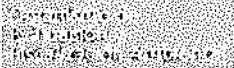




PERU

Ministerio
del Ambiente

EXPEDIENTE : 5259-2009-PRODUCE/DIGSECOVI-Dsvs
ADMINISTRADO : LANGOSTINERA TUMBES S.A.C.
UNIDAD AMBIENTAL : ACUICULTURA DE MAYOR ESCALA
UBICACIÓN : PUERTO VANGUARDIA, ESTERO HONDA, DISTRITO,
PROVINCIA Y DEPARTAMENTO DE TUMBES
SECTOR : PESQUERÍA

SUMILLA: *Se declara fundado el recurso de reconsideración interpuesto por Langostinera Tumbes S.A.C. contra la Resolución Directoral N° 603-2013-OEFA/DFSAI, al no existir suficientes medios probatorios para determinar la responsabilidad por la construcción del muro que impidió el flujo de agua natural del cauce "El Cogollo" y el consiguiente riesgo de alteración o destrucción del hábitat o ecosistemas de los recursos y especies que en este habitan.*

Lima, 11 de abril de 2014

I. ANTECEDENTES

1. Mediante Resolución Directoral N° 603-2013-OEFA/DFSAI¹ del 27 de diciembre de 2013, la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, DFSAI) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA sancionó a Langostinera Tumbes S.A.C. (en adelante, Langostinera) con una multa ascendente a cinco (5) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), por contravenir lo dispuesto en el numeral 69 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, y modificado por Decreto Supremo N° 015-2007-PRODUCE (en adelante, RLGP), al haber construido un muro que impidió que el flujo de agua natural en el cauce "El Cogollo".
2. Mediante escrito con Registro N° 02585 del 17 de enero de 2014, Langostinera interpuso recurso de reconsideración² contra la Resolución Directoral N° 603-2013-OEFA/DFSAI, argumentando lo siguiente:

- (i) En la zona supervisada no existe ni ha existido flujo de agua natural ni cauce alguno. Los supervisores habrían confundido el agua de mar (que entra cuando la marea sube) con un cauce natural.
- (ii) El muro detectado por los inspectores de la Dirección Regional de la Producción de Tumbes (en adelante, DIREPRO Tumbes) fue construido por los antiguos propietarios de la zona donde se desarrolla la actividad acuícola.
- (iii) Solicita una nueva constatación del lugar denominado cauce "El Cogollo".
- (iv) En el denominado cauce "El Cogollo" solamente se ha arreglado el muro que servía de protección para las pozas de cultivo de langostinos, conforme

¹ Folio 98 del expediente.

² Folios 124 al 127 del expediente.



a las autorizaciones otorgadas mediante Resolución Ministerial N° 510-95-PE del 27 de setiembre de 1995 y Resolución Directoral N° 040-2002-PRODUCE/DNA.

4. Para sustentar el argumento alegado en el punto (i) del párrafo precedente, Langostinera presentó como nueva prueba diversos planos de la zona donde se autorizó a desarrollar la actividad de acuicultura³. Del mismo modo, para fundamentar lo alegado en el punto (ii), Langostinera presentó como nueva prueba copia fedateada de la Resolución Directoral N° 040-2002-PRODUCE/DGA del 26 de noviembre de 2002⁴.

II. CUESTIONES EN DISCUSIÓN

5. El presente pronunciamiento tiene por objeto determinar:
- (i) Si es procedente el recurso de reconsideración interpuesto por Langostinera contra la Resolución Directoral N° 603-2013-OEFA/DFSAI.
 - (ii) Si el recurso de reconsideración resulta fundado o infundado.

III. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES EN DISCUSIÓN

III.1 Procedencia del recurso de reconsideración

6. El numeral 24.4 del artículo 24° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD (en adelante, RPAS)⁵, en concordancia con el numeral 207.2 del artículo 207° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, LPAG)⁶ establece que el recurso de reconsideración deberá presentarse en el plazo de quince (15) días hábiles contados desde la fecha de notificación del acto que se impugna.



7. Asimismo, de acuerdo al artículo 208° de la LPAG⁷ el recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de impugnación y deberá sustentarse en nueva prueba.

³ Folios 101 al 107 del expediente

⁴ Folio 109 del expediente.

⁵ 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
(...)
24.4 Los recursos administrativos deberán presentarse en el plazo de quince (15) días hábiles contado desde la notificación del acto que se impugna.

⁶ Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General
Artículo 207°.- Recursos administrativos
(...)
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.

⁷ Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General
Artículo 208°.- Recurso de reconsideración
El recurso de reconsideración se interpondrá ante el mismo órgano que dictó el primer acto que es materia de la impugnación y deberá sustentarse en nueva prueba. En los casos de actos administrativos emitidos por órganos



8. Cabe indicar que la nueva prueba aportada debe estar referida a la presentación de un nuevo medio probatorio que justifique la revisión del análisis ya efectuado por la autoridad acerca de alguno de los puntos materia de controversia. Por tanto, no resultan idóneos, como nueva prueba, una nueva argumentación jurídica sobre los mismos hechos⁸.
9. Asimismo, de acuerdo a lo establecido en el artículo 208° de la LPAG, para la configuración de una prueba nueva debe distinguirse: (i) el hecho materia de la controversia que requiere ser probado; y, (ii) el hecho que es invocado para probar la materia controvertida. En tal sentido, deberá acreditarse la relación directa entre la nueva prueba y la necesidad del cambio de pronunciamiento. Es decir, deberá evidenciarse la pertinencia de la nueva prueba que justifique la revisión del análisis ya efectuado acerca de algunos de los puntos controvertidos.
10. La nueva prueba debe demostrar algún nuevo hecho o circunstancia, idea que es perfectamente aplicable a la finalidad del recurso de reconsideración, la cual es controlar las decisiones de la administración en términos de verdad material y ante la posibilidad de la generación de nuevos hechos. La Administración, en consecuencia, debe resolver analizando nuevos elementos de juicio⁹.
11. De acuerdo a lo antes señalado, una segunda revisión del caso en concreto por parte de la primera instancia requiere de un nuevo medio probatorio que modifique la situación en la que se resolvió inicialmente el expediente. Por ello, la nueva prueba es requisito indispensable para que se proceda a evaluar el recurso de reconsideración presentado por el administrado.
12. En el presente caso, la Resolución Directoral N° 603-2013-OEFA/DFSAI fue notificada a Langostinera el 27 de diciembre de 2013; por tanto, la empresa tenía hasta el 20 de enero de 2014 para impugnar dicha resolución. Al respecto, Langostinera interpuso recurso de reconsideración contra la referida resolución el 17 de enero de 2014, esto es, dentro del plazo otorgado.
13. Para acreditar el argumento descrito en el punto (i) del considerando 2 de la presente resolución, Langostinera presentó como nueva prueba los siguientes documentos:
 - (i) Plano denominado Derechos Acuícolas del departamento de Tumbes.
 - (ii) Plano N° 3: Plano de detalles de abril de 1988¹⁰.
 - (iii) Plano N° 2: Perimétrico de abril de 1988 mediante el cual se solicita ampliación del terreno eriazo¹¹.

que constituyen única instancia no se requiere nueva prueba. Este recurso es opcional y su no interposición no impide el ejercicio del recurso de apelación.

⁸ MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Quinta Edición. Lima: Gaceta Jurídica, 2011. p 614 y 615.

⁹ GUZMAN, Christian. *El Procedimiento Administrativo*. Lima: Ara Editores., 2007, p. 279.

¹⁰ Folios 102 y 105 del expediente.

¹¹ Folios 103 y 107 del expediente.



- (iv) Plano N° 1: Plano de ubicación de abril de 1988, mediante el cual se solicita ampliación del terreno eriazo¹².
14. Asimismo, para acreditar el argumento descrito en el punto (ii) del considerando 2 de la presente resolución, la administrada adjuntó como nueva prueba copia de la Resolución Directoral N° 040-2002-PRODUCE/DGA del 26 de noviembre de 2002¹³.
15. Al respecto, resulta conveniente mencionar que el recurso de reconsideración no es una vía para el reexamen de los argumentos y pruebas presentadas por el administrado durante la tramitación del procedimiento administrativo sancionador, sino un instrumento orientado a evaluar hechos y pruebas nuevas que no hayan sido analizadas por esta Dirección. Ello debido a que, los argumentos concernientes a una diferente interpretación de las pruebas producidas o relacionadas a cuestiones de puro derecho tienen como mecanismo de revisión el recurso de apelación, conforme a lo establecido en el artículo 209° del LPAG¹⁴.
16. Por tanto, en la medida que el argumento referido al arreglo del muro fue evaluado por esta Dirección al momento de emitir la Resolución Directoral N° 603-2013-OEFA/DFSAI no corresponde pronunciarse sobre este argumento. De igual modo, en tanto que la conducta sancionada fue verificada durante la supervisión realizada el 26 de noviembre de 2009, esto es, hace más de tres (3) años, la solicitud efectuada por Langostinera referida a una nueva constatación del lugar denominado cauce "El Cogollo", no aportaría nuevos elementos de juicio que varíen lo resuelto en la resolución de primera instancia, toda vez que de acuerdo a lo establecido en el artículo 5° del RPAS¹⁵, el cese de la conducta no sustrae la materia sancionable.
- En consecuencia, sólo los argumentos indicados en los puntos (i) y (ii) del considerando 2 de la presente resolución y los medios probatorios que los sustentan serán evaluados en calidad de nueva prueba, toda vez que éstos no fueron analizados al momento de emitir la resolución de primera instancia.
18. Por lo señalado, resulta procedente el recurso de reconsideración interpuesto por Langostinera contra la Resolución Directoral N° 603-2013-OEFA/DFSAI.



III.2 Análisis del recurso de reconsideración

¹² Folio 106 del expediente.

¹³ Folio 109 del expediente.

¹⁴ Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General
Artículo 209°.- Recurso de apelación

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

¹⁵ Resolución del Consejo Directivo N° 012-2012- OEFA/CD, Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA
Artículo 5°.- No sustracción de la materia sancionable

El cese de la conducta que constituye infracción administrativa no sustrae la materia sancionable. La reversión o remediación de los efectos de dicha conducta tampoco cesa el carácter sancionable, pero será considerada como un atenuante de la responsabilidad, de conformidad con lo indicado en el Artículo 35° del presente Reglamento.

19. En su recurso de reconsideración, la administrada alegó que en la zona supervisada no existe flujo de agua natural ni cauce alguno.
20. A fin de comprobar dicha alegación, Langostinera acompañó copia de varios planos, los mismos que se encuentran detallados en el párrafo 13 de la presente resolución. Sin embargo, de la revisión de estos se verifica que ninguno corresponde a las coordenadas¹⁶ 566699X (Este) y 9612512Y (Sur), donde se encuentra ubicada su unidad acuícola de 53 hectáreas que fue objeto de la supervisión realizada el 26 de noviembre de 2009. En consecuencia, los referidos medios probatorios no resultan idóneos para desvirtuar la responsabilidad de Langostinera respecto del cierre de flujo de agua natural en el cauce denominado "El Cogollo", sancionado en la Resolución Directoral N° 603-2013-OEFA/DFSAI.
21. De otro lado, Langostinera señaló que el muro detectado durante la supervisión fue construido por los anteriores propietarios del área donde actualmente desarrolla su actividad acuícola. Para acreditar dicha alegación la administrada presentó copia de la Resolución Directoral N° 040-2002-PRODUCE/DGA del 26 de noviembre de 2002.
22. De la revisión del referido medio probatorio, se verifica que del área donde la DIREPRO Tumbes detectó que se había construido un muro que sería el elemento que generó el cierre del flujo de agua natural del cauce denominado "El Cogollo", el Ministerio de la Producción otorgó en autorización¹⁷ a la empresa Pequeña Empresa Langostinera Las Diatomeas S.R.L. para desarrollar la actividad de acuicultura de mayor escala desde el 27 de setiembre de 1995 hasta el 26 de junio de 2008, fecha en la cual se otorgó el cambio¹⁸ de titularidad a favor de Langostinera.
23. En ese orden de ideas, se evidencia que si bien al momento de la supervisión la titularidad del área acuícola de 53 hectáreas (donde se verificó el cierre del flujo de agua natural) pertenecía a Langostinera, la referida empresa no fue la única que realizó actividad acuícola de mayor escala en dicho terreno.
24. La circunstancia descrita impide que se pueda determinar de manera fehaciente quien construyó el muro que ocasionó el cierre del flujo de agua natural del cauce "El Cogollo" y el consiguiente riesgo de alteración o destrucción del ecosistema acuático¹⁹.



¹⁶ Coordenadas UTM PSAD56 (ver página 13 de la Resolución Directoral N° 603-2013-OEFA/DFSAI).

¹⁷ Resolución Directoral N° 040-2002-PRODUCE/DGA del 26 de noviembre de 2002 (folio 109 del expediente).

¹⁸ Resolución Directoral N° 033-2008-PRODUCE/DGA del 26 de junio de 2008 (folio 110 y 111 del expediente).

¹⁹ El presente procedimiento administrativo sancionador fue iniciado mediante Resolución Subdirectoral N° 325-2013-OEFA/DFSAI/SDI del 26 de abril de 2013, de acuerdo al siguiente detalle:

N°	Presunta conducta infractora	Norma que tipifica la eventual infracción y sanción	Eventual sanción
1	La empresa Langostinera Tumbes habría cerrado el flujo de agua natural en un cauce denominado El Cogollo (en dicha zona existe un muro)	<ul style="list-style-type: none"> • Numeral 69 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca. • Código 69 del Cuadro de Sanciones anexo al artículo 47° del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE (en adelante, RISPAC). 	5 UIT



25. Al respecto, resulta oportuno señalar que de acuerdo con el principio de causalidad recogido en el numeral 8 del artículo 230^{o20} de la LPAG, la responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable. De acuerdo a MORON, el referido principio exige "(...) *la personalidad de las sanciones, entendida como, la asunción de la responsabilidad debe corresponder en quien incurrió en la conducta prohibida por ley; y no ser sancionado por hechos cometidos por otros (...)*"²¹.
26. En consecuencia, y considerando la nueva prueba aportada por Langostinera, al no existir suficientes medios probatorios para determinar la responsabilidad por la construcción del muro que generó el cese del flujo de agua natural del cauce "El Cogollo", corresponde declarar fundado el recurso de reconsideración interpuesto por Langostinera contra la Resolución Directoral N° 603-2013-OEFA/DFSAI.
27. Sin perjuicio de lo señalado, se debe precisar que Langostinera se encuentra obligada a cumplir con la normativa ambiental, esto es, adoptar las acciones de previsión, mitigación, recuperación o compensación, a fin de que no se continúe una afectación al ambiente; producto del cierre del flujo de agua natural en el cauce "El Cogollo".

De conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, y 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 Único.- Declarar **FUNDADO** el recurso de reconsideración presentado por Langostinera Tumbes S.A.C. contra la Resolución Directoral N° 603-2013-OEFA/DFSAI del 27 de diciembre de 2013, disponiendo que se deje sin efecto la multa impuesta a dicha empresa.

Regístrese y comuníquese.

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

²⁰ Ley N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General
Artículo 230°.- Principios de la Potestad Sancionadora
(...)

8. Causalidad.- La responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable.

²¹ MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Quinta Edición. Lima: Gaceta Jurídica, 2006. p 634