68. A través del artículo 85° del RLGP, se dispone que los titulares de las actividades pesqueras, se encuentran obligados a realizar programas de monitoreo periódicos y permanentes para evaluar la carga contaminante de sus efluentes y emisiones, en el cuerpo receptor y en el área de influencia de su actividad.
69. Del mismo modo, mediante el artículo 86° del RLGP, norma vigente al momento al momento de ocurridos los hechos, se establece que los programas de monitoreo de efluentes, emisiones y del cuerpo receptor se realizarán con la frecuencia que fijada en el Programa de Adecuación y Manejo Ambiental y conforme a los protocolos aprobados por el Produce.
70. En ese sentido, mediante Resolución Ministerial N° 061-2016-PRODUCE, se aprobó el "Protocolo para el Monitoreo de Efluentes", el cual establece como obligación que las Plantas de Harina de Reaprovechamiento de Recursos Hidrobiológicos, como es el caso de Tierra Colorada, deben realizar el monitoreo de los efluentes industriales de proceso, de limpieza y mantenimiento, y de la columna barométrica en forma trimestral, tal como se aprecia a continuación:

Resolución Ministerial N° 061-2016-PRODUCE

Tabla N° 2: Frecuencia de monitoreo de parámetros de efluentes de la industria pesquera de consumo humano indirecto

TOMA DE MUESTRA	FRECUENCIA DE MONITOREO DE EFLUENTES			PLAZO DE PRESENTACIÓN DE INFORME TÉCNICO A PRODUCE Y OEEFA(*)	INFORME ANUAL CONSOLIDADO	
	PHAP		PHRRH			
	VEDA	PRODUCCIÓN				
Punto de muestreo (Determinar código de muestreo geo-referenciado)	Efluentes industriales del proceso	Uno después de cada temporada de pesca	Un monitoreo Mensual con descarga de materia prima	Trimestral	30 días hábiles posteriores al Monitoreo	PHAP: A 60 días hábiles posteriores a la culminación de la segunda temporada de pesca del año. (1) PHRRH: A 60 días hábiles posteriores a la culminación de la segunda temporada de pesca del año. (1)
	Efluente de limpieza y mantenimiento					
	Efluente de la columna barométrica (CB)	Un monitoreo al finalizar cada temporada de pesca en EIP que descargan CB en forma Independiente				

PHAP: Plantas de Harina y Aceite de Pescado
 PHRRH: Plantas de Harina de Reaprovechamiento de Recursos Hidrobiológicos
 Informe Técnico: debe contener la evaluación de los resultados de análisis, y adjuntar el informe de ensayo del laboratorio.
 *El reporte de Monitoreo se presentarán en versión impresa y digital.

71. De las normas citadas, se aprecia que Tierra Colorada se encontraba obligada a realizar el monitoreo de sus efluentes del proceso y de limpieza y mantenimiento.

Sobre lo detectado durante la supervisión

72. Durante la Supervisión Especial 2018 al EIP del administrado, se constató que este no había cumplido con realizar el monitoreo de sus efluentes en la frecuencia establecida, tal como se aprecia a continuación:

Acta de Supervisión

20	Presentación de monitoreo de efluentes No presenta
21	Frecuencia de monitoreo de efluentes No realizan

De las conclusiones arribadas por el Informe de Supervisión

73. Luego del análisis de los hallazgos detectados durante la Supervisión Especial 2018, la DS emitió el Informe de Supervisión, concluyendo que el administrado no había cumplido con lo establecido en el Protocolo de Monitoreo de Efluentes, recomendando, el inicio del procedimiento administrativo sancionador correspondiente, tal como se aprecia a continuación:

Informe de Supervisión

IV. CONCLUSIONES

107. Del análisis realizado por la Autoridad de Supervisión⁴¹ sobre el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables en el marco de la supervisión especial del 15 de febrero del 2018 al Establecimiento Industrial Pesquero de PESQUERA TIERRA COLORADA S.A.C., se desprende los presuntos incumplimientos que se describen a continuación:

N°	Presuntos incumplimientos verificados en la supervisión
1	PESQUERA TIERRA COLORADA S.A.C. no ha implementado un (1) tanque de neutralización para el tratamiento de sus efluentes de limpieza de planta, equipos y sustancias alcalinas y ácidas.
2	PESQUERA TIERRA COLORADA S.A.C., no mantiene operativa a la torre lavadora de gases para realizar la mitigación de los vahos del secador y de su planta evaporadora de agua de cola.
3	PESQUERA TIERRA COLORADA S.A.C., no ha implementado los puntos (puertos) de monitoreo de emisiones encima de la torre lavadora de vahos y en el ciclón de trampa de finos.
4	PESQUERA TIERRA COLORADA S.A.C., no ha realizado el monitoreo de emisiones atmosféricas y de calidad de aire, correspondientes a su planta de harina residual en el 2017 (semestres I y II).
5	PESQUERA TIERRA COLORADA S.A.C., no ha realizado los monitoreos de efluentes industriales (del proceso y de limpieza y mantenimiento), correspondientes al 2017 (Trimestres I, II, III y IV).

74. En ese sentido, en virtud de los medios probatorios existentes, la DFAI declaró responsable a Tierra Coorada, concluyendo que se encontraba acreditado que, al momento de la Supervisión Especial 2018, no había cumplido con su obligación de realizar el monitoreo de sus emisiones correspondientes al tercer y cuarto trimestre del 2017, conforme a lo establecido en el Protocolo para el Monitoreo de Efluentes.

Sobre los argumentos del administrado

Sobre la imposibilidad de realizar el monitoreo de efluentes de proceso

75. A través de su recurso de apelación, el administrado indicó que la generación de sanguaza de su poza de residuos es recuperada en su totalidad por una bomba centrífuga y llevada para ejecutar una eficiente mezcla con la materia prima, que es trasladada por la bomba Lamella, por un ducto de 6 pulgadas de diámetro a la tolva de la cocina, en donde se empieza el tratamiento térmico (cocción) de esta mezcla, para el proceso obtención final de harina.
76. Al respecto, se debe indicar que, durante la Supervisión Especial 2018, se constató que el administrado no contaba con un sistema de envío de la sanguaza a la cocina, hecho que quedó registrado en el Acta de Supervisión, tal como se aprecia a continuación:

Acta de Supervisión

N°.	Descripción
1	<p>Tratamiento de sanguaza Poza de concreto y se incorpora al proceso a través de la cocina: Verificación Tiene una poza de concreto. En la poza de concreto tiene una bomba para enviar la sanguaza se envía al tromel y luego a la trampa de grasa con coagulantes.</p> <p><u>No tiene un sistema de envío de sanguaza a la cocina.</u></p> <p>El representante del administrado menciona que la sanguaza no se envía a la cocina por motivos de eficiencia del proceso.</p>

77. Sin perjuicio de ello, cabe precisar que el administrado no ha presentado medio probatorio que sustente su afirmación; razón por lo cual, lo alegado ha quedado desvirtuado por los hechos verificados durante la acción Supervisión Especial 2018.

Sobre los monitoreos de efluentes de limpieza

78. El administrado señaló que sí realizó el monitoreo de los efluentes de limpieza correspondiente al tercer y cuarto trimestre del 2017, en concordancia con el Protocolo para el Monitoreo de Efluentes; adjuntando con el fin de acreditar dicha afirmación los Informes de Ensayo N° 20140712-022 y 20171030-019.

Informe de Ensayo N° 20170712-022



LABORATORIO DE ENSAYO ACREDITADO POR EL ORGANISMO PERUANO DE ACREDITACIÓN INACAL - DA CON REGISTRO N° LE - 046



INFORME DE ENSAYO CON VALOR OFICIAL N° 20170712-022

Pág. 1 de 1

SOLICITADO POR	: PESQUERA TIERRA COLORADA S.A.C.
DIRECCION	: Costanera Km 68 Carretera Tauro No.
PRODUCTO DECLARADO	: AGUA RESIDUAL.
LUGAR DE MUESTREO	: Costanera Km 68 Carretera Tauro No.
FECHA DE MUESTREO	: 2017-07-11
MÉTODO DE MUESTREO	: Protocolo para el Monitoreo de Efluentes de los Establecimientos Industriales Pesqueros de Consumo Humano Directo e Indirecto. R.M. N° 061-2016-PRODUCE.
CANTIDAD DE MUESTRA, TIPO DE ENVASES	: 04 muestras, en envases de plástico y vidrio.
FECHA DE RECEPCIÓN	: 2017-07-12
FECHA DE INICIO DEL ENSAYO	: 2017-07-12
FECHA DE TÉRMINO DEL ENSAYO	: 2017-07-17
CONDICIÓN DE LA MUESTRA	: En buen estado, Preservadas.
ENSAYOS REALIZADOS EN	: Laboratorio Físico Químico.
CÓDIGO COLECBI	: SS 1797 12-12

RESULTADOS

Código de muestras	Coordenadas Geográficas		D.S.O. ₅ (mg/L)	D.Q.O. (mg/L)	S.S.T. (mg/L)	Aceites y Grasa (mg/L)	pH	Temperatura (°C)	Caudal(*) (m ³ /s)
	UTM Este X	UTM Norte Y							
ELM	0300469	8010272	943	2 140	42	14	6,08	17,5	0,001

(*) El método indicado, no ha sido acreditado por INACAL-DA

Datum: WGS 84

Legenda:

EIP-CHI 1: Efluente industrial de Proceso de Consumo Humano directo

ELM: Agua de limpieza de equipos y mantenimiento

METODOLOGÍA EMPLEADA

D.S.O.₅: SMEWW-APHA-AWWA-WEF Part 5210 B, 22nd Ed. 2012 (Incluye MUESTREO). Biochemical Oxygen Demand (BOD), 5-Day BOD Test.

D.Q.O.: SMEWW-APHA-AWWA-WEF Part 5220 C, 23rd Ed. 2017 (Incluye MUESTREO). Chemical Oxygen Demand (COD). Closed Reflux, Titrimetric Method.

Sólidos Totales en Suspensión: SMEWW-APHA-AWWA-WEF Part 2540 D, 22nd Ed. 2012 (Incluye MUESTREO). Solids, Total Suspended Solids Dried at 103 - 105°C.

Aceites y Grasa: SMEWW-APHA-AWWA-WEF Part 5520 D, 23rd Ed. 2017 (Incluye MUESTREO). Oil and Grease. Soxhlet Extraction Method.

pH: SMEWW-APHA-AWWA-WEF Part 4500-H+ 8, 22nd Ed. 2012. (Incluye MUESTREO). pH Value. Electrometric Method.

Temperatura: SMEWW-APHA-AWWA-WEF Part 2560 B, 23rd Ed. 2017 (Incluye MUESTREO). Temperature. Laboratory and Field Methods

(*)Caudal: Volumétrica R.M. N° 061-2016-PRODUCE

NOTA:


- Informe de ensayo emitido en base a resultados realizados por COLECBI S.A.C.
- El muestreo está fuera del alcance de la acreditación otorgada por INACAL-DA a excepción de los ensayos donde la metodología si lo incluye.
- Los resultados presentados corresponden sólo a la muestra ensayada.
- Las mediciones de pH, Temperatura fueron tomadas en campo.
- Estos resultados de ensayos no deben ser utilizados como una certificación de conformidad con normas de producto o como certificado del sistema de calidad de la entidad que lo produce
- No afecto al proceso de Diminencia por ser la muestra Producto Percibible.

Fecha de Emisión: Nuevo Chimbote, Julio 18 del 2017.


GVR/jms

Gastón Vargas Ramos
 Gerente de Laboratorio
 COLECBI S.A.C.

Informe de Ensayo N° 20171030-019



LABORATORIO DE ENSAYO ACREDITADO POR EL ORGANISMO PERUANO DE ACREDITACIÓN INACAL - DA CON REGISTRO N° LE - 046



INFORME DE ENSAYO CON VALOR OFICIAL N° 20171030-019 Pág. 1 de 1

SOLICITADO POR	: PESQUERA TIERRA COLORADA S.A.C.
DIRECCION	: Costanera Km 88 Carretera Tacna Ilo.
PRODUCTO DECLARADO	: AGUA RESIDUAL.
LUGAR DE MUESTREO	: Costanera Km 88 Carretera Tacna Ilo.
FECHA DE MUESTREO	: 2017-10-29
MÉTODO DE MUESTREO	: Protocolo para el Monitoreo de Efluentes de los Establecimientos Industriales Pasqueros de Consumo Humano Directo e Indirecto. R.M. N° 061-2016-PRODUCE.
CANTIDAD DE MUESTRA, TIPO DE ENVASES	: 04 muestras, en envases de plástico y vidrio.
FECHA DE RECEPCIÓN	: 2017-10-30
FECHA DE INICIO DEL ENSAYO	: 2017-10-30
FECHA DE TÉRMINO DEL ENSAYO	: 2017-11-04
CONDICIÓN DE LA MUESTRA	: En buen estado. Preservadas.
ENSAYOS REALIZADOS EN	: Laboratorio Físico Químico.
CÓDIGO COLECEB	: SS 171938-19

RESULTADOS

Código de muestras	Coordenadas Geográficas		D.B.O. ₅ (mg/L)	D.Q.O. (mg/L)	S.S.T. (mg/L)	Aceites y Grasa (mg/L)	pH	Temperatura (°C)	Gaudal(°) (m ³ /s)
	UTM Este X	UTM Norte Y							
ELM	0300469	8010272	764	1 022	37	13	6,39	16,3	0,001

(*) El método indicado, no ha sido acreditado por INCAL-DA Datum: WGS 84

Legenda:
 EIP-CHI 1: Efluente Industrial de Procesa de Consumo Humano directo
 ELM: Agua de limpieza de equipos y mantenimiento

METODOLOGIA EMPLEADA
 D.B.O.₅: SMEWW-APHA-AWWA-WEF Part 5210 B, 22nd Ed. 2012 (Incluye MUESTREO). Biochemical Oxygen Demand (BOD). 5-Day BOD Test.
 D.Q.O.: SMEWW-APHA-AWWA-WEF Part 5220 C, 23rd Ed. 2017 (Incluye MUESTREO). Chemical Oxygen Demand (COD). Closed Reflux, Titrimetric Method.
 Sólidos Totales en Suspensión: SMEWW-APHA-AWWA-WEF Part 2540 D, 22nd Ed. 2012 (Incluye MUESTREO). Solids, Total Suspended Solids Dried at 103 - 105°C.
 Aceites y Grasa: SMEWW-APHA-AWWA-WEF Part 5520 D, 23rd Ed. 2017 (Incluye MUESTREO). Oil and Grease. Soxhlet Extraction Method.
 pH: SMEWW-APHA-AWWA-WEF Part 4500-H+ B, 22nd Ed. 2012 (Incluye MUESTREO). pH Value. Electrometric Method.
 Temperatura: SMEWW-APHA-AWWA-WEF Part 2550 B, 23rd Ed. 2017 (Incluye MUESTREO). Temperature. Laboratory and Field Methods
 (*) Gaudal: Volumétrico R.M. N° 061-2016-PRODUCE


NOTA:

- Informe de ensayo emitido en base a resultados realizados por COLECEB S.A.C.
- El muestreo está fuera del alcance de la acreditación otorgada por INACAL-DA a excepción de los ensayos donde la metodología si lo incluye.
- Los resultados presentados corresponden sólo a la muestra ensayada.
- Las mediciones de pH, Temperatura fueron tomadas en campo.
- Estos resultados de ensayos no deben ser utilizados como una certificación de conformidad con normas de producto o como certificado del sistema de calidad de la entidad que lo produce
- No afecta al proceso de Dimensión por ser la muestra Producto Percibible.

Fecha de Emisión: Nuevo Chimbote, Noviembre 05 del 2017.
 GVR/ans

79. Al respecto, se debe indicar que, de la revisión de los Informes de Ensayo, se advierte lo siguiente:


- a) Las muestras corresponden a efluentes de agua de limpieza de equipos y mantenimiento.

- 
- b) Las muestras fueron tomadas durante el tercer trimestre (11 de julio) y cuarto trimestre (29 de octubre) de 2017.
 - c) La metodología utilizada para la toma de muestras fue la establecida en el Protocolo de Monitoreo de Efluentes, aprobado mediante Resolución Ministerial N° 061-2016-PRODUCE.
 - d) La metodología para la determinación de la concentración de los parámetros evaluados y el laboratorio de ensayo se encuentran acreditados por INACAL.


80. Ahora bien, es necesario advertir que, el objetivo de realizar el monitoreo de los efluentes generados por el EIP, es el de verificar el cumplimiento de los Límites Máximos Permisibles (LMP) para la Industria de Harina y Aceite de Pescado, aprobado mediante Decreto Supremo N° 010-2008-PRODUCE⁷⁰, siendo que esta norma precisa en su artículo 4°, numeral 4.2, que se deben realizar como mínimo tres (3) muestras por día y durante tres (3) días de una temporada de pesca y con el promedio de estas, nueve (9) muestras, como mínimo, se deberá establecer el cumplimiento o incumplimiento de los LMP, tal como se aprecia a continuación:

Decreto Supremo N° 010-2008-PRODUCE
Artículo 4°. - Vigilancia y la Fiscalización

(...)



4.2 El Procedimiento de Toma de Muestras se inicia con la inspección inopinada y obtención de muestras, las cuales se componen de un promedio diario según los métodos mencionados en el Protocolo de Monitoreo. Para efectos de la presente norma, para obtener el promedio diario se requiere como mínimo tres (03) muestras por día y durante tres días de una temporada de pesca. Sobre la base de dicho promedio se establece el cumplimiento o incumplimiento de los LMP.

- 
- 81. Al respecto, se debe precisar que la cantidad de muestras necesarias para realizar una correcta evaluación de los efluentes generados por el EIP, se encuentra establecido en el Decreto Supremo N° 010-2008-PRODUCE; mientras que la metodología (métodos de toma de muestras, preservación y transporte, entre otros, se encuentran establecidos en el Protocolo para el Monitoreo de Efluentes.
 - 82. En consecuencia, se debe entender que el administrado se encuentra en la obligación de realizar el monitoreo de sus efluentes conforme a lo establecido en el Decreto Supremo N° 010-2008-PRODUCE y el Protocolo para el Monitoreo de Efluentes.
 - 83. Por lo expuesto y de la revisión de los informes de ensayo presentados por el administrado, este no ha acreditado que se haya realizado la toma de muestras durante tres (3) días, y que durante cada uno de ellos se haya realizado la toma de tres (3) muestras, haciendo así un total de nueve (9) muestras, toda vez que de los informes de ensayo se advierte que la toma de muestras se realizó durante un único día para cada trimestre (11 de julio para el tercer trimestre y 29 de octubre para el cuarto trimestre).



⁷⁰ Norma vigente al momento de ocurridos los hechos.

1

84. Por lo expuesto, a juicio de este Tribunal, los informes de ensayo presentados por el administrado no enervan su responsabilidad respecto de las infracciones imputadas.

85. En ese sentido, corresponde confirmar la responsabilidad del administrado, referida a la no realización de monitoreos del tercer y cuarto trimestre del año 2017.

2

VII.3 Si las medidas correctivas N° 6 y 7 descritas en el Cuadro N° 2 de la presente resolución han sido debidamente dictadas por la Autoridad Decisora

86. Si bien Tierra Colorada no presentó argumento alguno en su recurso de apelación cuestionando las medidas correctivas impuestas N° 6 y 7, detalladas en el Cuadro N° 2 de la presente resolución, este Colegiado estima pertinente analizar su sustento e idoneidad, en función a las prerrogativas conferidas por Ley.

87. Previamente al análisis de la presente cuestión controvertida, esta Sala considera pertinente exponer el marco normativo concerniente al dictado de las medidas correctivas.

88. Al respecto, debe indicarse que, de acuerdo con el artículo 22° de la Ley N° 29325, el OEFA podrá ordenar el dictado de las medidas correctivas que resulten necesarias para revertir o disminuir, en lo posible, el efecto nocivo que la conducta infractora hubiera podido producir en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas⁷⁰.

89. En esta misma línea, este Tribunal considera necesario destacar que, en el literal f)⁷¹ del numeral 22.2 del mencionado precepto, se dispone, además, que el OEFA

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

Artículo 22°.- Medidas correctivas

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

22.2 Entre las medidas que pueden dictarse se encuentran, de manera enunciativa, las siguientes:

- 3
- a) El decomiso definitivo de los objetos, instrumentos, artefactos o sustancias empleados para la comisión de la infracción.
 - b) La paralización o restricción de la actividad causante de la infracción.
 - c) El cierre temporal o definitivo, parcial o total, del local o establecimiento donde se lleve a cabo la actividad que ha generado la presunta infracción.
 - d) La obligación del responsable del daño a restaurar, rehabilitar o reparar la situación alterada, según sea el caso, y de no ser posible ello, la obligación a compensarla en términos ambientales y/o económica.

71 **Artículo 22.- Medidas correctivas**

22.1 Se podrán ordenar las medidas correctivas necesarias para revertir, o disminuir en lo posible, el efecto nocivo que la conducta infractora hubiera podido producir en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas (...)

f) Otras que se consideren necesarias para evitar la continuación del efecto nocivo que la conducta infractora produzca o pudiera producir en el ambiente, los recursos naturales o la salud de las personas. (...)

22.3 Las medidas correctivas deben ser adoptadas teniendo en consideración el Principio de Razonabilidad y

4

podrá considerar el dictado de medidas correctivas orientadas a evitar los efectos nocivos que la conducta infractora pudiera producir en el ambiente, los recursos naturales o la salud de las personas.

90. Del marco normativo expuesto se desprende que las medidas correctivas pueden dictarse no solo cuando resulte necesario revertir, remediar o compensar los impactos negativos generados al ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas, sino también ante la posibilidad de una afectación al ambiente⁷², una vez determinada la responsabilidad del administrado por la comisión de una conducta infractora en la cual se ha generado un riesgo ambiental.
91. Por otro lado, la Ley N° 30230, establece en su artículo 19^{o73} que, durante un periodo de tres años contados a partir de la vigencia de la referida ley, el OEFA privilegiará las acciones orientadas a la prevención y corrección de la conducta infractora en materia ambiental.
92. Durante el periodo mencionado, el OEFA debía tramitar procedimientos excepcionales y si la autoridad administrativa declaraba la existencia de infracción, ordenaría la realización de medidas correctivas destinadas a revertir la conducta infractora.
93. En atención a dicho régimen excepcional, en la tramitación de procedimientos excepcionales que están en el marco de la Ley N° 30230, se dictan medidas correctivas destinadas a revertir la conducta infractora (suspendiéndose el procedimiento), y, en caso no se cumplan, se reanuda el procedimiento y se impone la sanción correspondiente, que tiene como el presupuesto objetivo la declaración de la existencia de una infracción administrativa.
94. En base a tales consideraciones, la DFAI emitió la Resolución Directoral N° 0366-2019-OEFA/DFAI, a través de la cual dictó como medida correctiva respecto de las Conductas Infractoras 6 y 7, realizar el monitoreo de efluentes industriales (del proceso de limpieza y mantenimiento), conforme a lo establecido en el Protocolo de Monitoreo de Efluentes, dentro del trimestre posterior a la fecha de notificación

estar debidamente fundamentadas. La presente norma se rige bajo lo dispuesto por el artículo 146 de la Ley del Procedimiento Administrativo General en lo que resulte aplicable (...) (Énfasis agregado)

⁷² Criterio seguido por este Tribunal en anteriores pronunciamientos, como por ejemplo, mediante Resolución N° 051-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 18 de octubre de 2017, el TFA, ante una posible afectación ambiental, confirmó la medida correctiva impuesta por la primera instancia, consistente en que el administrado acredite la impermeabilización de las áreas estancas (piso impermeabilizado y muro de contención) de los tanques de almacenamiento de combustible.

⁷³ **LEY N° 30230.**
Artículo 19°. - Privilegio de la prevención y corrección de las conductas infractoras.
En el marco de un enfoque preventivo de la política ambiental, establécese un plazo de tres (3) años contados a partir de la vigencia de la presente Ley, durante el cual el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA privilegiará las acciones orientadas a la prevención y corrección de la conducta infractora en materia ambiental.
Durante dicho periodo, el OEFA tramitara procedimientos sancionadores excepcionales. Si la autoridad administrativa declara la existencia de infracción, ordenará la realización de medidas correctivas destinadas a revertir la conducta infractora (...).

de la Resolución Directoral N° 0366-2019-OEFA/DFAI.

95. Sobre el particular, esta Sala considera oportuno indicar que la primera instancia ordenó la citada medida correctiva, debido a que el administrado había incumplido con realizar los monitoreos de efluentes industriales del proceso, de limpieza y mantenimiento, del tercer y cuarto trimestre del 2017, conforme a lo establecido en el Protocolo de Monitoreo de Efluentes.
96. Sin embargo, si bien las medidas correctivas impuestas, versan sobre la realización de monitoreos, cuya no realización se imputa en el presente procedimiento administrativo, dicha medida se realizaría en periodos posteriores. Así, la medida correctiva descrita en el Cuadro N° 2, respecto de las Conductas Infractoras N° 6 y 7 de la presente resolución tiene como obligación, realizar el monitoreo, dentro del trimestre posterior a la fecha de notificación de la Resolución Directoral N° 0366-2019-OEFA/DFAI.
97. En atención a ello, la medida correctiva descrita no se encuentra orientada a revertir o remediar efectos nocivos de las conductas infractoras N° 6 y 7 de la presente resolución, por lo que dicha finalidad no se cumpliría con su dictado. Cabe indicar que, el presente criterio ha sido vertido con anterioridad por este Tribunal en diversos pronunciamientos⁷⁴.
98. En consecuencia y en aplicación de lo dispuesto en el numeral 6.3 del artículo 6° del TUO de la LPAG⁷⁵, que establece que no constituye causal de nulidad el hecho de que el superior jerárquico de la autoridad que emitió el acto que se impugna tenga una apreciación de la aplicación o interpretación del derecho contenida en dicho acto realizada por la primera instancia, corresponde revocar las medidas correctivas N° 1 y N° 2, detalladas en el Cuadro N° 2 de la presente resolución.
99. Finalmente, es preciso indicar que lo resuelto en la presente resolución, no exime al administrado de cumplir con las obligaciones ambientales fiscalizables materia del presente procedimiento administrativo sancionador, las que pueden ser materia de posteriores acciones de supervisión por parte del OEFA.

Sobre el cálculo de la multa impuesta

100. De la revisión del recurso de apelación interpuesto por Tierra Colorada en contra de la Resolución Directoral N° 00743-2019-OEFA/DFAI, fue posible advertir que

⁷⁴ Tales como la Resolución N° 106-2019-OEFA/TFA-SMEPIM del 28 de febrero de 2019, 183-2019-OEFA/TFA-SMEPIM- del 9 de abril de 2019, entre otras.

⁷⁵ **TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General**
Artículo 6.- Motivación del acto administrativo (...)
6.3 No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto.
No constituye causal de nulidad el hecho de que el superior jerárquico de la autoridad que emitió el acto que se impugna tenga una apreciación distinta respecto de la valoración de los medios probatorios o de la aplicación o interpretación del derecho contenida en dicho acto. Dicha apreciación distinta debe conducir a estimar parcial o totalmente el recurso presentado contra el acto impugnado. (...)

aque] no cuestionó el extremo referido al cálculo y monto de la sanción pecuniaria impuesta; por lo que, al haberse confirmado su responsabilidad y tras la revisión de los mismos, corresponde confirmar dicho extremo de la resolución venida en grado.

101. En consecuencia, corresponde confirmar la Resolución Directoral N° 0743-2019-OEFA/DFAI del 27 de mayo de 2019, que declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto por Tierra Colorada contra la Resolución Directoral N° 000366-2019-OEFA/DFAI del 27 de mayo de 2019, a través de la cual se determinó: i) su responsabilidad por la comisión de las Conductas Infractoras N° 6 y 7 descritas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución; y, ii) la multa ascendente a Dos y 76/100 Unidades Impositivas Tributarias (2,76 UIT).

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° 619-2018-OEFA-DFAI/SFAP del 28 de junio de 2018, de la Resolución Directoral N° 0366-2019-OEFA/DFAI del 25 de marzo de 2019, y de la Resolución Directoral N° 0743-2019-OEFA/DFAI del 27 de mayo de 2019, en el extremo en que se imputó y sancionó a Pesquera Tierra Colorada S.A.C. por la comisión de las Conductas Infractoras N° 1, 2 y 4 descritas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución; 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.— **CONFIRMAR** la Resolución Directoral N° 0743-2019-OEFA/DFAI del 27 de mayo de 2019, que declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución Directoral N° 0366-2019-OEFA/DFAI del 25 de marzo de 2019, que declaró la responsabilidad administrativa de Pesquera Tierra Colorada S.A.C. en el extremo referido a la comisión de las Conductas Infractoras N° 6 y 7 descritas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, así como la multa impuesta ascendente a dos y 76/100 Unidades Impositivas Tributarias (2,76 UIT), por los fundamentos establecidos en la parte considerativa; quedando agotada la vía administrativa.

TERCERO.— **DISPONER** que el monto de la multa, ascendente a dos y 76/100 Unidades Impositivas Tributarias (2,76 UIT), sea depositado en la cuenta recaudadora N° 00 068 199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional, debiendo indicar al momento de la cancelación el número de la presente resolución; sin perjuicio de informar en forma documentada al OEFA del pago realizado.

CUARTO.- REVOCAR la Resolución Directoral N° 0366-2019-OEFA/DFAI del 25 de marzo de 2019, en el extremo que ordenó a Pesquera Tierra Colorada S.A.C., el cumplimiento de las medidas correctivas detalladas en el Cuadro N° 2 de la presente resolución, respecto de las Conductas infractoras N° 6 y 7, por las consideraciones expuestas en la misma.

QUINTO.- Notificar la presente resolución a Pesquera Tierra Colorada S.A.C. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA para los fines correspondientes.

Regístrese y comuníquese.



.....
CARLA LORENA PEGORARI RODRÍGUEZ

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**



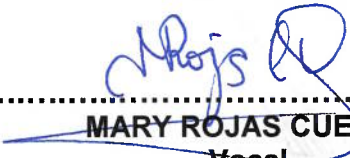
.....
MARCOS MARTÍN YUI PUNIN

Vocal

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



.....
HEBERT EDUARDO TASSANO VELAOCHAGA
Vocal
**Sala Especializada en Minería, Energía, Pesquería
e Industria Manufacturera**
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
MARY ROJAS CUESTA
Vocal
**Sala Especializada en Minería, Energía, Pesquería
e Industria Manufacturera**
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
RICARDO HERNÁN IBERICO BARRERA
Vocal
**Sala Especializada en Minería, Energía, Pesquería
e Industria Manufacturera**
Tribunal de Fiscalización Ambiental

Cabe señalar que la presente página forma parte integral de la Resolución N° 402-2019-OEFA/TFA-SMEPIM, la cual tiene 42 páginas.