



EXPEDIENTE N° : 3040-2010-PRODUCE/DIGSECOVI-Dsvs
 ADMINISTRADO : PESQUERA NÉMESIS S.A.C.
 UNIDAD AMBIENTAL : PLANTA DE HARINA CONVENCIONAL
 UBICACIÓN : DISTRITO DE CHANCAY, PROVINCIA DE HUARAL Y DEPARTAMENTO DE LIMA
 SECTOR : PESQUERÍA

SUMILLA: *Se sanciona a Pesquera Némesis S.A.C. por no haber implementado el sistema de recirculación de gases a torres lavadoras de gases, compromiso ambiental previsto en su Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA) y su formulario complementario. Dicha conducta se encuentra tipificada como infracción administrativa en el numeral 73 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, y es sancionada en virtud a lo dispuesto por el código 73 del Cuadro de Sanciones del Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE, modificado por Decreto Supremo N° 005-2008-PRODUCE, Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas.*

SANCIÓN: 2 UIT

Lima, 5 de febrero de 2014

I. ANTECEDENTES

1. Mediante Reporte de Ocurrencias N° 020-2010-PRODUCE/DIGAAP-Dsa¹ del 10 de diciembre de 2010, la Dirección General de Asuntos Ambientales de Pesquería del Ministerio de la Producción – Produce (en adelante, DIGAAP) inició un procedimiento administrativo sancionador contra Pesquera Némesis S.A.C.² (en adelante, Pesquera Némesis), por presunto incumplimiento de compromiso ambiental consistente en no haber implementado el sistema de recirculación de gases a torres lavadoras de gases a límites permisibles. Tal conducta se encuentra tipificada en el numeral 73 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca (en adelante, RLGP)³.
2. En el Informe N° 023-2010-PRODUCE/DIGAAP-Dsa del 14 de diciembre de 2010, la DIGAAP concluye que Pesquera Némesis no habría cumplido con el compromiso ambiental asumido ante la autoridad competente en su Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA).
3. Mediante Resolución Directoral N° 1286-2011-PRODUCE/DIGSECOVI del 21 de marzo de 2011, se dispuso la suspensión de la licencia de operación de Pesquera



¹ Notificado el 10 de diciembre de 2010. Por otro lado, cabe advertir que al momento de la inspección la planta de harina convencional de Pesquera Némesis S.A.C. no se encontraba operando. Dicha información fue proporcionada por la Dirección General de Asuntos Ambientales de Pesquería del Ministerio de la Producción a través del Memorandum N° 1094-2011-PRODUCE/DIGAAP del 4 de agosto de 2011. Ver folios 60 y 61 del expediente.

² Pesquera Némesis S.A.C. es titular de la licencia de operación para desarrollar la actividad de procesamiento de productos hidrobiológicos para el consumo humano indirecto, desarrollando la actividad de harina convencional, con capacidad instalada de 86 t/h, ubicada en Av. Bahía de Marineros s/n, distrito de Chancay, provincia de Huaral, departamento de Lima, conforme se especifica en la Resolución Directoral N° 124-98-PE/DNPP del 17 de junio de 1998.

³ **Reglamento de la Ley General de Pesca aprobado mediante Decreto Supremo N° 012-2001-PE y modificado por Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE.**
Artículo 134°.- Infracciones
 Constituyen infracciones administrativas en las actividades pesqueras y acuícolas, las siguientes:
 (...)
 73. Incumplir compromisos ambientales en las actividades pesqueras y acuícolas, presentados ante la autoridad competente.

Némesis otorgada mediante Resolución Directoral N° 124-98-PE/DNPP, por incumplir los compromisos ambientales en las actividades pesqueras presentadas ante la autoridad competente⁴. Dicha medida fue levantada mediante Resolución Directoral N° 1508-2011-PRODUCE/DIGSECOVI del 1 de abril de 2011, en atención al mandato judicial del Segundo Juzgado Especializado en lo Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima⁵.

4. Mediante Informe Complementario N° 027-2011-PRODUCE/DIGGAP-Dssa del 8 de junio de 2011, la DIGAAP advirtió que la infracción indicada en el Reporte de Ocurrencias N° 020-2010-PRODUCE/DIGAAP-Dsa se refería al incumplimiento de compromisos ambientales asumidos en los instrumentos de gestión ambiental (en este caso, en el PAMA), y no a las obligaciones contenidas en la Resolución Ministerial N° 621-2008-PRODUCE, modificada por las Resoluciones Ministeriales N° 774-2008-PRODUCE y N° 242-2009-PRODUCE. En atención a ello, mediante Resolución Directoral N° 2116-2011-PRODUCE/DIGSECOVI del 14 de junio de 2011, se dispuso una nueva medida cautelar ordenando la suspensión de la licencia de operación otorgada mediante Resolución Directoral N° 124-98-PE/DNPP. Dicho acto administrativo fue apelado por Pesquera Némesis.
5. Mediante Resolución N° 756-2011-PRODUCE/CAS del 14 de setiembre de 2011, el Comité de Apelación de Sanciones del Ministerio de la Producción, dejó sin efecto la medida cautelar impuesta a Pesquera Némesis, toda vez que el Sub código 73.2 del Código 73 del Cuadro de Sanciones del RISPAC que se aplicó, no preveía el dictado de medidas cautelares para establecimientos industriales pesqueros que no se encuentren operando al momento de la inspección.



Mediante escrito del 26 de junio de 2012, Pesquera Némesis presentó sus descargos⁶, alegando lo siguiente:

- (i) Mediante Oficio N° 589-95-PE-DIREMA del 10 de agosto de 1995 se aprobó el Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA), a favor de Pesca Perú, anterior propietaria del establecimiento industrial pesquero ubicado en Av. Bahía de Marineros s/n, distrito de Chancay, provincia de Huaral, departamento de Lima. En dicho instrumento de gestión ambiental Pesca Perú se comprometió a implementar las torres lavadoras de gases.
- (ii) Trece años después, mediante Resolución Ministerial N° 621-2008-PRODUCE del 23 de julio de 2008, el Ministerio de la Producción señaló que en los programas de manejo ambiental (PAMA) y estudios de impacto ambiental (EIA) presentados por las empresas pesqueras de harina y aceite de pescado considera a las torres lavadoras de gases como un sistema ineficiente en la reducción y mitigación de la contaminación ambiental; por tanto, es obsoleta. Por tal motivo, no puede exigírsele su implementación.

⁴ Dicha resolución señaló que Pesquera Némesis S.A.C. no había implementado el sistema de recirculación de gases a torres lavadoras de gases a límites permisibles en su establecimiento industrial pesquero. Además, advirtió que tenía pleno conocimiento del vencimiento del plazo para el cumplimiento de la ejecución del Cronograma de Innovación Tecnológica (31 de julio de 2010). A pesar de ello, incumplió con el compromiso asumido en materia ambiental; por consiguiente, no debe de operar hasta que cumpla con dicho compromiso.

⁵ Mediante Resolución N° Uno del 23 de julio de 2010, el Segundo Juzgado Especializado en lo Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima, concedió la medida cautelar solicitada por Pesquera Némesis S.A.C., en consecuencia, dispuso la suspensión provisional de la aplicación de la Resolución Ministerial N° 621-2008-PRODUCE, modificada por las Resoluciones Ministeriales N° 774-2008 y N° 242-2009-PRODUCE.

⁶ Ver folios 110 al 117 del expediente.



- (iii) Mediante Resolución Número Uno del 23 de julio de 2010, el Segundo Juzgado Constitucional de Lima concedió la medida cautelar solicitada por Pesquera Némesis y ordenó la suspensión de los efectos de la Resolución Ministerial N° 621-2008-PRODUCE modificada por las Resoluciones Ministeriales N° 774-2008-PRODUCE y N° 242-2009-PRODUCE.
- (iv) Las medidas a adoptar por Pesquera Némesis en cumplimiento de los lineamientos de manejo ambiental se aprecian en el Informe Técnico emitido por el Ingeniero Hugo Honores Huertas.

II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

- 7. El presente procedimiento administrativo sancionador tiene por objeto determinar:
 - (i) Si Pesquera Némesis incumplió el compromiso ambiental de implementar el sistema de recirculación de gases a torres lavadoras de gases; y, en consecuencia, infringió el numeral 73 del artículo 134° del RLGP.
 - (ii) De ser el caso, la sanción que corresponde imponer a la referida empresa.

III. CUESTIONES PREVIAS

III.1 Competencia del OEFA

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 Ambiente (en adelante, el MINAM)⁷, se creó el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA.

- 9. En virtud de lo dispuesto por los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental⁸, el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al



⁷ Decreto Legislativo N° 1013. Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente. 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. (...).

⁸ Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por Ley N° 30011. 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

(...)

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.



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

10. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325⁹, dispuso que mediante Decreto Supremo refrendado por los sectores involucrados, se determinarían las entidades que debían transferir sus funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental al OEFA.
11. Mediante Decreto Supremo N° 009-2011-MINAM¹⁰ se aprobó el inicio del proceso de transferencia de las funciones de seguimiento, vigilancia, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental de los sectores industrial y pesquería del Ministerio de la Producción – PRODUCE al OEFA. Por Resolución de Consejo Directivo N° 002-2012-OEFA/CD¹¹ se estableció como fecha efectiva de transferencia de las funciones de seguimiento, vigilancia, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental del sector pesquería el 16 de marzo de 2012¹².
12. Adicionalmente, el literal n) del artículo 40° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM¹³, y el artículo 6° y la Tercera Disposición Complementaria Final del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD¹⁴, establecen que la Dirección de



Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por Ley N° 30011. Disposiciones Complementarias Finales.

Primera.- (...)

Las entidades sectoriales que se encuentren realizando funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental, en un plazo de treinta (30) días útiles, contado a partir de la entrada en vigencia del respectivo Decreto Supremo, deben individualizar el acervo documentario, personal, bienes y recursos que serán transferidos al OEFA, poniéndolo en conocimiento y disposición de éste para su análisis acordar conjuntamente los aspectos objeto de la transferencia. (...).

¹⁰ Publicado el 3 de junio de 2011 en el Diario Oficial El Peruano.

¹¹ Publicada el 17 de marzo de 2012 en el Diario Oficial El Peruano.

¹² Resolución de Consejo Directivo N° 002-2012-OEFA/CD, Resolución que aprueba los aspectos que son objeto de transferencia del Ministerio de la 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.

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

¹³ Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM. Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA.

Artículo 40°.- Funciones de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos

La Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos tiene las siguientes funciones:

(...)

n) Imponer las sanciones administrativas y/o medidas correctivas que correspondan, en el marco de los procedimientos sancionadores que se inician en esta dirección; por tanto, se constituye en la primera instancia administrativa.

¹⁴ Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD, Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA.

Artículo 6°.- De las autoridades involucradas en el procedimiento administrativo sancionador

Las autoridades involucradas en el procedimiento administrativo sancionador son las siguientes:

(...)

c) Autoridad Decisoria: Es el órgano competente para imponer sanciones y medidas correctivas, así como para resolver el recurso de reconsideración interpuesto contra sus resoluciones.

Disposiciones Complementarias Finales

Tercera.- Autoridades del Procedimiento Administrativo Sancionador

Conforme a la actual estructura orgánica del OEFA entiéndase que:

(...)

c) la Autoridad Decisoria es la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA.



Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos es el órgano competente para imponer sanciones y medidas correctivas, y constituye la primera instancia administrativa.

III.2 Marco teórico: El derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado

13. El numeral 22 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú¹⁵ señala que constituye un derecho fundamental de la persona gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida¹⁶. Al respecto, ello no solamente involucra un derecho inherente a la persona por el solo hecho de serlo, sino que también representa una manifestación del orden material y objetivo, que establece la tutela y amparo constitucional del ambiente¹⁷.
14. De conformidad con lo establecido en la sentencia del Tribunal Constitucional emitida en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC, esta manifestación exige que las leyes se apliquen conforme a este derecho fundamental (efecto de irradiación de los derechos en todo el ordenamiento jurídico) e impone a los organismos públicos el deber de tutelarlos y a los particulares de respetarlos.
15. Asimismo, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente¹⁸ (en adelante, LGA), señala que el medio 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.
16. En este contexto, 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 medio ambiente. Dichas medidas provienen del marco jurídico aplicable al medio ambiente y de los compromisos asumidos por los particulares en sus instrumentos de gestión ambiental, entre otras fuentes.



¹⁵ Constitución Política del Perú.
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.

¹⁶ El Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC refiere que el derecho fundamental previsto en el numeral 22 del artículo 2° de la Constitución Política se encuentra integrado por:
a) El derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado; y
b) El derecho a la preservación de un ambiente sano y equilibrado

¹⁷ ANDALUZ WESTREICHER, Carlos. *Manual de Derecho Ambiental*. Lima: IUSTITIA S.A.C. 2011, p. 561.

¹⁸ Ley N° 28611, Ley General del Ambiente.
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.



17. Lo expuesto se condice con el concepto de Responsabilidad Social de las empresas, que ha sido desarrollado por el propio Tribunal Constitucional en la sentencia emitida en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC¹⁹, en los términos siguientes:

"Para el presente caso, interesa resaltar que 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 (...)"

(Resaltado agregado).

18. Al amparo de lo establecido por el artículo 6° del Decreto Ley N° 25977, Ley General de Pesca²⁰ (en adelante, LGP), en el marco de la actividad pesquera, el Estado vela por la protección y preservación del medio ambiente. Para ello, exige 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.
19. Asimismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 77° de la LGP²¹, constituye infracción toda acción u omisión que contravenga o incumpla alguna de las normas contenidas en dicha Ley, su reglamento o demás disposiciones sobre la materia.

IV. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

IV.1 Marco legal sobre los compromisos ambientales

20. El artículo 11° del Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM²², señala que los instrumentos de gestión ambiental o estudios ambientales de aplicación del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental (en adelante, SEIA) son: a) La Declaración de Impacto Ambiental - DIA (Categoría I); b) El Estudio de Impacto Ambiental Semidetallado - EIA-sd (Categoría II); c) El Estudio de Impacto Ambiental Detallado - EIA-d (Categoría III); y d) La Evaluación Ambiental Estratégica - EAE. Asimismo, el artículo 13° del mismo cuerpo legal²³ establece que los instrumentos de

¹⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC, disponible en: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/03343-2007-AA.html>

²⁰ 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.

²¹ Decreto Ley N° 25977, Ley General de Pesca
Artículo 77°.- Constituye infracción toda acción u omisión que contravenga o incumpla alguna de las normas contenidas en la presente Ley, su Reglamento o demás disposiciones sobre la materia.

²² Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM. Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental
Artículo 11°.- Instrumentos de gestión ambiental del SEIA
Los instrumentos de gestión ambiental o estudios ambientales de aplicación del SEIA son:
a) La Declaración de Impacto Ambiental – DIA (Categoría I).
b) El Estudio de Impacto Ambiental Semidetallado – EIA-sd (Categoría II).
c) Los Estudios de Impacto Ambiental Detallado – EIA-d (Categoría III).
d) La Evaluación Ambiental Estratégica – EAE.

²³ Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM. Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental
Artículo 13°.- Instrumentos de gestión ambiental complementarios al SEIA
Los instrumentos de gestión ambiental no comprendidos en el SEIA son considerados instrumentos complementarios al mismo. Las obligaciones que se establezcan en dichos instrumentos deben ser determinadas de forma concordante



gestión ambiental no comprendidos en el SEIA son considerados instrumentos complementarios al mismo.

- 21. Los compromisos ambientales asumidos por los agentes económicos en el sector pesquero están contenidos en sus instrumentos de gestión ambiental, tales como el Estudio de Impacto Ambiental – EIA, el Programa de Adecuación y Manejo Ambiental – PAMA, el Plan de Manejo Ambiental – PMA, el Plan Ambiental Complementario Pesquero – PACPE, Plan de Manejo de Residuos Sólidos – PMRS, entre otros.
- 22. Los Programas de Adecuación y Manejo Ambiental contienen un conjunto de métodos, medidas, procedimientos, acciones e inversiones, que son necesarios para la incorporación de adelantos tecnológicos y científicos a fin de determinar o mitigar a niveles tolerables el impacto negativo al ambiente que producen las actividades pesqueras instaladas²⁴ y su cumplimiento es obligatorio²⁵.
- 23. El numeral 73 del artículo 134° del RLGP establece que constituye infracción administrativa en las actividades pesqueras y acuícolas, incumplir compromisos ambientales²⁶ contenidos en los instrumentos de gestión ambiental (EIA, PAMA, PMA y otros) y obligaciones ambientales aprobadas por la autoridad sectorial competente.

IV.2 Compromiso ambiental asumido por Pesquera Némesis

- 24. Mediante Oficio N° 589-95-PE/DIREMA del 10 de agosto de 1995 la Dirección de Medio Ambiente del entonces Ministerio de Pesquería comunicó a ex Empresa Nacional Pesquera S.A. – (en adelante, Pesca Perú) la aprobación de su Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA) y su Formulario Complementario al PAMA²⁷.

con los objetivos, principios y criterios que se señalan en la Ley y el presente Reglamento, bajo un enfoque de integralidad y complementariedad de tal forma que se adopten medidas eficaces para proteger y mejorar la salud de las personas, la calidad ambiental, conservar la diversidad biológica y propiciar el desarrollo sostenible, en sus múltiples dimensiones.

²⁴ Así lo ha indicado el Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA en la Resolución N° 090-2012-OEFA/TFA del 12 de junio de 2012. Ver el cuarto párrafo del considerando 11.

²⁵ **DECRETO SUPREMO N° 012-2001-PE. REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE PESCA.**
Artículo 78°.- Obligaciones de los titulares de las actividades pesqueras y acuícolas
 Los titulares de las actividades pesqueras y acuícolas son responsables de los efluentes, emisiones, ruidos y disposición de desechos que generen o que se produzcan como resultado de los procesos efectuados en sus instalaciones, de los daños a la salud o seguridad de las personas, de efectos adversos sobre los ecosistemas o sobre la cantidad o calidad de los recursos naturales en general y de los recursos hidrobiológicos en particular, así como de los efectos o impactos resultantes de sus actividades. Por lo tanto, están obligados a ejecutar de manera permanente planes de manejo ambiental y, en consecuencia, a realizar las acciones necesarias para prevenir o revertir en forma progresiva, según sea el caso, la generación y el impacto negativo de las mismas, a través de la implementación de prácticas de prevención de la contaminación y procesos con tecnologías limpias, prácticas de reuso, reciclaje, tratamiento y disposición final. Asimismo, están obligados a adoptar medidas destinadas a la conservación de los recursos hidrobiológicos y de los ecosistemas que les sirven de sustento.

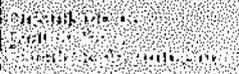
Artículo 91°.- Plazo de ejecución de los Programas de Adecuación y Manejo Ambiental
(...)

91.2 Los PAMA son exigibles a las personas naturales o jurídicas que desarrollen actividad pesquera o acuícola a la fecha de promulgación de las normas que contengan obligaciones ambientales que impliquen una adecuación gradual.

²⁶ Los compromisos ambientales son un conjunto de medidas de obligatorio cumplimiento que resultan necesarios de adoptarse en aras que un proyecto, obra o actividad pueda ejecutarse dentro de un marco de equilibrio ambiental de prevención y/o corrección de la contaminación.

²⁷ En el Oficio 589-95-PE/DIREMA se indicó que:

“...luego de la Evaluación de los Programas de Adecuación y Manejo Ambiental de las empresas que figuran en la referencia y de los formularios complementarios del PAMA, ha recaído sobre ellos CALIFICACIÓN FAVORABLE al haber cumplido los lineamientos establecidos



Tal decisión se sustentó en el Informe N° 90-95-PE/DIREMA-PP del 25 de julio de 1995²⁸.

25. En el mencionado Formulario Complementario al PAMA, se consignó lo siguiente:

**FORMULARIO COMPLEMENTARIO DEL PROGRAMA DE ADECUACION Y MANEJO
AMBIENTAL DE LA ACTIVIDAD DE HARINA Y ACEITE DE PESCADO²⁸**

(...)

"10. Cronograma de inversión e implementación a julio de 1995

SISTEMAS DE TRATAMIENTO PARA:	CRONOGRAMA
AGUAS DE BOMBEO	Se complementará al sistema de recuperación
SANGUAZA	
AGUA DE COLA	
DESAGÜES DE LIMPIEZA EQUIPOS	
DESAGÜE DE INODOROS	
DESAGÜE DOMÉSTICO (excluye inodoros)	
FINOS	
GASES	Se implementará sistema de recirculación de gases a torres lavadoras de gases a límites permisibles

26. Posteriormente, mediante Resolución Directoral N° 124-98-PE/DNPP del 17 de junio de 1998, se aprobó el cambio de titularidad de la licencia de operación concedida a la Empresa Nacional Pesquera S.A. – Pesca Perú para desarrollar la actividad de harina convencional, con capacidad instalada de 86 t/h, ubicada en Av. Bahía de Marineros s/n, distrito de Chancay, provincia de Huaral, departamento de Lima, a favor de Pesquera Némesis³⁰. En el artículo 2° de la referida resolución se señaló lo siguiente:

Artículo 2°.- "PESQUERA NÉMESIS S.A., deberá operar su establecimiento industrial pesquero con sujeción a las normas legales reglamentarias del Ordenamiento Jurídico Pesquero, así como lo relativo a la preservación del medio ambiente y las referidas a sanidad, higiene y seguridad industrial pesquera que garanticen el desarrollo sostenido de la actividad pesquera; asimismo deberá cumplir con la ejecución de su Programa

en el dispositivo legal de la referencia i) lo que comunicamos a su Despacho para los trámites ha que haya lugar. Resolución Folio 203 del PAMA de la administrada".
[Resultado agregado].

²⁸ El Informe 90-95-PE/DIREMA-PP del 26 de julio de 1995 señala lo siguiente:

II. ANALISIS:

1. De la calificación y evaluación efectuada a los Programas de Adecuación y Manejo Ambiental y a la información presentada en el formulario complementario de Adecuación y Manejo Ambiental de las empresas:

(...)

Empresa Nacional Pesquera S.A. – PESCA PERU
U.O. 3103 Chancay Harina de Pescado

III. CONCLUSIÓN

- De la evaluación efectuada se concluye la empresa (...) ha cumplido con presentar dentro de los plazos de ley su Programa de Adecuación y Manejo Ambiental y de su Formulario Complementario del PAMA, los mismos que ha calificado favorablemente al haber cumplido con los lineamientos establecidos en la R.M. N° 236-94-PE.
- (...)
- El incumplimiento de las medidas de mitigación de los impactos ambientales contenidas en los Programas de Adecuación y en los formularios complementarios, originarán la caducidad de pleno derecho de las respectivas licencias de operación otorgadas, conforme lo establece el D.S. N° 009-94-PE.

²⁹ El Formulario Complementario del PAMA fue presentado mediante Carta N° 038-95-GP del 12 de julio de 1995. El extracto citado corresponde al folio 187 del PAMA de la administrada.

³⁰ Folio 187 del PAMA de la administrada.



de Adecuación y Manejo Ambiental, calificado favorablemente por la Dirección de Medioambiente ...³¹

[Resaltado agregado]

27. Como puede verse, con el cambio de titularidad de la planta de la entonces Pesca Perú, Pesquera Némesis asumió los compromisos contenidos tanto en el PAMA como en el Formulario Complementario al PAMA. En consecuencia, Pesquera Némesis como nuevo titular de la planta de harina convencional, asumió el compromiso de implementar el sistema de recirculación de gases a torres lavadoras de gases, por lo que la obligatoriedad de su cumplimiento era de pleno conocimiento de la administrada.

IV.3 Incumplimiento del compromiso ambiental de implementar el sistema de recirculación de gases a torres lavadoras de gases

28. El 10 de diciembre de 2010 se realizó una inspección en la planta de harina convencional de Pesquera Némesis, ubicada en Av. Bahía de Marineros s/n, distrito de Chancay, provincia de Huaral, departamento de Lima. Durante dicha visita, se levantó el Reporte de Ocurrencias N° 020-2010-PRODUCE/DIGAAP-Dsa en el que se dejó constancia de que no se había cumplido el compromiso ambiental de implementar el sistema de recirculación de gases a torres lavadoras de gases³².

29. Asimismo, mediante Informe N° 023-2010-PRODUCE/DIGAAP la DIGAAP señaló lo siguiente:

"II. HECHOS CONSTATADOS "IN SITU":

2.1 (...) se verificó que la empresa "PESQUERA NEMESIS S.A.C.", no ha implementado el sistema de recirculación de gases a torres lavadoras de gases a límites permisibles (...) Dicho compromiso ambiental fue asumido ante la Autoridad Competente mediante Declaración Jurada del Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA) que obra en el folio N° 187 del expediente respectivo, aprobado mediante Oficio N° 589-95-PE/DIREMA".

[Resaltado agregado]

30. Sin embargo, en el rubro de observaciones del reporte de ocurrencias, el representante de Pesquera Némesis dejó constancia de lo siguiente:

OBSERVACIONES DEL REPRESENTANTE DE LA EMPRESA INTERVENIDA: NO TENEMOS CONOCIMIENTO DE LOS COMPROMISOS AMBIENTALES ADQUIRIDOS POR PESCA PERU (U.O. 3103) NI HEMOS PRARTICIPADO DEL MISMO. (...)".

31. Tal como se ha explicado en el acápite precedente, Pesquera Némesis asumió los compromisos contenidos tanto en el PAMA de la ex Pesca Perú. En consecuencia, el cumplimiento de los compromisos contenidos en dicho instrumento de gestión ambiental y la obligatoriedad de su cumplimiento eran de pleno conocimiento de la administrada.

32. En sus descargos, Pesquera Némesis manifestó que mediante Resolución Ministerial N° 621-2008-PRODUCE, el Ministerio de la Producción afirmó que las torres lavadoras de gases que se encuentran contempladas en los PAMAS de las empresas pesqueras de harina y aceite de pescado, son ineficientes en la reducción y mitigación de la

³¹ Folios 276 y 277 del PAMA de la administrada.

³² Ver folio 1 del expediente.



contaminación ambiental. En consecuencia, al tratarse de una tecnología obsoleta, no puede exigírsele su cumplimiento.

33. Las torres lavadoras son equipos de separación o filtración utilizados para remover partículas y gases simultáneamente, por intercepción de un líquido lavador. Su principal ventaja es la eficiencia de colección para rangos muy amplios de partículas y poder remover partículas y gases simultáneamente³³.
34. Por tanto, de acuerdo al estado de los avances de la tecnología del momento, la implementación de este sistema fue planteada en el año 1995 por el titular de la planta como una alternativa eficaz y eficiente para la disminución del impacto de las emisiones, y aprobada por parte de la autoridad correspondiente. En virtud de la transferencia de titularidad a favor de Pesquera Némesis (aprobada en junio de 1998), esta empresa asumió el referido compromiso ambiental, cuyo cumplimiento era obligatorio desde esa fecha.
35. Por lo tanto, Pesquera Némesis no puede justificar el incumplimiento en la ejecución del referido compromiso ambiental, basándose en el paso del tiempo (tiempo en el que debió ejecutar el compromiso) o en la existencia de nuevas o mejores tecnologías disponibles en la actualidad. En efecto, la administrada debió implementar el sistema de torres lavadoras desde que asumió la titularidad de la planta; es decir, desde el año 1998. Sin embargo, hasta la fecha de la realización de la inspección, tal sistema no había sido instalado aún por lo que, la existencia de nuevas tecnologías para ese propósito no puede exonerarlo de su obligación de su implementación en su momento. En todo caso, si consideraba que la instalación de la torre lavadora constituía una medida ineficiente, Pesquera Némesis debió solicitar (en su momento) la modificación de su instrumento de gestión ambiental planteando un sistema que considerara más adecuado o eficiente; sin embargo, no lo hizo.
36. Adicionalmente, de la revisión de la Resolución Ministerial N° 621-2008-PRODUCE y sus modificatorias, se desprende que al regular este aspecto, el Ministerio de la Producción ha previsto que los administrados deban implementar de diversos sistemas y tecnologías que, instalados conjuntamente, permiten con la mayor eficiencia mitigar las emisiones³⁴. No obstante, el establecimiento de tales nuevas medidas no implica que hayan quedado sin efecto los compromisos asumidos con anterioridad por los titulares de establecimientos pesqueros, más aún si tales compromisos debieron

³³ Información obtenida de <http://www.uts.edu.co>. Fecha de consulta el 5 de febrero de 2014.

³⁴ **Resolución Ministerial N° 621-2008-PRODUCE, modificada por Resolución Ministerial N° 242-2009-PRODUCE**
Artículo 2°.- (...) los titulares de las plantas de harina y aceite de pescado y de harina residual de pescado están obligados a cumplir las siguientes disposiciones dirigidas a mitigar las emisiones de gases, vahos y el material particulado al medio ambiente:

1. Los titulares de establecimientos industriales pesqueros de harina y aceite de pescado y de harina residual de recursos hidrobiológicos deberán innovar el sistema de secado, por sistemas de secado a vapor indirecto, secado con recirculación de gases calientes, sistemas de secado que incluyan tratamientos eficientes de gases, recuperación de material particulado (finos de harina) u otros, siempre que sus emisiones estén en los rangos aprobados por el Decreto Supremo N° 011-2009-MINAM, para su implementación de acuerdo al cronograma establecido en el artículo 1 de la presente Resolución.
2. Las plantas de harina y aceite de pescado y de harina residual de pescado deben aprovechar los vahos de secado como fuente de energía en la planta evaporadora de agua de cola de película descendente.
3. Las plantas de harina y aceite de pescado y de harina residual de pescado deben eliminar las emisiones fugitivas de gases y vahos de los equipos básicos y complementarios del proceso, mediante un adecuado sistema de condensación.
4. Las plantas de harina y aceite de pescado y de harina residual de pescado deben cambiar el sistema de combustible de petróleo residual por el de gas natural, en los lugares que cuentan con líneas de abastecimiento.



haberse ejecutado años atrás. Por tanto, el argumento de Pesquera Némesis no puede ser amparado.

- 37. Por otro lado, Pesquera Némesis refirió que mediante Resolución Número Uno del 23 de julio de 2010, el Segundo Juzgado Constitucional de Lima concedió la medida cautelar solicitada y ordenó la suspensión de los efectos de la Resolución Ministerial N° 621-2008-PRODUCE modificada por las Resoluciones Ministeriales N° 774-2008-PRODUCE y N° 242-2009-PRODUCE.
- 38. Al respecto, debe precisarse que la imputación materia del presente procedimiento (efectuado mediante el Reporte de Ocurrencias N° 020-2010-PRODUCE/DIGAAP-Dsa) es el incumplimiento de un compromiso ambiental establecido en un Instrumento de Gestión Ambiental (PAMA) y no se refiere al cumplimiento de las obligaciones contenidas en la Resolución Ministerial N° 621-2008-PRODUCE y sus modificatorias³⁵. Por tanto, la medida cautelar dictada judicialmente no afecta el trámite ni el análisis que se efectúa en el presente procedimiento administrativo sancionador.
- 39. Finalmente, resulta pertinente mencionar que el establecimiento de otras medidas distintas de mitigación por parte Pesquera Némesis (contenidas en el Informe del Ingeniero Hugo Honores Huertas que se ha adjuntado a los descargos), no desvirtúa el análisis efectuado precedentemente.
- 40. Por las razones expuestas, Pesquera Némesis ha incurrido en la conducta infractora tipificada en el numeral 73 del artículo 134° del RLGP por no haber implementado el sistema de recirculación de gases a torres lavadoras de gases, conforme lo exige el PAMA y formulario complementario.



IV.4 Determinación de la sanción

- 41. La infracción prevista en el numeral 73 del artículo 134° del RLGP es sancionada con una multa tasada de dos (2) Unidades Impositivas Tributarias, conforme a lo establecido por el código 73.2 del Cuadro de Sanciones³⁶ anexo al artículo 47° del RISPAC. La fijación de esta sanción tasada supone la intención del legislador de establecer un rango de aproximación razonable y proporcional en función de la infracción, por lo que no cabe la aplicación de otros criterios de gradualidad.

³⁵ En el folio 13 obra la copia legalizada de la resolución judicial que dicta la medida cautelar aludida por Pesquera Némesis, en la que se indica:

"(...) Por tal motivo, de conformidad con lo señalado anteriormente y con lo establecido por los artículos 608° y 611° del Código Procesal Civil, esta judicatura RESUELVE: CONCEDER LA MEDIDA CAUTELAR solicitada, en consecuencia: Suspéndase para la demandante y en tanto dure el proceso principal, los efectos de la Resolución Ministerial número 621-2008-PRODUCE, de fecha 24 de julio de 2008, de la Resolución Ministerial número 774-2008-PRODUCE de fecha 05 de noviembre del 2008 y de la Resolución Ministerial número 242-2009-PRODUCE, de fecha 09 de junio de 2009. (...)"

³⁶ Cuadro de Sanciones anexo al artículo 47° del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas - RISPAC, aprobado por Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE, modificado por Decreto Supremo N° 005-2008-PRODUCE.

Código	Infracción	Sub Código de la Infracción		Sanción	Determinación de la sanción
73	Incumplir compromisos ambientales en las actividades pesqueras y acuícolas, presentados ante la autoridad competente.	73.2	Plantas de procesamiento dedicadas al CHD o CHI y no se encuentran operando al momento de la inspección.	Multa	2 UIT



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

42. En consecuencia, corresponde sancionar a Pesquera Némesis con una multa ascendente a dos (2) Unidades Impositivas Tributarias, por no haber cumplido con los compromisos ambientales contenidos en su Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA), ya que no ha implementado el sistema de recirculación de gases a torres lavadoras de gases.
43. Con fecha 28 de noviembre del 2013, se publicó en el Diario Oficial El Peruano el "Reglamento para la subsanación voluntaria de incumplimientos de menor trascendencia" aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 046-2013-OEFA/CD, en cuya Única Disposición Complementaria Transitoria se indica que las disposiciones de dicho reglamento no resultan aplicables para los hallazgos de menor trascendencia que se detallan en su anexo (referidos a remisión de información, a la gestión y manejo de residuos sólidos y materiales no peligrosos, y a compromisos ambientales) que a dicha fecha se encuentren siendo investigados en un procedimiento administrativo sancionador; no obstante, la Autoridad Decisora, es decir, esta Dirección, podrá calificar dicho hallazgo como infracción leve y sancionarlo como una amonestación, siempre que el administrado acredite haberlo subsanado.
44. De los actuados en el presente caso, se ha constatado que no se presentan los supuestos de aplicación del citado reglamento, por lo cual lo dispuesto en el mismo no resulta aplicable en este procedimiento administrativo sancionador.

En uso de las facultades conferidas en el literal n) del artículo 40° del Reglamento de Organización y Funciones del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM.

SE RESUELVE:

Artículo 1°.- Sancionar a Pesquera Némesis S.A.C. con una multa ascendente a dos (2) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), vigentes a la fecha de pago, por no haber implementado el sistema de recirculación de gases a torres lavadoras de gases, compromiso ambiental previsto en el Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA) y su formulario complementario, conducta infractora prevista en el numeral 73 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por el Decreto Supremo N° 012-2001-PE y modificado por Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE.

Artículo 2°.- Disponer que el monto de la multa sea depositado en la Cuenta Recaudadora N° 00068199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional, debiendo indicar al momento de la cancelación al banco el número de la presente resolución; sin perjuicio de informar en forma documentada al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA del pago realizado.

Artículo 3°.- Informar a Pesquera Némesis S.A.C. que el monto de la multa señalada en el artículo 1° será rebajada en un veinticinco por ciento (25%), si procede a cancelar la multa dentro del plazo máximo de quince (15) días hábiles, contados a partir del día siguiente de notificada la presente resolución, y no impugna el presente acto administrativo, conforme a lo establecido en el artículo 37° de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD³⁷ y el numeral 11.1 de la regla Décimo Primera de la Resolución de Consejo

³⁷

Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD, Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización ambiental-OEFA.

Artículo 37°.- Descuento de la multa impuesta

El monto de la multa impuesta será rebajada en un veinticinco por ciento (25%) si el administrado sancionado la cancela dentro del plazo de quince (15) días hábiles contado desde la notificación del acto que contiene la sanción.



Directivo N° 038-2013-OEFA/CD³⁸. Cabe precisar que, la multa será rebajada en un treinta por ciento (30%) si, adicionalmente a los requisitos establecidos precedentemente, autorizó en su escrito de descargos que se le notifique los actos administrativos por correo electrónico durante el procedimiento sancionador, conforme a lo establecido en el numeral 11.2 de la regla Décimo Primera de la Resolución de Consejo Directivo N° 038-2013-OEFA/CD.

Artículo 4°.- Informar a Pesquera Némesis S.A.C. que contra la presente resolución es posible la interposición de los recursos administrativos de reconsideración o de apelación ante la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, dentro del plazo de quince (15) días hábiles contados a partir del día siguiente de su notificación, de acuerdo a lo establecido en el artículo 207° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General³⁹ y el numeral 24.4 del artículo 24° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N°012-2012-OEFA/CD⁴⁰.

Regístrese y comuníquese.



María Luisa Egúsqiza Mori
Directora de Fiscalización, Sanción y
Aplicación de Incentivos
Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

³⁸ Resolución de Consejo Directivo N° 038-2013-OEFA/CD, Reglas Generales sobre el ejercicio de la Potestad Sancionadora del OEFA.

Décima Primera.- De la reducción de la multa

11.1 El monto de la multa impuesta será reducida en un veinticinco por ciento (25%) si el administrado sancionado la cancela dentro del plazo de quince (15) días hábiles contado desde la notificación del acto que contiene la sanción. Dicha reducción resulta aplicable si el administrado no impugna el acto administrativo que impone la sanción.

11.2 La reducción será hasta un treinta por ciento (30%) si adicionalmente a los requisitos establecidos en el Numeral 11.1 precedente, el administrado ha autorizado en su escrito de descargos que se le notifique los actos administrativos por correo electrónico durante el procedimiento sancionador.

³⁹ Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General.

Artículo 207°.- Recursos administrativos

207.1 Los recursos administrativos son:

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

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

⁴⁰ Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización ambiental-OEFA.

Artículo 24°.- Impugnación de actos administrativos

24.1 El administrado investigado podrá presentar recurso de reconsideración contra la medida cautelar dictada.

24.2 El administrado sancionado podrá presentar recurso de reconsideración contra la imposición de sanción o el dictado de medida correctiva sólo si adjunta prueba nueva.

24.3 El administrado sancionado podrá presentar recurso de apelación contra la imposición de sanción o el dictado de medida correctiva.

24.4 Los recursos administrativos deberán presentarse en el plazo de quince (15) días hábiles contado desde la notificación del acto que se impugna.

24.5 Concedido el recurso, sólo tiene efecto suspensivo la impugnación de la sanción impuesta.

24.6 El recurso de reconsideración debe resolverse en un plazo máximo de sesenta (60) días hábiles.

