

REPÚBLICA DEL PERÚ



Tribunal de Fiscalización Ambiental

Resolución N° 188-2013-OEFA/TFA

Lima, 17 SET. 2013

VISTOS:

El recurso de apelación interpuesto por el señor RAÚL GERARDO GUERRERO BEDOYA contra la Resolución Directoral N° 061-2013-OEFA/DFSAI emitida por la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental el 31 de enero de 2013, en el Expediente N° 211-2012-OEFA/DFSAI; y el Informe N° 192-2013-OEFA/TFA/ST del 21 de agosto de 2013;

CONSIDERANDO:

I. Antecedentes

1. El presente procedimiento administrativo sancionador se inició como consecuencia del resultado de las acciones de vigilancia y control del cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables a cargo del señor RAÚL GERARDO GUERRERO BEDOYA ¹ (RAÚL GUERRERO), en su calidad de titular de la concesión para desarrollar la actividad de acuicultura del recurso "Concha de Abanico" otorgada mediante la Resolución Ministerial N° 211-95-PE, adecuada a través de la Resolución Directoral N° 078-2002-PE/DNA, ubicada en la provincia de Casma y departamento de Ancash, de acuerdo con lo señalado en el Oficio N° 1033-2010-PRODUCE/DIGAAP² y en el Informe N° 047-2012-PRODUCE/DIGAAP-Dssa³.

¹ Registro Único de Contribuyente N° 10082566177.

² Foja 1.

³ Fojas 2 y 3.

2. Mediante Resolución Directoral N° 061-2013-OEFA/DFSAI del 31 de enero de 2013⁴, notificada el 5 de febrero de 2013, la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (DFSAI) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) impuso al señor RAÚL GUERRERO una multa de una con cinco décimas (1,5) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), conforme se detalla a continuación:

HECHO IMPUTADO	NORMA INCUMPLIDA	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
No presentar el Reporte de Monitoreo Ambiental correspondiente al segundo semestre del año 2008, para la concesión otorgada por Resolución Ministerial N° 211-95-PE, adecuada por Resolución Directoral N° 078-2002-PE/DNA.	Literal g) del Numeral 6.1 de la Guía aprobada por Resolución Ministerial N° 352-2004-PRODUCE, en concordancia con la Guía aprobada por Resolución Ministerial N° 168-2007-PRODUCE; y el literal h) del Numeral 6.1 de la Guía aprobada por Resolución Ministerial N° 871-2008-PRODUCE ⁵ .	Numeral 39 del Artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por Decreto Supremo N 015-2007-PRODUCE ⁶ . Código 39 del Cuadro de Sanciones, anexo al Artículo 47° del Reglamento de	0,5 UIT

⁴ Fojas 50 a 54.

⁵ Resolución Ministerial N° 352-2004-PRODUCE, que aprobó la Guía para la elaboración de Estudios de Impacto Ambiental para Proyectos en la Actividad Acuícola.-

"6.1 Monitoreo Ambiental

El Monitoreo Ambiental comprende al medio acuático, a los efluentes, afluentes, las emisiones (de ser el caso), para garantizar el cumplimiento de los estándares ambientales y de salud humana establecidas en las normas correspondientes.

El Monitoreo se desarrollará durante la operación según el tipo de proyecto; de acuerdo a los lineamientos siguientes:

(...)

g) El Reporte de Monitoreo Ambiental (RMA), el mismo que se alcanzará semestralmente o cuando lo solicite la autoridad competente; y contendrá además de los lineamientos antes mencionados, lo siguiente:

** Los certificados de los análisis en original.*

** En los proyectos que apliquen insumos, tales como antibióticos, probióticos, diversidad de alimentos, aparejos, impermeabilizantes u otros; deberá adjuntarse al RMA los correspondientes parámetros de control.*

** En los proyectos acuícolas cuyo producto final sea para la exportación, deberá establecer comparaciones de los resultados obtenidos con valores Límites Máximos Permisibles (LMP) Nacionales o Internacionales."*

Resolución Ministerial N° 168-2007-PRODUCE, que aprobó la Guía para la Presentación de Reportes de Monitoreo en Acuicultura.-

"Artículo 2.- La Guía para la Presentación de Reportes de Monitoreo en Acuicultura, a que se hace referencia en el artículo uno de la presente resolución, entrará en vigencia a partir de los treinta (30) días de publicada la presente resolución ministerial."

Resolución Ministerial N° 871-2008-PRODUCE, que aprobó la Guía para la elaboración de Estudios de Impacto Ambiental (EIA) en la actividad de Acuícola de Mayor Escala.-

"6.1 Monitoreo Ambiental

El Monitoreo Ambiental comprende al medio acuático, a los efluentes, afluentes, las emisiones (de ser el caso), para garantizar el cumplimiento de los estándares ambientales y de salud humana establecidas en las normas correspondientes.

El Monitoreo se desarrollará durante la operación según el tipo de proyecto; de acuerdo a los lineamientos siguientes:

(...)

h) El Reporte de Monitoreo Ambiental (RMA), el mismo que se alcanzará semestralmente o cuando lo solicite la autoridad competente; y contendrá además de los lineamientos antes mencionados, lo siguiente:

** Los certificados de los análisis en original.*

** En los proyectos que apliquen insumos, tales como antibióticos, probióticos, diversidad de alimentos, aparejos, impermeabilizantes u otros; deberá adjuntarse al RMA los correspondientes parámetros de control.*

** En los proyectos acuícolas cuyo producto final sea para la exportación, deberá establecer comparaciones de los resultados obtenidos con valores Límites Máximos Permisibles (LMP) Nacionales o Internacionales."*

No presentar el Reporte de Monitoreo Ambiental correspondiente al primer semestre del año 2009, para la concesión otorgada por Resolución Ministerial N° 211-95-PE, adecuada por Resolución Directoral N° 078-2002-PE/DNA.	Literal g) del Numeral 6.1 de la Guía aprobada por Resolución Ministerial N° 352-2004-PRODUCE, en concordancia con la Guía aprobado por Resolución Ministerial N° 168-2007-PRODUCE; y literal h) del Numeral 6.1 de la Guía aprobada por Resolución Ministerial N° 871-2008-PRODUCE.	Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE ⁷ .	0,5 UIT
No presentar el Reporte de Monitoreo Ambiental correspondiente al segundo semestre del año 2009, para la concesión otorgada por Resolución Ministerial N° 211-95-PE, adecuada por Resolución Directoral N° 078-2002-PE/DNA.	Literal g) del Numeral 6.1 de la Guía aprobada por Resolución Ministerial N° 352-2004-PRODUCE, en concordancia con la Guía aprobado por Resolución Ministerial N° 168-2007-PRODUCE; y literal h) del Numeral 6.1 de la Guía aprobada por Resolución Ministerial N° 871-2008-PRODUCE.	Numeral 39 del Artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE ⁸ . Código 39 del Cuadro de Sanciones, anexo al Artículo 47° del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE	0,5 UIT
MULTA TOTAL			1,5 UIT

3. Mediante el escrito de registro N° 007351, presentado el 28 de febrero de 2013⁹, el señor RAÚL GUERRERO interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 061-2013-OEFA/DFSAI, argumentando lo siguiente:

a) Se ha vulnerado el principio del *non bis in idem*, regulado en el Numeral 10 del Artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo

⁶ Decreto Supremo N° 012-2001-PE – Reglamento de la Ley General de Pesca, publicado en el diario oficial El Peruano el 14 de marzo de 2001.-

"Artículo 134°.- Infracciones

Constituyen infracciones administrativas en las actividades pesqueras y acuícolas, las siguientes:

(...)

74. No cumplir con la presentación de la Declaración de Manejo de Residuos Sólidos y el Plan de Manejo de Residuos Sólidos dentro de los quince primeros días de cada año."

⁷ Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE – Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, publicado en el diario oficial El Peruano el 4 de agosto de 2007.-

CÓDIGO	INFRACCIÓN	MEDIDA CAUTELAR	SANCIÓN	DETERMINACIÓN DE LA SANCIÓN (MULTAS EN UIT)
39	No presentar reportes, resultados, informes correspondientes u otros documentos cuya presentación se exige, en la forma, modo y oportunidad que establece la normativa vigente o la resolución administrativa correspondiente.	NO	Multa	0.5

⁸ Decreto Supremo N° 012-2001-PE – Reglamento de la Ley General de Pesca, publicado en el diario oficial El Peruano el 14 de marzo de 2001.-

"Artículo 134°.- Infracciones

Constituyen infracciones administrativas en las actividades pesqueras y acuícolas, las siguientes:

(...)

74. No cumplir con la presentación de la Declaración de Manejo de Residuos Sólidos y el Plan de Manejo de Residuos Sólidos dentro de los quince primeros días de cada año."

⁹ (Fojas 58 a 69).

General en concordancia con la prohibición constitucional de revivir procesos fenecidos, de conformidad con el Numeral 13 del Artículo 139° de la Constitución Política de 1993, toda vez que se hizo las mismas imputaciones en los procedimientos tramitados mediante los expedientes N° 1224-2009 y N° 3044-2010-PRODUCE/DIGSECOVI-Dsvs.

- b) La Administración acepta un solo Reporte de Monitoreo por las concesiones de Acuícola Sechín S.A. y de Gerardo Guerrero, por lo cual la obligación cuestionada ha sido presentada y aceptada en un solo acto por todas las concesiones, en consecuencia existe un error por parte de la Administración cuando señala que el Instituto Tecnológico Pesquero del Perú no ha aprobado que se considere a las citadas concesiones como una sola unidad productiva, tal como se observa en el Protocolo Técnico Sanitario de Aprobación del Estudio de Evaluación Sanitaria del Área de Producción de Moluscos Bivalvos con fines de clasificación Concesiones N° PTMB-C-002-07-SANIPES.
- c) Las guías que establecen la obligación de presentar semestralmente los Reportes de Monitoreo no tienen carácter imperativo pues no establecen plazo de presentación alguno, por lo que no es posible verificar su incumplimiento, vulnerándose así el principio de tipicidad, siendo que se aprecia de los medios probatorios que los citados reportes se presentaron el 23 de agosto de 2010.

4. Asimismo, cabe agregar que mediante escrito de registro N° 007351, presentado el 28 de febrero de 2013¹⁰, RAÚL GUERRERO solicitó el uso de la palabra ante el Tribunal de Fiscalización Ambiental, el cual fue concedido mediante Proveído N° 004-2013-OEFA/TFA/ST notificado el 9 de agosto de 2013; programándose dicha diligencia para el 20 de agosto de 2013, la cual se realizó con la asistencia del administrado, conforme consta en el Acta respectiva¹¹.

II. Competencia

5. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013 - Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente¹², se crea el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA).





¹⁰ Fojas 58 a 69.

¹¹ Fojas 91.

¹² 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.

(...)"

6. En mérito a lo establecido en los Artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental¹³, 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 ambiental.
7. 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 ambiental serán asumidas por el OEFA¹⁴.
8. Mediante Decreto Supremo N° 009-2011-MINAM¹⁵ se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de seguimiento, vigilancia, supervisión, fiscalización, control y sanción ambiental de los sectores industria y pesquería del Ministerio de la Producción (PRODUCE) al OEFA, y mediante Resolución N° 002-2012-OEFA/CD¹⁶ se estableció que el OEFA asumiría las funciones de

¹³ 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

11.1. El ejercicio de la fiscalización ambiental comprende las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización y sanción destinadas a asegurar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables establecidas en la legislación ambiental, así como de los compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental y de los mandatos o disposiciones emitidos por Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), en concordancia con lo establecido en el artículo 17°, conforme a lo siguiente:

(...)

c) Función Fiscalizadora y Sancionadora: comprende la facultad de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables y de imponer sanciones por el incumplimiento de obligaciones 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."

¹⁴ Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.-

"DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS FINALES

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

¹⁵ Decreto Supremo N° 009-2011-MINAM - Aprueban inicio del Proceso de Transferencia de Funciones en materia ambiental de los sectores pesquería e industria de PRODUCE al OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano el 3 de junio de 2011.-

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

¹⁶ Resolución de Consejo Directivo N° 002-2012-OEFA/CD que aprueba los aspectos que son objeto de transferencia del Ministerio de Producción al OEFA en materia ambiental del sector pesquería y determina la fecha en que el OEFA asumirá las funciones de seguimiento, vigilancia, supervisión, fiscalización, control y sanción en esta materia, 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

seguimiento, vigilancia, supervisión, fiscalización, control y sanción ambiental del sector pesquería desde 16 de marzo de 2012.

9. Por otro lado, el Artículo 10° de la Ley N° 29325¹⁷, los Artículos 18° y 19° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM¹⁸, y el Artículo 3° del Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución N° 032-2013-OEFA/CD¹⁹, disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa al interior del OEFA.

III. Norma Procedimental Aplicable

10. Este Órgano Colegiado considera pertinente, en virtud del principio del debido procedimiento previsto en el Numeral 1.2 del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444²⁰, establecer la normativa procedimental aplicable a la tramitación del presente procedimiento administrativo sancionador.

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."

- ¹⁷ Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.-

"Artículo 10°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

10.1. El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) cuenta con un Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) que ejerce funciones como última instancia administrativa. Lo resuelto por el TFA es de obligatorio cumplimiento, y constituye precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esta circunstancia se señale en la misma Resolución, en cuyo caso debe ser publicada de acuerdo a Ley."

- ¹⁸ Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM - Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano el 15 de diciembre de 2009.-

"Artículo 18°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

El Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) es el órgano encargado de ejercer funciones como última instancia administrativa del OEFA. Las resoluciones del Tribunal son de obligatorio cumplimiento, y constituyen precedente vinculante en materia ambiental, siempre que se señale en la misma Resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley."

"Artículo 19°.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental

Son funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental:

- a) Resolver en segunda y última instancia administrativa los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones o actos administrativos impugnables emitidos por la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos.
b) Proponer al Presidente del Consejo Directivo del OEFA mejoras a la normatividad ambiental, dentro del ámbito de su competencia.
c) Ejercer las demás atribuciones que correspondan de acuerdo a Ley."

- ¹⁹ Resolución de Consejo Directivo N° 032-2013-OEFA/CD que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada en el diario oficial El Peruano el 02 de agosto de 2013.-

"Artículo 3°.- Competencia del Tribunal de Fiscalización Ambiental

El Tribunal de Fiscalización Ambiental es competente para pronunciarse sobre los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones emitidas por los órganos de línea del OEFA, las quejas por defectos de tramitación y otras funciones que le asigne la normativa de la materia."

- ²⁰ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada en el diario oficial El Peruano el 11 de abril de 2001.-

"Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

(...)

1.2. Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y

11. A la fecha de inicio del presente procedimiento administrativo sancionador se encontraba vigente el Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, el Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE; siendo aplicable, posteriormente, el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD²¹.

IV. Análisis

IV.1. Protección constitucional al ambiente

12. De acuerdo con el Numeral 22 del Artículo 2° de la Constitución Política del Perú²², toda persona tiene el derecho fundamental a "gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida".

13. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado que el contenido esencial del citado derecho fundamental está configurado por: 1) el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado; y, 2) el derecho a la preservación de un ambiente sano y equilibrado, bajo los siguientes términos:

“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”²³.

14. Asimismo, el Tribunal Constitucional ha señalado que, además del Numeral 22 del Artículo 2° de la Constitución Política del Perú, existe un conjunto de disposiciones de la Carta fundamental referidas a las relaciones entre el individuo, la sociedad y el medio ambiente, denominado “Constitución Ecológica”²⁴, de las que se deriva

producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.”

²¹ Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD que aprueba el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada en el diario oficial El Peruano el 13 de diciembre de 2012.-
"Artículo 3°.- Disponer que las disposiciones de carácter procesal del presente Reglamento se aplicarán a los procedimientos administrativos sancionadores en trámite, en la etapa en que se encuentren."

²² 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."

²³ Sentencia del Tribunal Constitucional del 19 de febrero de 2009, recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC, Fundamento Jurídico 4.

²⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional del 27 de agosto de 2008, recaída en el Expediente N° 3610-2008-PA/TC, Fundamento Jurídico 33.

un conjunto de acciones que el Estado se compromete a desarrollar y promover frente a las actividades humanas que pudieran afectar el ambiente. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado:

*"Así, en primer lugar, al ser los recursos naturales in totum, patrimonio de la Nación, su explotación no puede ser separada del interés nacional, por ser una universalidad patrimonial reconocida para los peruanos de las generaciones presentes y futuras"*²⁵. (Resaltado agregado)

*"(...) la finalidad de lucro debe ir acompañada de una estrategia previsora del impacto ambiental que la labor empresarial puede generar. La Constitución no prohíbe que la empresa pueda realizar actividad extractiva de recursos naturales; lo que ordena la Constitución es que dicha actividad se realice en equilibrio con el entorno y con el resto del espacio que configura el soporte de vida y de riqueza natural y cultural. De lo contrario, si la actividad empresarial genera pasivos ambientales, se habrá cumplido seguramente con la finalidad de lucro; sin embargo, a un costo que el Estado y la sociedad no soportarán"*²⁶ (Resaltado agregado)

15. En ese sentido, Sen advierte que: *"un medio ambiente dañado que le niegue aire limpio a las futuras generaciones (...) seguirá estando dañado sin importar cuán ricas sean esas generaciones"*²⁷.
16. Asimismo, el Tribunal Constitucional ha definido el medio ambiente en los siguientes términos:

*"(...) el medio ambiente es el mundo exterior que rodea a todos los seres vivos y que determina y condiciona su existencia. Es el ámbito en que se desarrolla la vida y en cuya creación no ha intervenido la acción humana. En puridad, medio ambiente alude al compendio de elementos naturales —vivos 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 vivos (plantas, animales y microorganismos)"*²⁸.

17. En esa línea, el Numeral 2.3 del Artículo 2° de la Ley N° 28611 - Ley General del Ambiente²⁹ prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos,

²⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional del 19 de febrero de 2009, recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC, Fundamento Jurídico 11.

²⁶ Ibid. Fundamento Jurídico 24.

²⁷ SEN, Amartya: *"Continuing the Conversation: Amartya Sen Talks with Bina Agarwal, Jane Humphries e Ingrid Robeyns"*. Feminist Economics N° 9, 2003, p.330. Consultado el 26 de marzo de 2013: <http://csde.washington.edu/~scurran/files/readings/April28/recommended/ContinuingtheConversation.pdf> (Traducción nuestra)

²⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional del 1 de abril de 2005, recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI, Fundamento Jurídico 27.

²⁹ Ley N° 28611 - Ley General del Ambiente, publicada en el diario oficial El Peruano el 15 de octubre de 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,

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.

18. En tal contexto, cabe indicar que el derecho a 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. Es por ello que dichas medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico que regula la protección del ambiente y en los instrumentos de gestión ambiental.
19. En este orden de ideas, puede afirmarse que las normas sectoriales referidas a la protección y conservación del ambiente deberán interpretarse y aplicarse dentro del marco constitucional que regula el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado.

IV.2 Con relación al principio del non bis in idem

20. En cuanto al argumento del apelante señalado en el Literal a) del Considerando 3 de la presente resolución, corresponde indicar que el principio *non bis in idem* establecido en el Numeral 10 del Artículo 230° de la Ley N° 27444, indica que no se podrá imponer sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos que se aprecie la identidad de sujeto, hecho y fundamento³⁰.
21. Asimismo, sobre el contenido del principio *non bis in idem*, implícito en el derecho al debido proceso contenido en el Numeral 3 del Artículo 139° de la Constitución Política del Perú³¹, el Tribunal Constitucional ha señalado que el referido principio tiene una doble configuración a saber:

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."

³⁰ **Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General.-**
"Artículo 230.- Principios de la potestad sancionadora administrativa
La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

(...)
"10. *Non bis in idem.*- No se podrán imponer sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento.
Dicha prohibición se extiende también a las sanciones administrativas, salvo la concurrencia del supuesto de continuación de infracciones a que se refiere el inciso 7."

³¹ **Constitución Política del Perú de 1993.-**
"Artículo 139°. Son principios y derechos de la función jurisdiccional:
3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.
Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación."

"(...) En su formulación material, el enunciado según el cual, «nadie puede ser castigado dos veces por un mismo hecho», expresa la imposibilidad de que recaigan dos sanciones sobre el mismo sujeto por una misma infracción, puesto que tal proceder constituiría un exceso del poder sancionador, contrario a las garantías propias del Estado de Derecho. Su aplicación, pues, impide que una persona sea sancionada o castigada dos (o más veces) por una misma infracción cuando exista identidad de sujeto, hecho y fundamento.

(...)

En su vertiente procesal, tal principio significa que «nadie pueda ser juzgado dos veces por los mismos hechos», es decir, que un mismo hecho no pueda ser objeto de dos procesos distintos o, si se quiere, que se inicien dos procesos con el mismo objeto. Con ello se impide, por un lado, la dualidad de procedimientos (por ejemplo, uno de orden administrativo y otro de orden penal) y, por otro, el inicio de un nuevo proceso en cada uno de esos órdenes jurídicos (dos procesos administrativos con el mismo objeto, por ejemplo).³²

22. Dicha perspectiva, ha sido ratificada por el referido órgano constitucional³³:

"(...) Y este derecho a no ser juzgado o sancionado dos veces por los mismos hechos se encuentra reconocido en el artículo 14.7 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, a tenor del cual:

"Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país".

Así como en el artículo 8.4 de la Convención Americana de Derechos Humanos, según el cual:

"(...) Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las garantías mínimas:

(...)

4. El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos".

23. A su vez, siguiendo lo señalado precedentemente, deviene válido concluir que como presupuesto para la configuración del *non bis in ídem* en su vertiente material, se requiere que los hechos imputados hayan sido objeto de un pronunciamiento sobre el fondo, esto es, sobre la responsabilidad del imputado por el ilícito administrativo que estos hechos configuran, sea sobre su culpabilidad o inocencia; caso contrario, no podría operar dicha regla de derecho, toda vez que éstos no habrían sido materialmente juzgados por la autoridad.

24. De igual manera, en su vertiente procesal, con dicho principio se impide la dualidad de procedimientos. Asimismo, se puede decir que el principio *non bis in*

³² Sentencia del Tribunal Constitucional del 16 de abril de 2003, recaída en el Expediente N° 02050-2002-AA/TC, Fundamento Jurídico 19.

³³ Sentencia del Tribunal Constitucional del 24 de noviembre de 004, recaída en el Expediente N° 2868-2004-AA/TC, Fundamento Jurídico 3.

idem significa que no puede haber dos procesos jurídicos de sanción contra una persona en el caso que exista identidad de sujeto, hecho y fundamento.³⁴

25. De esta forma, los presupuestos de operatividad de este principio, se encuentran referidos a:

I. *Identidad Subjetiva.- Para que se configure este presupuesto el administrado debe ser el mismo en ambos procedimientos.*

II. *Identidad Objetiva.- Los hechos constitutivos de la infracción deben ser los mismos en ambos procedimientos.*

III. *Identidad causal o de fundamento.- Identidad entre los bienes jurídicos protegidos y los intereses tutelados por las distintas normas sancionadoras*³⁵.

26. Por tanto, a fin de determinar si se ha producido la vulneración al principio *non bis in idem*, este Órgano Colegiado considera pertinente analizar los contenidos de los Expedientes Nos. 1224-2009 y 3044-2010-PRODUCE/ DIGSECOVI-Dsvs, a efectos de verificar si se ha producido la triple identidad de sujeto, hecho y fundamento, con el contenido de la Resolución Directoral N° 061-2013-OEFA/DFSAL del 31 de enero de 2013, conforme a lo alegado por el señor RAÚL GUERRERO.

27. Al respecto, debe indicarse que dentro del procedimiento contenido en el expediente N° 1224-2009-PRODUCE/DIGSECOVI-Dsvs se emitió la Resolución Directoral N° 212-2012-OEFA/DFSAL, de fecha 26 de julio de 2012, mediante la cual la DFSAL archivó el procedimiento administrativo sancionador seguido contra la empresa Acuícola Sechín S.A. por la presuntas infracciones tipificadas en los Numerales 39 y 68 del Artículo 134° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por el Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE³⁶, al no poderse determinar en cuál de las concesiones acuícolas otorgadas a la citada empresa se efectuó la labor de inspección por parte del personal del Ministerio de la Producción.

³⁴ Rubio Correa, Marcial. Interpretación de la Constitución según el Tribunal Constitucional. PUCP - Fondo Editorial. Pág. 357 y 368.

³⁵ MORON URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Nueva Ley del Procedimiento Administrativo General*. Gaceta Jurídica S.A. Editora y Distribuidora OSBAC S.R.L. Primera Edición. Octubre 2001. Lima. Pág.552.

³⁶ **Decreto Supremo N° 012-2001-PE, Reglamento de la Ley General de Pesca.-**

"Artículo 134.- Infracciones

Constituyen infracciones administrativas en las actividades pesqueras y acuícolas, las siguientes:

(...)

39. *No presentar reportes, resultados, informes correspondientes u otros documentos cuya presentación se exige, en la forma, modo y oportunidad que establece la normativa vigente o la resolución administrativa correspondiente.*

(...)

68. *Abandonar o arrojar en el agua, playas y riberas desperdicios, materiales tóxicos, sustancias contaminantes u otros elementos u objetos que constituyan peligro para la navegación o la vida, o que deterioren el medio ambiente, alteren el equilibrio del ecosistema o causen otros perjuicios a las poblaciones costeras."*

28. De otro lado, dentro del procedimiento contenido en el expediente N° 3044-2010-PRODUCE/DIGSECOVI-Dsvs, se emitió la Resolución Directoral N° 239-2012-OEFA/DFSAI, de fecha 13 de agosto de 2012, y que culminó con la emisión de la Resolución N° 238-2012-OEFA/TFA, de fecha 13 de noviembre de 2012, mediante la cual este Órgano Colegiado declaró infundado el recurso de apelación interpuesto por la empresa Acuícola Sechín S.A. contra la citada Resolución Directoral. Mediante esta resolución la DFSAI le aplicó una sanción por incurrir en la infracción prevista en el Numeral 39 del Artículo 134° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por el Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE.
29. Los citados procedimientos administrativos sancionadores se siguieron en razón a que la empresa Acuícola Sechín S.A. no cumplió con presentar los reportes de monitoreo respecto de las concesiones otorgadas mediante la Resolución Ministerial N° 495-95-PE³⁷ y la Resolución Directoral N° 088-2003-PRODUCE/DNA. Sin embargo, el presente procedimiento se ha seguido contra el señor RAÚL GUERRERO por no presentar los Reportes de Monitoreo de los semestres 2008-II, 2009-I y 2009-II respecto a la concesión acuícola otorgada al citado señor mediante la Resolución Ministerial N° 211-95-PE³⁸.
30. Por tanto, de lo expuesto este Órgano Colegiado considera que respecto a los procedimientos citados por el señor RAÚL GUERRERO correspondientes a la empresa Acuícola Sechín S.A., la Resolución Directoral N° 061-2013-OEFA/DFSAI, de fecha 31 de enero de 2013, no se configura uno de los presupuestos de operatividad del principio *non bis in idem*, en tanto, que no existe una identidad subjetiva entre los tres procedimientos.

En consecuencia, corresponde desestimar lo alegado por el apelante en este extremo.

IV.3 Con relación al cumplimiento de la obligación ambiental fiscalizable

31. En cuanto al argumento contenido en el Literal b) del Considerando 3 de la presente resolución, se debe precisar que conforme a lo establecido en el inciso 8 del Artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, la responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable³⁹.

³⁷ Adecuada a la Ley N° 27460, Ley de Promoción y Desarrollo de la Acuicultura y su Reglamento, mediante la Resolución Directoral N° 047-2002-PE/DNA.

³⁸ Adecuada a la Ley N° 27460, Ley de Promoción y Desarrollo de la Acuicultura y su Reglamento, mediante la Resolución Directoral N° 078-2002-PE/DNA.

³⁹ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General.-
"Artículo 230.- Principios de la potestad sancionadora administrativa
La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:
(...)
"8. Causalidad.- La responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable."

32. Asimismo, de acuerdo al Numeral 19.1 del Artículo 19° del Reglamento de la Ley de Promoción de la Acuicultura, aprobado por Decreto Supremo N° 030-2001-PE, concordado con lo establecido en los Artículos 43° y 44° del Decreto Ley N° 25977, Ley General de Pesca, el acceso a la actividad acuícola se da a través del otorgamiento de una concesión (terrenos públicos) o una autorización (terrenos privados), el cual es un derecho específico que faculta al titular al uso de la superficie, los fondos y columna de agua proyectada verticalmente desde la superficie del agua concedida⁴⁰.
33. De otro lado, el Artículo 118° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE señala que el Ministerio de la Producción es el órgano competente para otorgar, entre otros, las **concesiones acuícolas** las cuales serán otorgadas por las direcciones correspondientes, constituyendo éstas la primera instancia administrativa y el Viceministro, la segunda y última instancia administrativa⁴¹.

⁴⁰ Decreto Supremo N° 030-2001-PE – Reglamento de la Ley de Promoción y Desarrollo de la Acuicultura, publicado en el diario oficial El Peruano el .-

"Artículo 19.- Régimen de Acceso a la Actividad Acuícola

19.1 El acceso a la actividad de acuicultura se obtiene a través del otorgamiento de la autorización o concesión respectiva, previo cumplimiento de los requisitos señalados en el Texto Único de Procedimientos Administrativos - TUPA del Ministerio de la Producción.

a) La Concesión se otorga a personas naturales o jurídicas para el desarrollo de la actividad acuícola en terrenos de dominio público, aguas marinas o continentales, y en su caso faculta a su titular al uso de la superficie, los fondos y columna de agua proyectada verticalmente desde la superficie del área concedida.

(...)"

Decreto Ley N° 25977 - Ley General de Pesca.-

"Artículo 43.- Para el desarrollo de las actividades pesqueras conforme lo disponga el Reglamento de la presente Ley, las personas naturales y jurídicas requerirán de lo siguiente:

a) Concesión:

(...)

2. Para la acuicultura que se realice en terrenos públicos, fondos o aguas marinas o continentales.

(...)

Artículo 44.- Las concesiones, autorizaciones y permisos, son derechos específicos que el Ministerio de la Producción otorga a plazo determinado para el desarrollo de las actividades pesqueras, conforme a lo dispuesto en la presente Ley y en las condiciones que determina su Reglamento.

Corresponde al Ministerio de la Producción, verificar que los derechos administrativos otorgados se ejerzan en estricta observancia a las especificaciones previstas en el propio título otorgado así como de acuerdo con las condiciones y disposiciones legales emitidas, a fin de asegurar que éstos sean utilizados conforme al interés de la Nación, el bien común y dentro de los límites y principios establecidos en la presente ley, en las leyes especiales y en las normas reglamentarias sobre la materia.

En caso de incumplimiento, el Ministerio de la Producción, a través de los órganos técnicos correspondientes, dicta la resolución administrativa de caducidad del derecho otorgado que permita su reversión al Estado, previo inicio del respectivo procedimiento administrativo, que asegure el respeto al derecho de defensa de los administrados y con estricta sujeción al debido procedimiento."

⁴¹ Decreto Supremo N° 012-2001-PE – Reglamento de la Ley General de Pesca.-

"Artículo 118.- Competencias

118.1 Corresponde al Ministerio de la Producción y a los Gobiernos Regionales otorgar concesiones, autorizaciones, permisos de pesca y licencias, de acuerdo a sus competencias y funciones específicas determinadas legalmente, con sujeción a la legislación nacional y las políticas nacionales y sectoriales fijadas.

118.2 El Ministerio de la Producción otorga concesiones, autorizaciones, permisos de pesca y licencias de las diferentes actividades pesqueras a través de las direcciones generales correspondientes, constituyendo éstas la primera instancia administrativa y el Despacho Viceministerial de Pesquería, la segunda y última instancia administrativa."

34. Al respecto, el Literal d) del Artículo 19° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, aprobado por Decreto Supremo N° 002-2002-PRODUCE⁴², establecía que la Dirección General de Acuicultura era el órgano técnico, normativo y promotor encargado de proponer, ejecutar y supervisar en el ámbito nacional y macrorregional los objetivos, políticas y estrategias del subsector pesquería relativos a las actividades de acuicultura, y era el órgano encargado de otorgar los derechos correspondientes a las personas naturales y jurídicas para el desarrollo de actividades de acuicultura⁴³.
35. Bajo dicho contexto, mediante la Resolución Ministerial N° 211-95-PE, de fecha 04 de mayo de 1995, adecuada mediante la Resolución Directoral N° 078-2002-PE/DNA, de fecha 12 de junio de 2002, el Ministerio de Pesquería (actualmente Ministerio de la Producción) otorgó al señor RAÚL GERARDO GUERRERO BEDOYA, concesión para desarrollar la actividad de acuicultura del recurso "Concha de Abanico" (*Argopecten purpuratus*) en un área de mar de 20.5 ha, ubicada en la provincia de Casma, departamento de Ancash.
36. De otro lado, de acuerdo al Artículo 151° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, la evaluación sobre la presencia y concentración de contaminantes vertidos al ambiente se realiza mediante los programas de monitoreo ambiental⁴⁴, cuyos procedimientos, metodologías y lineamientos se encuentran contenidos en las denominadas Guías de Manejo Ambiental⁴⁵, que son de obligatorio cumplimiento por parte de los titulares de derechos administrativos otorgados a través de concesiones acuícolas.

⁴² Función actualmente ejercida por la Dirección General de Extracción y Producción Pesquera para el Consumo Humano Directo, prevista en el Literal l) del artículo 68° de la Resolución Ministerial N° 343-2012-PRODUCE.

⁴³ Decreto Supremo N° 002-2002-PRODUCE – Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de la Producción, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 27 de setiembre de 2002.-

"Artículo 19.- De la Dirección Nacional de Acuicultura"

La Dirección Nacional de Acuicultura es el órgano técnico, normativo y promotor encargado de proponer, implementar y supervisar la política del subsector relativa a las actividades de acuicultura, velando por la explotación racional y la preservación del medio ambiente. Está a cargo de un Director Nacional quien depende del Viceministro de Pesquería.

Sus funciones son:

(...)

d. Otorgar los derechos correspondientes a las personas naturales y jurídicas para el desarrollo de actividades de acuicultura."

⁴⁴ Decreto Supremo N° 012-2001-PE – Reglamento de la Ley General de Pesca.-

"Artículo 151.- Definiciones"

Para los efectos de la Ley, del presente Reglamento y de las demás disposiciones legales y reglamentarias concordantes, los términos que a continuación se especifican tienen el significado siguiente:

(...)

Programa de Monitoreo.- *Muestreo sistemático y permanente destinado a evaluar la presencia y concentración de contaminantes emitidos o vertidos en el ambiente, efectuado mediante la utilización de métodos y técnicas adecuadas al medio en que se realiza el estudio, basados en normas establecidas en protocolos y aprobadas por el Ministerio de Pesquería."*

⁴⁵ Decreto Supremo N° 012-2001-PE – Reglamento de la Ley General de Pesca.-

"Artículo 151.- Definiciones"

Guías de Manejo Ambiental.- *Documentos mandatorios emitidos por la autoridad pesquera en materia ambiental que contienen los lineamientos aceptables para las distintas actividades pesqueras y acuícolas, destinados a lograr el desarrollo sostenible."*

37. En ese sentido, el señor RAÚL GUERRERO, al ser titular de la concesión acuícola otorgada por el Ministerio de Pesquería (actualmente Ministerio de la Producción), a quien se le otorgó un derecho específico mediante la Resolución Ministerial N° 211-95-PE, asumía una serie de compromisos ambientales respecto a dicha concesión, siendo uno de ellos la presentación de los Reportes de Monitoreo Ambiental ante la Dirección de Asuntos Ambientales del Ministerio de la Producción, obligaciones contenidas en las Guías aprobadas mediante las Resoluciones Ministeriales Nos. 352-2004, 168-2007 y 871-2008-PRODUCE.
38. En cuanto a la constancia de habilitación sanitaria a que hace referencia el recurrente, conviene señalar que de acuerdo a los Artículos 6° y 7° del Reglamento de la Ley del Servicio Nacional de Sanidad Pesquera, aprobado por Decreto Supremo N° 025-2005-PRODUCE⁴⁶, a través de esta constancia sólo se reconoce el cumplimiento de requisitos, condiciones y especificaciones técnicas previstos en el mencionado Reglamento sobre aspectos sanitarios y de calidad de recursos y/o productos pesqueros y acuícolas. Por tal razón, dicho instrumento carece de idoneidad para desvirtuar los incumplimientos materia de sanción.
39. En efecto, a través de la citada constancia no se constituyen unidades productivas, ni mucho menos se exonera el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables de las personas dedicadas a la actividad acuícola, siendo además que, tal como se ha mencionado precedentemente, es el Ministerio de la Producción la entidad encargada de otorgar los derechos administrativos respecto a las actividades de acuicultura.
40. En consecuencia, el señor RAÚL GUERRERO como titular de una concesión que era independiente de las concesiones otorgadas a la empresa Acuícola Sechín S.A. tenía la obligación de presentar los Reportes de Monitoreo de los semestres 2008-I, 2009-I y 2009-II respecto la concesión otorgada mediante la Resolución Ministerial N° 211-95-PE, por lo cual lo señalado por el recurrente carece de sustento.

IV.4 Sobre el carácter imperativo de las Guías de Manejo Ambiental y el plazo para presentar los Reportes de Monitoreo

41. Respecto a lo señalado en Literal c) del Considerando 3 de la presente resolución, debe mencionarse que el Artículo 6° del Decreto Ley N° 25977, Ley General de Pesca dispone que dentro del marco regulador de la actividad pesquera, el Estado vela por la protección del medio ambiente, exigiendo que se adopten las medidas

⁴⁶ Decreto Supremo N° 025-2005-PRODUCE – Reglamento de la Ley del Servicio Nacional de Sanidad Pesquera – SANIPES, publicado en el Diario Oficial El Peruano el 30 de setiembre de 2005.-

"Artículo 6.- Certificación Oficial Sanitaria y de Calidad

La certificación oficial sanitaria y de calidad, es emitida en forma exclusiva y excluyente por la autoridad competente del SANIPES, la que se efectuará conforme al procedimiento que ésta establezca a fin de regular los requisitos, condiciones y especificaciones técnicas de cumplimiento obligatorio de acuerdo con lo dispuesto en el presente Reglamento.

Artículo 7.- Condición para la Certificación

Todo recurso y/o producto pesquero y acuicola que requiera certificación oficial sanitaria y/o de calidad, debe provenir de una planta premunida de licencia de operación otorgada por el Ministerio de la Producción."

necesarias para prevenir, reducir y controlar los daños o riesgos de contaminación en el entorno marítimo terrestre y atmosférico⁴⁷.

42. En tal sentido, en el marco del Artículo 84° en concordancia con lo establecido en el Artículo 151° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE, el Ministerio de la Producción se encuentra autorizado a aprobar guías técnicas para los estudios ambientales que contengan los lineamientos de manejo ambiental para las actividades pesqueras y acuícolas, por lo cual una vez aprobados, dichas Guías serán de obligatorio cumplimiento en materia ambiental por parte de los titulares de los derechos administrativos otorgados.
43. De otro lado, el Artículo 85° del citado Reglamento, el titular de una concesión acuícola está obligado 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 actividad⁴⁸.
44. Asimismo, el Artículo 151° del referido Reglamento, define a los programas de monitoreo como el muestreo sistemático y permanente destinado a evaluar la presencia y concentración de contaminantes emitidos o vertidos en el ambiente, efectuado mediante la utilización de métodos y técnicas adecuadas al medio en que se realiza el estudio, basado en normas establecidas en protocolos y aprobadas por el Ministerio de la Producción.
45. Bajo dicho contexto normativo, se emitieron las Guías aprobadas por la Resolución Ministerial N° 352-2004-PRODUCE, vigente desde el 26 de setiembre de 2004, la Resolución Ministerial N° 168-2007-PRODUCE, vigente desde el 20 de junio de 2007, y la Resolución Ministerial N° 871-2008-PRODUCE, vigente desde el 1 de enero de 2009, las cuales establecieron como **obligación a los titulares de las concesiones acuícolas la presentación semestral de los Reportes de Monitoreo Ambiental.**

⁴⁷ Decreto Ley N° 25977 – Ley General de Pesca.-

"Artículo 6.- El Estado, dentro del marco regulador de la actividad pesquera, vela por la protección y preservación del medio ambiente, exigiendo que se adopten las medidas necesarias para prevenir, reducir y controlar los daños o riesgos de contaminación o deterioro en el entorno marítimo terrestre y atmosférico."

⁴⁸ Decreto Supremo N° 012-2001-PE – Reglamento de la Ley General de Pesca.-

"Artículo 84.- Guías de Manejo Ambiental

Sin perjuicio del cumplimiento de las disposiciones de este Reglamento y de las normas legales que regulan las actividades pesqueras y acuícolas, el Ministerio de Pesquería elaborará y aprobará Guías Técnicas para los estudios ambientales los que contendrán los lineamientos de manejo ambiental para las actividades pesqueras y acuícolas."

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:

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

46. De otro lado, se tiene que el Numeral 39 del Artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE, establece como infracción *"No presentar reportes, resultados, informes correspondientes u otros documentos cuya presentación se exige, en la forma, modo y oportunidad que establece la normativa vigente o la resolución administrativa correspondiente."*
47. En ese orden de ideas, la obligación materia de supervisión debe ejecutarse de manera semestral, mediante la remisión de los reportes de monitoreo ambiental generados durante el primer y segundo semestre del año, por tanto, se incurre en infracción cuando la presentación se realiza extemporáneamente, conforme a lo establecido en el Numeral 39 del Artículo 134° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE.
48. Asimismo, de los medios probatorios presentados en el transcurso del procedimiento por parte del señor RAÚL GUERRERO, se observa que mediante Escrito con registro N° 00066011-2010 presentó el Reporte de Monitoreo Ambiental del semestre 2008-II a la Dirección General de Asuntos Ambientales de Pesquería del Ministerio de la Producción el 23 de agosto de 2010⁴⁹ fuera del plazo establecido en la normativa vigente. Del mismo modo, cabe indicar que de la revisión de los Escritos con registro 00066009 y 00066004-2010⁵⁰, presentados el 23 de agosto de 2010, se observa que están referidos a la empresa Acuicultura Sechín S.A.
49. En tal sentido, la conducta realizada por el recurrente al no haber presentado los Reportes de Monitoreo Ambiental de los semestres 2008-II, 2009-I y 2009-II ante la Dirección General de Asuntos Ambientales de Pesquería del Ministerio de la Producción dentro del plazo establecido en las Resoluciones Ministeriales Nos. 352-2004, 168-2007 y 871-2008-PRODUCE, se subsume a la conducta ilícita administrativa contemplada en el Numeral 39 del Artículo 134° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE.
50. A su vez, se debe indicar que el señor RAÚL GUERRERO, en su calidad de persona dedicada a actividades acuícolas, es conocedor de las normas que regulan dicha actividad, de las obligaciones ambientales fiscalizables a su cargo que se le imponen como titular para operar una concesión acuícola, así como de las consecuencias de la inobservancia de las mismas; por tal motivo, tiene el deber de dar estricto cumplimiento a lo dispuesto en tales normas, a efectos de no incurrir en hechos que conlleven a la comisión de infracciones administrativas, en la medida en que tal como lo establece el Artículo 79° de la Ley General de Pesca, toda infracción será sancionada administrativamente.

En consecuencia, el señor RAÚL GUERRERO tenía conocimiento de la obligación de presentar los Reportes de Monitoreo Ambiental ante la autoridad competente a

⁴⁹ Fojas 24.

⁵⁰ Fojas 22 y 23.

fin de cumplir con los compromisos ambientales adquiridos al ser titular de un derecho administrativo otorgado por la Administración, por lo que debe desestimarse los argumentos del recurrente en este extremo.

De conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General; Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental; Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente; Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA y Resolución de Consejo Directivo N° 032-2013-OEFA/CD que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA;

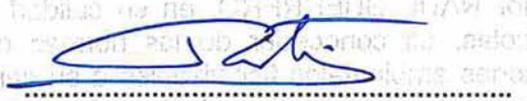
SE RESUELVE:

Artículo primero.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación presentado por el señor RAÚL GERARDO GUERRERO BEDOYA contra la Resolución Directoral N° 061-2013-OEFA/DFSAI, de fecha 31 de enero 2013, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución, quedando agotada la vía administrativa.

Artículo segundo.- DISPONER que el monto de la multa, ascendente a una con cinco décimas (1.5) Unidades Impositivas Tributarias (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 al número de la presente Resolución; sin perjuicio de informar en forma documentada al OEFA del pago realizado.

Artículo tercero.- NOTIFICAR la presente resolución al señor RAÚL GERARDO GUERRERO BEDOYA y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, para los fines pertinentes.

Regístrese y comuníquese.


.....
LENIN WILLIAM POSTIGO DE LA MOTTA
Presidente
Tribunal de Fiscalización Ambiental


.....
JOSÉ AUGUSTO CHIRINOS CUBAS
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental


.....
FRANCISCO JOSÉ OLANO MARTÍNEZ
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental


.....
HÉCTOR ADRIÁN CHAVARRY ROJAS
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental