



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

Tribunal de
Fiscalización Ambiental

Tribunal de Fiscalización Ambiental
Sala Especializada en Pesquería e Industria Manufacturera

RESOLUCIÓN N° 026-2015-OEFA/TFA-SEPIM

EXPEDIENTE N° : 208-2012-OEFA/DFSAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS
ADMINISTRADO : PESQUERA RUBÍ S.A.
SECTOR : PESQUERÍA
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 098-2015-OEFA/DFSAI

SUMILLA: "Se confirma la Resolución Directoral N° 098-2015-OEFA/DFSAI del 30 de enero de 2015, que declaró la responsabilidad administrativa de Pesquera Rubí S.A. por la comisión de las siguientes infracciones:

- (i) *No implementar trampas de hollín en los tres (3) calderos de su establecimiento industrial pesquero, conforme con la obligación ambiental aprobada por la autoridad sectorial competente, lo cual configuró tres (3) infracciones previstas en el numeral 73 del artículo 134° del Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por Decreto Supremo N° 016-2011-PRODUCE.*
- (ii) *No disponer sus residuos sólidos peligrosos en condiciones de higiene y seguridad al interior de su almacén central, lo cual configuró la infracción prevista en el literal d) del numeral 2 del artículo 145° del Reglamento de la Ley General Residuos Sólidos, aprobado por Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.*

Lima, 27 de agosto de 2015

I. ANTECEDENTES

1. Pesquera Rubí S.A. (en adelante, **Pesquera Rubí**)¹ es titular de la licencia de operación de una planta de harina de pescado, con una capacidad instalada de ciento sesenta y seis toneladas hora (166 t/h), en su establecimiento industrial pesquero (en adelante, **EIP**) ubicado en Caleta de Cata Cata, Km. 6 de la Carretera Costanera Sur, distrito y provincia de Ilo, departamento de Moquegua².

¹ Registro Único de Contribuyente N° 20347196917.

² Mediante Resolución Ministerial N° 047-99-PE/DNPP del 29 de abril de 1999 se aprobó el cambio de titularidad de la licencia de operación otorgada a PESQUERA RUBÍ S.A. FÁBRICA (titularidad otorgada mediante la Resolución Ministerial N° 568-97-PE del 14 de octubre de 1997) a favor de PESQUERA RUBÍ S.A., a fin de que se dedique al procesamiento de recursos hidrobiológicos para la producción de harina de pescado en su establecimiento industrial pesquero, ubicado en la Caleta de Cata Cata, kilómetro 6 de la carretera Costanera

2. Mediante Oficio N° 588-95-PE/DIREMA del 10 de agosto de 1995³, el Ministerio de Pesquería (actualmente, **Ministerio de la Producción – Produce**) calificó favorablemente el Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (en adelante, **PAMA**) correspondiente al EIP de Pesquera Rubí.
3. Por Oficio Múltiple N° 018-2008-PRODUCE/DIGAAP del 24 de junio de 2008⁴, la Dirección General de Asuntos Ambientales de Pesquería (en adelante, **DIGAAP**) de Produce ordenó a Pesquera Rubí –como medida de mitigación– la implementación de trampas de hollín en los calderos ubicados en su EIP, como parte del sistema de tratamiento de emisiones, implementado por dicha empresa en su PAMA.
4. El 22 de agosto de 2012, la Dirección de Supervisión (en adelante, **DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) realizó una visita de supervisión regular a las instalaciones del EIP de Pesquera Rubí (en adelante, **Supervisión Regular 2012**), con la finalidad de verificar el cumplimiento de las normas de protección y conservación del ambiente. Los hechos detectados por la DS fueron consignados en el Acta de Supervisión N° 0064 (en adelante, **Acta de Supervisión**)⁵.
5. El 5 de septiembre de 2012, la DS emitió el Informe de Supervisión N° 1015-2012-OEFA/DS (en adelante, **Informe de Supervisión**)⁶, en atención a los hechos detectados durante la Supervisión Regular 2012.
6. Mediante Carta N° 1731-2012-OEFA/DS del 26 de septiembre del 2012⁷, la DS otorgó a Pesquera Rubí un plazo de quince (15) días hábiles para levantar las observaciones detectadas por dicho órgano durante la Supervisión Regular 2012. En respuesta a dicho requerimiento, mediante escrito remitido el 17 de octubre de 2012, Pesquera Rubí comunicó el levantamiento de las observaciones detectadas durante la supervisión⁸.
7. Sobre la base de dichas observaciones, la DS emitió el Informe Técnico Acusatorio N° 402-2014-OEFA/DS (en adelante, **ITA**) del 28 de noviembre de 2014⁹, en el cual advirtió la existencia de presuntas infracciones a la normativa ambiental por parte de Pesquera Rubí.

Sur, distrito y provincia de Ilo, departamento de Moquegua, con una capacidad instalada de ciento sesenta y seis toneladas hora (Foja 85).

³ Foja 89.

⁴ Fojas 25 y 26.

⁵ Foja 13.

⁶ Fojas de 2 a 28.

⁷ Foja 35.

⁸ Fojas 33 y 34 y desde 36 hasta 79.

⁹ Fojas 80 a 114.



8. Por Resolución Subdirectoral N° 2140-2014-OEFA/DFSAI/SDI del 29 de diciembre de 2014¹⁰, la Subdirección de Instrucción e Investigación (en adelante, **SDI**) de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFSAI**) del OEFA comunicó a Pesquera Rubí el inicio de un procedimiento administrativo sancionador en su contra, atendiendo a los hechos verificados durante la Supervisión Regular 2012.
9. El 13 de enero del 2015, Pesquera Rubí presentó sus descargos¹¹, cuestionando las imputaciones efectuadas en la Resolución Subdirectoral N° 2140-2014-OEFA/DFSAI/SDI.
10. Mediante Resolución Directoral N° 098-2015-OEFA/DFSAI del 30 de enero de 2015¹², la DFSAI declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Pesquera Rubí, conforme al detalle expuesto en el Cuadro N° 1 a continuación:

Cuadro 1: Detalle de la determinación de responsabilidad administrativa por parte de Pesquera Rubí

N°	Hecho Imputado	Norma Tipificadora
1	Pesquera Rubí incumplió el compromiso ambiental de implementar una trampa de hollín en un caldero de su establecimiento industrial pesquero, conforme con lo establecido en su PAMA.	Numeral 73 del artículo 134° del Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por el Decreto Supremo N° 016-2011-PRODUCE ¹³ .
2	Pesquera Rubí incumplió el compromiso ambiental de implementar una trampa de hollín en un caldero de su establecimiento industrial pesquero, conforme con lo establecido en su PAMA.	
3	Pesquera Rubí incumplió el compromiso ambiental de implementar una trampa de hollín en un caldero de su establecimiento industrial pesquero, conforme con lo establecido en su PAMA.	Subcódigo 73.2 del Código 73 del Cuadro de Sanciones anexo al Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado por Decreto Supremo N° 19-2011-PRODUCE ¹⁴ .

¹⁰ La referida resolución fue notificada el 31 de diciembre de 2014 (Fojas 115 a 122).

¹¹ Fojas 125 a 167.

¹² La referida resolución fue notificada el 23 de febrero de 2015 (Fojas 183 a 196).

¹³ **DECRETO SUPREMO N° 012-2001-PE, que aprueba el Reglamento de la Ley General de Pesca**, publicado en el diario oficial El Peruano el 14 de marzo de 2001, modificado por el Decreto Supremo N° 016-2011-PRODUCE, publicado en el diario oficial El Peruano el 28 de octubre de 2011.

Artículo 134°.-Infracciones

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

(...)

73. Incumplir compromisos ambientales en las actividades pesqueras y acuícolas, contenidos en los instrumentos de gestión ambiental (EIA, PAMA, PMA y otros) y obligaciones ambientales aprobadas por la autoridad sectorial competente.

(...)

¹⁴ **ANEXO DEL DECRETO SUPREMO N° 019-2011-PRODUCE, que aprueba el Texto Único Ordenado del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas**, aprobado por Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE, publicado en el diario oficial El Peruano el 6 de diciembre de 2011.

N°	Hecho Imputado	Norma Tipificadora
4	Pesquera Rubí no dispuso sus residuos sólidos peligrosos en condiciones de higiene y seguridad al interior de su almacén central.	Artículo 40°, literal d) del numeral 2 del artículo 145° y numeral 2 del artículo 147° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM ¹⁵ .

Fuente: Resolución Directoral N° 098-2015-OEFA/DFSAI.

Elaboración: TFA

Código	Infracción	Sub Código de la Infracción	Medida Cautelar y Medidas Correctivas o Reparadoras	Determinación de la Sanción	
73	Incumplir compromisos ambientales en las actividades pesqueras y acuícolas, contenidos en los instrumentos de gestión ambiental (EIA, PAMA, PMA y otros) y obligaciones ambientales aprobadas por la autoridad sectorial competente.	73.2	EIP dedicados al CHD o CHI y que no se encuentren operando en el momento de la inspección.	No	Multa 2 UIT

15

DECRETO SUPREMO N° 057-2004-PCM, que aprueba el Reglamento de la Ley N° 27314, Ley General de Residuos Sólidos, publicado en el diario oficial El Peruano el 24 de julio de 2004.

Artículo 40°.- Almacenamiento central en las instalaciones del generador

El almacenamiento central para residuos peligrosos, en instalaciones productivas u otras que se precisen, debe estar cerrado, cercado y, en su interior se colocarán los contenedores necesarios para el acopio temporal de dichos residuos, en condiciones de higiene y seguridad, hasta su evacuación para el tratamiento o disposición final. Estas instalaciones deben reunir por lo menos las siguientes condiciones:

1. Estar separadas a una distancia adecuada de acuerdo al nivel de peligrosidad del residuo respecto de las áreas de producción, servicios, oficinas, almacenamiento de insumos o materias primas o de productos terminados, de acuerdo a lo que establezca el sector competente;
2. Ubicarse en lugares que permitan reducir riesgos por posibles emisiones, fugas, incendios, explosiones o inundaciones.
3. Contar con sistemas de drenaje y tratamiento de lixiviados;
4. Los pasillos o áreas de tránsito deben ser lo suficientemente amplias para permitir el paso de maquinarias y equipos, así como el desplazamiento del personal de seguridad, o de emergencia;
5. Contar con sistemas contra incendios, dispositivos de seguridad operativos y equipos e indumentaria de protección para el personal de acuerdo con la naturaleza y toxicidad del residuo;
6. Los contenedores o recipientes deben cumplir con las características señaladas en el artículo 37 del Reglamento;
7. Los pisos deben ser lisos, de material impermeable y resistente.
8. Se debe contar con detectores de gases o vapores peligrosos con alarma audible, cuando se almacenen residuos volátiles;
9. Debe implementarse una señalización que indique la peligrosidad de los residuos, en lugares visibles;
10. Otros requisitos establecidos en el Reglamento y normas que emanen de éste.

Artículo 145°.- Infracciones

Las infracciones a las disposiciones de la Ley y el Reglamento, se clasifican en:

(...)

2. Infracciones graves.- en los siguientes casos:

d) Incumplimiento de las disposiciones establecidas por la autoridad competente,

(...)

Artículo 147°.- Sanciones

Los infractores son pasibles de una o más de las siguientes sanciones administrativas:

(...)

2. Infracciones graves:

- a. Suspensión parcial o total, por un período de hasta 60 días de las actividades o procedimientos operativos de las EPS-RS, EC-RS o generadores de residuos del ámbito de gestión no municipal; y,
- b. Multa desde 21 a 50 UIT. En caso se trate de residuos peligrosos, la multa será de 51 hasta 100 UIT.



11. De manera adicional, y en virtud de lo dispuesto en el artículo 2° de la citada resolución directoral, la DFSAI consideró que no resultaba pertinente el dictado de medida correctiva alguna por la comisión de las infracciones indicadas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución al haberse verificado el cese, conforme a lo indicado por la DS en la supervisión realizada el 18 de abril de 2013 al EIP de Pesquera Rubí¹⁶. Asimismo, según lo establecido en el artículo 4° del citado pronunciamiento, la DFSAI dispuso inscribir la resolución impugnada en el Registro de Actos Administrativos del OEFA.
12. La Resolución Directoral N° 098-2015-OEFA/DFSAI se sustentó en los siguientes fundamentos:

Cuestión procesal previa: sobre la presunta vulneración del principio de irretroactividad

- (i) En primer lugar, la DFSAI precisó que –al momento de la Supervisión Regular 2012- la norma que regulaba los procedimientos administrativos sancionadores bajo competencia de OEFA era el Reglamento de Procedimiento Administrativo Sancionador, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 003-2011-OEFA/CD del 12 de mayo de 2011¹⁷ y no – como sostuvo la administrada en sus descargos¹⁸– el Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, aprobado mediante Decreto Supremo N° 016-2007-PRODUCE.

Siendo ello así, dicha instancia señaló que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 10° de la Resolución de Consejo Directivo N° 003-2011-OEFA/CD, el cual hace remisión a lo dispuesto en el artículo 165° de la Ley de Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444 (en adelante, **Ley N° 27444**), la notificación de la resolución de cargos configuraba el inicio de un procedimiento administrativo sancionador; por lo que –en el presente caso– antes de la notificación de la Resolución Subdirectoral N° 2140-2014-OEFA/DFSAI/SDI no era posible considerar que se había iniciado algún procedimiento sancionador en contra de Pesquera Rubí¹⁹.

 16 En este punto es importante señalar que los hechos detectados por la DS en la supervisión del 18 de abril de 2013 al EIP de Pesquera Rubí fueron recogidos en el Acta de Supervisión N° 0057-2013, la cual obra como Anexo F del Informe Técnico Acusatorio N° 402-2014-OEFA/DS del 28 de noviembre de 2014 (fojas 111 a 114).

17 La DFSAI sustentó el presente fundamento, conforme con lo dispuesto en el artículo 2° de la Resolución de Consejo Directivo N° 003-2011-OEFA/CD (anterior Reglamento de Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA).

 18 De acuerdo con lo señalado por la administrada en sus descargos, la Resolución Subdirectoral N° 2140-2014-OEFA/DFSAI/SDI es nula, toda vez que la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD habría sido aplicada de manera retroactiva, siendo la norma aplicable al presente caso el Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas (RISPAC), cuyo Texto Único Ordenado ha sido aprobado por Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE. Conforme con lo anterior, Pesquera Rubí sostuvo que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 34° del RISPAC, el inicio del procedimiento administrativo sancionador se produce con el levantamiento del acta de supervisión; en ese sentido, no era posible que OEFA realice la imputación de cargos con posterioridad a la Supervisión Regular 2012 (Fojas 125 a 130).

 19 Cabe agregar que el fundamento de la DFSAI, referido a la notificación de cargos, fue sustentado conforme con lo dispuesto en el artículo 10° de la Resolución de Consejo Directivo N° 003-2011-OEFA/CD, en atención a lo

No obstante ello, precisó que a la fecha de la emisión de la citada resolución subdirectoral (esto es, al 29 de diciembre de 2014), el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador vigente era el aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD (actual reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, vigente desde el 14 de diciembre de 2012); en ese sentido, dicho órgano determinó que la imputación de cargos del presente procedimiento fue efectuada en aplicación inmediata de las disposiciones contempladas en la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD²⁰, por ser la norma vigente y no de manera retroactiva, como lo sostuvo la administrada en sus descargos.

- (ii) Sin perjuicio de lo anterior, la primera instancia administrativa precisó que las imputaciones efectuadas a través de la Resolución Subdirectoral N° 2140-2014-OEFA/DFSAL/SDI tuvieron como base normativa las infracciones tipificadas en el Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas, cuyo Texto Único Ordenado ha sido aprobado por Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE (en adelante, **Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE**), dado que esta era la norma sustantiva vigente al momento de la Supervisión Regular 2012.

Sobre la falta de implementación de tres (3) trampas de hollín en tres (3) calderos de su EIP de acuerdo con lo establecido en el PAMA

- (iii) La DFSAL precisó que, de acuerdo con el compromiso asumido por Pesquera Rubí en su PAMA, esta tenía previsto la implementación de calderos para la generación de vapor en su EIP. Del mismo modo, señaló que si bien dicho instrumento de gestión ambiental no contempló la implementación de las trampas de hollín en los referidos calderos, su instalación resultaba importante, en tanto formaba parte del sistema de tratamiento de las emisiones generadas en toda industria pesquera. En atención a dicha deficiencia, refirió que la DGAAP de Produce mediante Oficio Múltiple N° 018-2008-PRODUCE/DIGAAP del 24 de junio de 2008²¹ consideró pertinente ordenar a Pesquera Rubí la instalación de las mencionadas trampas de hollín en los calderos implementados en su EIP.
- (iv) No obstante ello, y sobre la base de los hechos consignados por la DS en el Acta de Supervisión, complementados a través de vistas fotográficas,

alegado por la administrativa en sus descargos, esto es, que el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador debió efectuarse con el levantamiento del acta de supervisión, el cual se suscribió cuando la referida resolución de consejo directivo se encontraba vigente. No obstante ello, debe precisarse que el presente caso fue finalmente iniciado cuando la Resolución de Consejo Directivo N° 003-2011-OEFA/CD ya había sido derogada por la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD, por lo que fue esta última norma la que reguló la figura del acto procedimental de la notificación de la resolución de imputación de cargos.

²⁰ Es pertinente señalar que la SDI de la DFSAL efectuó la notificación de la resolución de imputación de cargos del presente caso, en atención a lo dispuesto en el numeral 9.3 del artículo 9° de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD, en el cual se regula la figura de la notificación de cargos como el acto procedimental que da inicio a un procedimiento administrativo sancionador.

²¹ Fojas 25 y 26.



así como del análisis expuesto en el ITA, la primera instancia consideró acreditado que, durante la Supervisión Regular 2012, Pesquera Rubí no había instalado tres (3) trampas de hollín para el sistema de tratamiento de emisiones generadas en el proceso productivo.

- (v) Con relación a la validez de la fotografía tomada por la DS a las instalaciones del EIP de Pesquera Rubí y que no fuera consignada en el Acta de Supervisión, la DFSAI señaló que la facultad de inspección no solo se materializa a través del acta levantada en campo, sino también de la verificación documental que es efectuada en gabinete. De este modo, en el caso en concreto, la DS determinó que la administrada no había instalado trampas de hollín en tres (3) calderos, sobre la base de todos los documentos que dicho órgano recabó, ya sea durante la Supervisión Regular 2012 (conformado por el Acta de Supervisión, el Informe de Supervisión y la fotografía tomada a las instalaciones del EIP de Pesquera Rubí), así como del análisis seguido en el ITA.
- (vi) Respecto a la falta de obligatoriedad de la disposición efectuada por Produce, referida a la implementación de las trampas de hollín, la DFSAI precisó que *"contrariamente a lo afirmado por Pesquera Rubí, Produce estableció las medidas que esta empresa debía adoptar a fin de subsanar las deficiencias detectadas durante la evaluación técnico ambiental en su EIP. En ese sentido, no se trata[ban] de recomendaciones que [se] podía[n] dejar de cumplir, sino de obligaciones ambientales incorporadas a su PAMA"*.
- (vii) Con relación a la ausencia de una fecha para la instalación de las mismas, *"si bien es cierto que no se indicó un plazo para que Pesquera Rubí cumpliera con implementar las trampas de hollín en los calderos, el tiempo que tardara en cumplir con esta disposición debía ser razonable. Así, indicó que debía tomarse en cuenta el tiempo transcurrido, desde que Produce informó acerca de la necesidad de la instalación de dichos equipos, el cual equivale a más de cuatro (4) años."*
- (viii) Por otro lado, respecto al supuesto cumplimiento de la fecha establecida por dicha empresa en su "Cronograma de Instalaciones de Trampas de Hollín, Presupuestos y Planos de Fabricación" (documento presentado por la administrada ante la DS el 17 de octubre de 2012), la DFSAI indicó que el referido cronograma fue remitido para subsanar los hallazgos detectados por la DS en la Supervisión Regular 2012, sin perjuicio del procedimiento administrativo sancionador correspondiente, conforme con lo dispuesto en el artículo 5° de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD, norma que establece que el cese de la conducta que constituye infracción administrativa, no sustrae la materia sancionable.
- (ix) Finalmente, sobre lo alegado por la administrada, respecto a que la implementación de las trampas de hollín habrían sido efectuadas antes de la fecha de vencimiento establecida en el "Cronograma de Inversiones de

Innovación Tecnológica" (esto es, el 31 de diciembre de 2012)²², la DFSAI precisó que los compromisos asumidos por el administrado en el cronograma antes mencionado, "no implicaban el incumplimiento de lo establecido en sus instrumentos de gestión ambiental, salvo que la autoridad certificadora lo haya aprobado"²³. Sin perjuicio de ello, señaló que en dicho documento la administrada no estableció un nuevo plazo para la instalación de las trampas de hollín, ni tampoco mencionó la implementación de un equipo que reemplace a dichos dispositivos²⁴.

Sobre la inadecuada disposición de los residuos sólidos peligrosos al interior del almacén central

- (x) Sobre la base de los documentos recabados en la Supervisión Regular 2012, entre ellos, la fotografía tomada en el almacén central de residuos sólidos peligrosos; así como los hechos valorados en el ITA, la DS determinó que Pesquera Rubí no estaba realizando un adecuado acondicionamiento de sus residuos, al haberse verificado que si bien dicho almacén se encontraba cercado, los contenedores no guardaban las condiciones de higiene y seguridad, pues no estaban cerrados con la finalidad de aislar su contenido del ambiente.
- (xi) Respecto a lo sostenido por Pesquera Rubí, en relación a que el desorden originado en su almacén central de residuos sólidos peligrosos se debió a que dicha empresa se encontraba segregando y ordenando el sitio a fin de reubicar los envases pequeños, la DFSAI consideró que –de la revisión de la fotografía tomada durante la Supervisión Regular 2012, la DS constató que en su almacén central existían contenedores abiertos, restos de aceite y petróleo, galones vacíos de aceites, así como dispositivos de almacenamiento sin rotulado, en ese sentido dicha situación constituye una falta de higiene y seguridad que puede afectar la salud pública.
- (xii) Del mismo modo, la primera instancia señaló que la administrada no presentó medio probatorio alguno a fin de acreditar que el desorden ocasionado en el almacén central se debió al motivo alegado.

²² Al respecto, corresponde señalar que Pesquera Rubí en sus descargos señaló que "al ser consciente que el 31 de diciembre de 2012 vencía el plazo para cumplimiento del Cronograma de Inversiones de Innovación Tecnológica y a la vez se iniciaba el fiel cumplimiento del D.S. 011-99-MINAM, cumple con implementar todos sus calderos con trampas de hollín antes de la fecha indicada (31.12.2012), lo cual ha sido verificado por el OEFA el 18 de abril de 2013, según consta en el acta de supervisión N° 00557-2013" (Foja 132).

²³ Conforme con lo señalado en el Considerando 63 de la Resolución Directoral N° 098-2015-OEFA/DFSAI (Foja 191, reverso).

²⁴ Adicionalmente al presente análisis, la DFSAI a través de la Resolución Directoral N° 098-2015-OEFA/DFSAI precisó lo siguiente:

"es pertinente aclarar que de acuerdo a lo dispuesto en la Resolución Ministerial N° 621-2008/PRODUCE, los EIP ubicados en Ilo se encontraban obligados a implementar las medidas de innovación tecnológica hasta el 31 de diciembre de 2011, no hasta el 3 de diciembre de 2012 como sostuvo Pesquera Rubí".

(Nota al pie de página N° 52 de la Resolución Directoral N° 098-2015-OEFA/DFSAI).



13. El 13 de marzo de 2015, Pesquera Rubí interpuso recurso de apelación contra la Resolución N° 098-2015-OEFA/DFSAI²⁵, alegando lo siguiente:

Sobre la falta de implementación de una trampa de hollín en tres (3) calderos de su EIP de acuerdo con lo establecido en el PAMA

- a) En primer lugar, manifestó que –al igual que lo señalado por la primera instancia– a la fecha de la Supervisión Regular 2012, aún no se había iniciado el presente procedimiento administrativo sancionador, dado que la autoridad competente no había cursado notificación alguna; sin embargo, con relación a la fecha de la aplicación de la Resolución del Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD, dicha empresa cuestionó que la DFSAI haya considerado su validez recién a partir de la emisión de la Resolución Subdirectoral N° 2140-2014-OEFA/DFSAI/SDI, toda vez que, de acuerdo con el artículo 3° de la Resolución del Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD, las disposiciones establecidas en la citada norma resultaban aplicables a todas las relaciones jurídicas existentes, y en el presente caso el procedimiento aún no había sido iniciado.

En ese sentido, sostuvo que la Resolución del Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD no podía regular una relación jurídica que no existía a la fecha de su entrada en vigencia, siendo un exceso que luego de dos (2) años se inicie un procedimiento sobre la base de un hecho anterior regulado con normas actuales que, además, resultan más severas que las disposiciones vigentes a la fecha de la Supervisión Regular 2012.

- b) De otro lado, la administrada señaló que a la fecha de la Supervisión Regular 2012, el OEFA aplicaba las normas emitidas por el Produce, entre ellas el Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE. De acuerdo con lo dispuesto en el mencionado reglamento, durante la inspección el administrado tiene derecho a tomar conocimiento de todos los cargos y pruebas recogidas por los inspectores; en consecuencia, sostuvo que la imputación de cargos efectuada en el presente procedimiento no resultaba legal, dado que habría sido efectuada sobre la base de una nueva regulación procedimental (esto es, la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD) la cual faculta a la autoridad administrativa a realizar la imputación de cargos de forma posterior y sustentado en medios probatorios no conocidos por dicha empresa.
- c) Además, sostuvo la existencia de una incongruencia entre el contenido del Acta de Supervisión y los cargos imputados a través de la Resolución Subdirectoral N° 098-2015-OEFA/DFSAI, toda vez que dichos cargos habrían sido elaborados en gabinete y durante la Supervisión Regular 2012.

²⁵ Fojas 201 a 204.

- d) Finalmente, la recurrente alegó que en el supuesto negado de que se declarase la infracción administrativa por incumplir los compromisos ambientales asumidos en su PAMA, los tres (3) cargos imputados deberían ser determinados como una sola infracción y no varias, dado que no existe justificación para considerar como hechos aislados a los detectados en una misma supervisión.

Sobre la inadecuada disposición de los residuos sólidos peligrosos al interior del almacén central

- e) La recurrente alegó que durante la Supervisión Regular 2012 se dejó constancia de la existencia de un lugar identificado y determinado para los residuos sólidos, de este modo, el hecho de que el supervisor haya considerado que dichos lugares no se encontraban rotulados y se hallaban en desorden, no justifica considerarlos como un grave peligro para el medio ambiente.
- f) Asimismo, cuestionó la validez de las fotografías tomadas por la DS durante la Supervisión Regular 2012. Al respecto, refirió que el referido registro fotográfico constituye una prueba oculta que podrían incluso haber estado en archivos de años anteriores a la Supervisión Regular 2012.

II. COMPETENCIA

14. 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, **Decreto Legislativo N° 1013**)²⁶, se crea el OEFA.
15. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por Ley N° 30011²⁷ (en adelante, **Ley N° 29325**), el OEFA es un organismo público

²⁶ **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*.

²⁷ **LEY N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental**, publicada en el diario oficial El Peruano el 5 de marzo de 2009, modificada por la Ley N° 30011, publicada en el diario oficial El Peruano el 26 de abril de 2013.

Artículo 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.



técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.

16. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 dispone que mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA²⁸.
17. Mediante Decreto Supremo N° 009-2011-MINAM²⁹ se aprobó el inicio del proceso de transferencia de las funciones de seguimiento, vigilancia, supervisión, fiscalización, control y sanción ambiental de los sectores industria y pesquería del Ministerio de la Producción al OEFA, y mediante Resolución de Consejo Directivo N° 002-2012-OEFA/CD³⁰ se estableció que el OEFA asumirá las funciones de seguimiento, vigilancia, supervisión, fiscalización, control y sanción ambiental del sector pesquería desde el 16 de marzo de 2012.
18. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325³¹, y los artículos 18° y 19° del Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, Reglamento de Organización y

Artículo 11°.- Funciones generales

Son funciones generales del OEFA:

(...)

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

²⁸ LEY N° 29325.

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.

²⁹ 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.

³⁰ RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 002-2012-OEFA/CD, publicado en el diario oficial El Peruano el 17 de marzo de 2012.

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

³¹ LEY N° 29325.

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.

Funciones del OEFA³², disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa al interior del OEFA, en materias de su competencia.

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

19. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas, este Tribunal considera importante resaltar que el ambiente es el ámbito donde se desarrolla la vida y comprende elementos naturales, vivientes e inanimados, sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen o condicionan la vida humana y la de los demás seres vivientes (plantas, animales y microorganismos)³³.
20. En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, **Ley N° 28611**)³⁴, prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.
21. En tal situación, cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. En ese contexto, cada Estado define cuánta protección otorga al ambiente y a los recursos naturales, pues el resultado de proteger tales bienes incide en el nivel de calidad de vida de las personas.

³² DECRETO SUPREMO N° 022-2009-MINAM que aprueba el 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.

³³ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

³⁴ LEY N° 28611, Ley General del Ambiente, publicada en el diario oficial El Peruano el 15 de octubre del 2005.

Artículo 2°.- Del ámbito

(...)

2.3 Entiéndase, para los efectos de la presente Ley, que toda mención hecha al "ambiente" o a "sus componentes" comprende a los elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.



22. En nuestro sistema jurídico, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por la elevación a rango constitucional de las normas que tutelan los bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una "Constitución Ecológica", dentro de la Constitución Política del Perú, que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente³⁵.
23. El segundo nivel de protección otorgado al ambiente es material y viene dado por su consideración: (i) como principio jurídico que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) como derecho fundamental³⁶ cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida; y el derecho a que dicho ambiente se preserve³⁷; y, (iii) como conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales³⁸.
24. Cabe destacar que en su dimensión como conjunto de obligaciones, la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al ambiente. Tales medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico nacional que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.
25. Sobre la base de este sustento constitucional, el Estado hace efectiva la protección al ambiente frente al incumplimiento de la normativa ambiental, a través del ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de un debido procedimiento administrativo, así como mediante la aplicación de tres grandes grupos de medidas: (i) medidas de reparación frente a daños ya producidos; (ii) medidas de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y, (iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos³⁹.

³⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

³⁶ **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993**, publicado en el diario oficial El Peruano el 30 de diciembre 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.

³⁷ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 4, ha señalado lo siguiente, con relación al derecho a un ambiente equilibrado y adecuado:

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

³⁸ Sobre la triple dimensión de la protección al ambiente se puede revisar la Sentencia T-760/07 de la Corte Constitucional de Colombia, así como la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC.

³⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

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

IV. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

27. La cuestiones controvertidas a resolver en el presente caso son las siguientes:
- (i) Si las disposiciones de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD son aplicables al presente procedimiento administrativo sancionador.
 - (ii) Si el no implementar las trampas de hollín en tres (3) calderos, según la obligación ambiental aprobada por la autoridad sectorial competente, configura tres (3) infracciones distintas al numeral 73 del artículo 134° del Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por Decreto Supremo N° 016-2011-PRODUCE
 - (iii) Si Pesquera Rubí dispuso de forma inadecuada sus residuos sólidos peligrosos al interior de su almacén central.

V. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

V.1. Si las disposiciones de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD son aplicables al presente procedimiento administrativo sancionador

28. En su recurso de apelación, Pesquera Rubí sostuvo que la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD no resultaba aplicable al presente procedimiento toda vez que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 3° de la citada norma, esta solo era aplicable a las relaciones jurídicas existentes al momento de su entrada en vigencia. Así, indicó que en dicha fecha el presente procedimiento administrativo sancionador aún no se había iniciado, es decir, no existía relación jurídica alguna, pues –tal como lo señaló la DFSAI en la Resolución Directoral N° 098-2015-OEFA/DFSAI– el presente procedimiento recién se inició con la notificación de la Resolución Subdirectoral N° 2140-2014-OEFA/DFSAI/SDI.
29. Sobre el particular, esta Sala considera importante señalar –de manera preliminar– lo establecido en la Constitución Política del Perú, con relación a la aplicación de las normas en el tiempo. Así, el artículo 109° de la Carta Constitucional dispone que *“la ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que postergue su vigencia en todo o en parte”*⁴⁰. Asimismo, el artículo 103° de la

⁴⁰ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ.



referida norma constitucional⁴¹ prescribe que "las normas se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes desde la fecha de su respectiva entrada en vigencia, y no tiene fuerza ni efectos retroactivos".

30. De acuerdo con los artículos antes citados, se desprende que, la regla general para la aplicación de las normas en el tiempo es la aplicación inmediata de las mismas y por ende la prohibición de la retroactividad.
31. Ahora bien, con relación al aspecto antes indicado, en lo que respecta al derecho procesal, el Tribunal Constitucional ha señalado que "rige también la aplicación inmediata de las normas en tanto el proceso se desarrolla de acuerdo a las normas vigentes durante el mismo. Está prohibida la aplicación retroactiva de normas no sólo por estar prohibida constitucionalmente, sino porque debido a la naturaleza del proceso, como sucesión de actos, se debe aplicar la norma vigente al momento en que éstos se producen"⁴²
32. En la línea de la normativa expuesta y respecto a la norma cuya aplicación ha sido invocada por la recurrente, corresponde señalar que el artículo 3° de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD establece lo siguiente:

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.

33. De acuerdo con el tenor del artículo citado, las disposiciones procesales del reglamento aprobado a través de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD **serán aplicadas a los procedimientos administrativos sancionadores en trámite**, específicamente a los nuevos hechos y/o actos que ocurrieran durante la tramitación de los mismos. Como puede apreciarse, la disposición del referido artículo regula la aplicación en el tiempo de las normas de carácter procesal contenidas en el reglamento aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD, estableciéndose su aplicación inmediata.
34. Ahora bien, cabe precisar que la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD entró en vigencia el 14 de diciembre de 2012, mientras que el presente procedimiento administrativo sancionador fue iniciado aproximadamente dos años después, esto es, el 31 de diciembre de 2014 (fecha

Artículo 109°.- La ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte.

⁴¹ **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ.**

Artículo 103°.- Pueden expedirse leyes especiales porque así lo exige la naturaleza de las cosas, pero no por razón de las diferencias de las personas. La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo. La ley se deroga sólo por otra ley. También queda sin efecto por sentencia que declara su inconstitucionalidad. La Constitución no ampara el abuso del derecho.

⁴² Expediente N° 1300-2002-HC/TC. Fundamento 9.

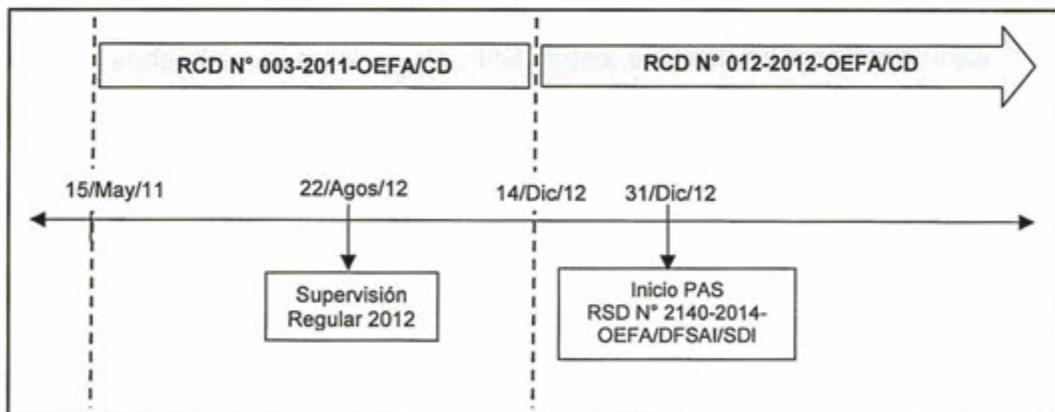
de la notificación de la Resolución Subdirectoral N° 2140-2014-OEFA/DFSAI/SDI).

35. En ese orden de ideas, esta Sala concluye lo siguiente:

- (i) Dado que el presente procedimiento administrativo sancionador no se había iniciado a la fecha de la entrada en vigencia de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD, la disposición establecida en el artículo 3° de dicha norma no le resultaba aplicable, ya que esta se encontraba referida a los procedimientos administrativos sancionadores en trámite.
- (ii) Sin perjuicio de lo anterior, no debería entenderse –como lo afirma la recurrente en su apelación– que las normas procesales contenidas en el reglamento aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD no resultaban aplicables a los procedimientos sancionadores iniciados luego de su entrada en vigencia (entre ellos, el presente caso), pues de acuerdo con el análisis expuesto en los considerandos previos, las normas procesales de nuestro ordenamiento jurídico se aplican de manera inmediata.

36. El análisis expuesto en el presente acápite, referido a la norma aplicable al presente procedimiento administrativo sancionador, se puede apreciar a través del siguiente gráfico:

Gráfico N° 1: Norma sancionadoras aplicables al presente procedimiento administrativo sancionador



37. Por tanto, esta Sala considera que la DFSAI no incurrió en un error de interpretación y de aplicación de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD, conforme ha sido alegado por Pesquera Rubí en su recurso de apelación, toda vez que dicha norma fue aplicada en conformidad con la regla general de la aplicación inmediata de las normas.

38. Por otro lado, la recurrente alegó en su recurso de apelación que la DS durante la Supervisión Regular 2012 debió proceder conforme con las disposiciones



establecidas en el Reglamento de la Ley General de Pesca, aprobado por Decreto Supremo N° 012-2001-PE. En tal sentido, de acuerdo con lo establecido en el citado reglamento, Pesquera Rubí tenía derecho a conocer todos los cargos y las pruebas consideradas por la DS al momento de la Supervisión Regular 2012; por lo que, no resulta legal que la autoridad haya realizado la imputación de los cargos, luego de años de efectuada la supervisión y sustentándose en medios probatorios que no eran conocidos por la administrada.

39. Sobre el particular, corresponde precisar que el 14 de mayo de 2011 se publicó en el diario oficial El Peruano, la Resolución de Consejo Directivo N° 003-2011-OEFA/CD, mediante la cual se aprobó el Reglamento de Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, de este modo, desde el momento de su entrada en vigencia, esto es, el 15 de mayo de 2011, los procedimientos administrativos sancionadores iniciados por el OEFA estaban regidos por las disposiciones contempladas en la referida norma.
40. En ese orden de ideas, la DFSAI mediante la Resolución Directoral N° 098-2015-OEFA/DFSAI señaló que, dado que la Supervisión Regular 2012 fue llevada a cabo el 22 de agosto de 2012 (durante la vigencia de la Resolución de Consejo Directivo N° 003-2011-OEFA/CD), la norma aplicable a los procedimientos administrativos sancionadores bajo competencia del OEFA era la Resolución de Consejo Directivo N° 003-2011-OEFA/CD y no el Reglamento de la Ley General de Pesca emitido por el Produce, como erróneamente señala Pesquera Rubí.
41. En este punto, en conformidad con lo dispuesto en los artículos 103° y 109° de la Constitución Política del Perú (los mismas que han sido desarrolladas en el considerando 29 de la presente resolución), esta Sala considera que la motivación expuesta por la DFSAI a través de la Resolución Directoral N° 098-2015-OEFA/DFSAI es válida, toda vez que dicha norma era la que se encontraba vigente y por tanto regulaba los procedimientos administrativos sancionadores bajo competencia del OEFA al momento de la Supervisión Regular 2012.
42. Ahora bien, habiéndose determinado la aplicación de la Resolución de Consejo Directivo N° 003-2011-OEFA/CD durante la Supervisión Regular 2012, corresponde analizar el argumento expuesto por Pesquera Rubí, referido a que se habría vulnerado su derecho de conocer los cargos y pruebas correspondientes al presente procedimiento sancionador al momento de la Supervisión Regular 2012.
43. Sobre este punto, se debe señalar que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 7° de la Resolución de Consejo Directivo N° 003-2011-OEFA/CD⁴³, el

⁴³ RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 003-2011-OEFA/CD, que aprobó el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano el 11 de mayo de 2011.

Artículo 7°.- Funciones de la autoridad instructora
A la autoridad instructora le corresponde:

órgano competente para disponer el inicio del procedimiento administrativo sancionador es la autoridad instructora, en ese orden, a quien le corresponde realizar las actuaciones necesarias para el análisis de los hechos imputados, así como recabar las pruebas que considere pertinentes para determinar la existencia de las infracciones cometidas a criterio de dicho órgano, es la SDI.

44. En ese orden de ideas, conforme con el artículo 10° de la citada resolución, la cual hace remisión al numeral 1 del artículo 235° de la Ley N° 27444, el acto procedimental que configura el inicio del procedimiento administrativo sancionador es la notificación de cargos, la cual debe ser formulada por la autoridad instructora. Cabe indicar que, conforme con el numeral 1 del artículo 11° de la Resolución de Consejo Directivo N° 003-2011-OEFA/CD⁴⁴, a través de la referida notificación de cargos, el presunto infractor tiene derecho –entre otros– a conocer los hechos que se le imputan, así como la fundamentación correspondiente.
45. De acuerdo con el marco normativo expuesto, se desprende que si bien el administrado tiene el derecho a conocer los cargos y pruebas de los hechos que se le imputan en el marco de un procedimiento administrativo sancionador iniciado en su contra, este derecho se configura a partir del inicio de dicho procedimiento; sin embargo, en el presente caso y tal como ha sido reconocido por la recurrente en su escrito de apelación *“en la fecha de la inspección (...) aún no se había iniciado el procedimiento administrativo sancionador en contra de [Pesquera Rubí], porque no se habían cursado [la] notificación”*.
46. Por consiguiente, corresponde desestimar lo alegado por Pesquera Rubí en su recurso de apelación, dado que al momento de la Supervisión Regular 2012 la autoridad instructora aún no había efectuado la notificación de cargos correspondiente para dar inicio al presente procedimiento administrativo sancionador, por lo que, el derecho de dicha empresa de conocer los cargos y pruebas correspondientes no era amparable.
47. No obstante lo expuesto, es preciso reiterar que, a la fecha del inicio del presente procedimiento administrativo sancionador, la norma aplicable era la Resolución Directoral N° 012-2012-OEFA/CD (norma que derogó el reglamento

(i) Disponer el inicio del procedimiento administrativo sancionador, así como realizar todas las actuaciones necesarias para el análisis de los hechos, recabando los datos, informaciones y pruebas que sean relevantes para determinar, según sea el caso, la existencia de infracciones administrativas.

⁴⁴ **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 003-2011-OEFA/CD.**

Artículo 11°.- Reglas aplicables en el desarrollo del procedimiento

Las reglas aplicables en el desarrollo del procedimiento administrativo sancionador son las siguientes:

- (i) El instructor notificará por escrito al presunto infractor el inicio del procedimiento administrativo sancionador señalando:
- los actos u omisiones que pudieran constituir infracción;
 - las normas que prevén dichos actos u omisiones como infracciones administrativas;
 - las sanciones que, en su caso, se le pudiera imponer;
 - el órgano competente para imponer la sanción, así como la norma que atribuye tal competencia;
 - el plazo dentro del cual el administrado podrá presentar sus descargos por escrito, el mismo que no podrá ser inferior a cinco (5) días contados a partir del día siguiente de realizada la notificación. El plazo podrá ser ampliado a solicitud fundamentada del administrado por única vez.



aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 003-2011-OEFA/CD). En este contexto, conforme con lo dispuesto en los artículos 9° y 12° de la citada resolución, la SDI notificó a Pesquera Rubí la Resolución Subdirectoral N° 2140-2014-OEFA/DFSAI/SDI a través de la cual dicho órgano describió los hechos que –a su criterio– constituían infracciones, las normas que tipificaban las supuestas infracciones y las sanciones correspondientes; y de mismo modo, remitió –en calidad de medios probatorios– copia del Informe N° 1015-2012-OEFA/DS y sus anexos, así como del Informe Técnico Acusatorio N° 402-2014-OEFA/DS⁴⁵.

48. Por último, sobre lo alegado por la recurrente, referido a el contenido del Acta de Supervisión es incongruente con la Resolución Subdirectoral N° 2140-2014-OEFA/DFSAI/SDI dado que esta última habría sido elaborada con posterioridad a la Supervisión Regular 2012, trasgrediendo de este modo lo establecido en el artículo 15° del Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE, debe mencionarse que el Acta de Supervisión en cuestión fue elaborada por el supervisor del OEFA, en el marco del proceso de transferencia de las funciones de supervisión ambiental del sector pesquería (iniciado el 16 de marzo de 2012)⁴⁶, regulado por Decreto Supremo N° 009-2011-MINAM, la Resolución de Consejo Directivo N° 002-2012-OEFA/CD, así como las disposiciones pertinentes del Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE.
49. Del mismo modo, resulta oportuno mencionar lo señalado por la DFSAI a través de la Resolución Directoral N° 098-2015-OEFA/DFSAI con relación a la potestad de inspección, toda vez que precisa que el ejercicio de dicha facultad no solo se materializa a través de un acta sino que *"también se pone de manifiesto cuando a autoridad administrativa efectúa la verificación documental del cumplimiento de las obligaciones, pues dicha constatación, aun cuando es realizada en gabinete,*

⁴⁵ RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 012-2012-OEFA/CD.

Artículo 9°.- De la imputación de cargos

- 9.1 La imputación de cargos está conformada por el Informe Técnico Acusatorio y las imputaciones que pudiera agregar la Autoridad Instructora.
- 9.2 Tanto los cargos contenidos en el Informe Técnico Acusatorio, como los que agregue la Autoridad Instructora, de ser el caso, deberán consignarse en la resolución de imputación de cargos.
- 9.3 Con la notificación de la resolución de imputación de cargos se inicia el procedimiento administrativo sancionador.

Artículo 12°.- Contenido de la resolución de imputación de cargos

- (i) La resolución de imputación de cargos deberá contener:
- (ii) Una descripción clara de los actos u omisiones que pudieran constituir infracción administrativa;
- (iii) Las normas que tipifican dichos actos u omisiones como infracciones administrativas;
- (iv) Las sanciones que, en su caso, correspondería imponer, identificando la norma que tipifica dichas sanciones;
- (v) El plazo dentro del cual el administrado podrá presentar sus descargos por escrito;
- (vi) Los medios probatorios que sustentan las imputaciones realizadas

⁴⁶ Conforme lo señalado en considerandos anteriores de la presente resolución, en el artículo 2° de la Resolución de Consejo Directivo N° 002-2012-OEFA/CD, se determinó que la fecha en que el OEFA asumiría las funciones de seguimiento, vigilancia, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental, del Sector Pesquería del Ministerio de la Producción, sería el 16 de marzo de 2012.

*implica llevar a cabo la comprobación del cumplimiento de la normativa vigente*⁴⁷

50. De acuerdo con lo anterior, los hechos constatados por el supervisor durante la Supervisión Regular 2012 fueron consignados en el Acta de Supervisión y posteriormente analizados en el Informe de Supervisión N° 1015-2012-OEFA/DS.
51. Del análisis de las observaciones consignadas en el Informe de Supervisión y de las fotografías contenidas en dicho documento, la Autoridad Acusadora, a través del ITA, puso a consideración de la Autoridad Instructora, la presunta existencia de infracciones, acompañando los medios probatorios correspondientes, ello en cumplimiento de lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 7° de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD.
52. En ese punto, corresponde señalar, tal como ha sido expuesto en el considerando 35 de la presente resolución, que la norma aplicable a la fecha del inicio del presente procedimiento administrativo sancionador era la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD. Así, de acuerdo con lo establecido en el artículo 9° de dicha resolución, la imputación de cargos está conformada por el Informe Técnico Acusatorio y las imputaciones que a criterio de la Autoridad Instructora podrían ser agregadas.
53. Sobre la base de los hechos consignados en el Acta de Supervisión y el análisis expuesto en el Informe de Supervisión correspondiente, la Autoridad Instructora, mediante la Resolución Subdirectoral N° 2140-2014-OEFA/DFSAI/SDI dispuso el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador contra Pesquera Rubí por la presunta comisión de las infracciones administrativas señaladas en el ITA, en virtud de lo establecido en el artículo 9° de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD.
54. De acuerdo con lo expuesto, esta Sala considera que los hechos imputados a través de la Resolución Subdirectoral N° 2140-2014-OEFA/DFSAI/SDI al haber sido sustentados de acuerdo en los hechos consignados en el Acta de Supervisión y el Informe de Supervisión, así como la valoración de los mismos consignada en el ITA, se encuentran conforme lo exige el ordenamiento jurídico aplicable (esto es, las disposiciones contenidas en la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD). En ese sentido corresponde desestimar el argumento expuesto por la recurrente, referido a la supuesta vulneración de lo establecido en el artículo 15° del Decreto Supremo N° 019-2011-PRODUCE, por no constituir una disposición aplicable en el presente caso.

⁴⁷ En ese misma línea, el artículo 6° de la Resolución de Consejo Directivo N° 007-2013-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento de Supervisión Directa del OEFA, establece que la supervisión directa puede ejecutarse en campo (realizada dentro o en las área de influencia de la actividad a cargo del administrado) o documental (consistente en el análisis de información relevante correspondiente a la actividad desarrollada por el administrado).



V.2. Si el no implementar las trampas de hollín en tres (3) calderos, según la obligación ambiental aprobada por la autoridad sectorial competente, configuran tres (3) infracciones distintas al numeral 73 del artículo 134° del Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por Decreto Supremo N° 016-2011-PRODUCE

55. En su recurso de apelación la recurrente alegó que, en el supuesto negado de determinarse su responsabilidad por el incumplimiento de los compromisos ambientales asumidos en su PAMA, los tres (3) cargos –referidos a la falta de implementación de las trampas de hollín en los calderos de su EIP–, deberían ser considerados como una sola infracción y no como varias, ello debido a que no existe fundamento alguno para considerarlos como hechos aislados a los detectados en una sola supervisión.
56. Sobre el particular, debe mencionarse que el artículo 76° de la Ley N° 28611⁴⁸, en concordancia con el artículo 6° del Decreto Ley N° 25977, Ley General de Pesca⁴⁹ (en adelante, **Decreto Ley N° 25977**) establece que, a fin de impulsar la mejora continua de desempeño ambiental por parte de los titulares de las operaciones, el Estado puede exigir (dentro del marco de la actividad pesquera) la adopción de sistemas de gestión ambiental acordes con la magnitud de sus operaciones, las cuales deberán contener las medidas necesarias para prevenir, reducir y controlar los impactos ambientales de contaminación y deterioro en el entorno marítimo, terrestre y atmosférico.
57. Asimismo, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 78° y 83° del Decreto Supremo N° 012-2001-PE, en concordancia con el artículo 151° de la referida norma, los titulares de establecimientos industriales pesqueros se encuentran obligados a adoptar las medidas de previsión, mitigación, control, conservación y restauración derivados, entre otros, de los compromisos ambientales contemplados en sus instrumentos de gestión ambiental⁵⁰.

⁴⁸ LEY N° 28611.

Artículo 76°.- De los sistemas de gestión ambiental y mejora continúa

El Estado promueve que los titulares de operaciones adopten sistemas de gestión ambiental acordes con la naturaleza y magnitud de sus operaciones, con la finalidad de impulsar la mejora continua de sus niveles de desempeño ambiental.

⁴⁹ DECRETO LEY N° 25977, Ley General de Pesca, publicada en el diario oficial El Peruano el 22 de diciembre de 1992.

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.

⁵⁰ DECRETO SUPREMO N° 012-2001-PE.

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

58. Siendo ello así, los artículos 16°, 17° y 18° de la Ley N° 28611 establecen que los instrumentos de gestión ambiental (entre ellos, el Programa de Adecuación y Manejo Ambiental) incorporan aquellos programas y compromisos que, con carácter obligatorio, tienen como propósito evitar o reducir a niveles tolerables el impacto al medio ambiente generado por las actividades productivas⁵¹.
59. Cabe agregar que, una vez aprobados los instrumentos de gestión ambiental por la autoridad competente y, por ende, obtenida la certificación ambiental, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 29° del Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM (en adelante, **Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM**), es responsabilidad del titular de la actividad cumplir con todas las medidas,

adoptar medidas destinadas a la conservación de los recursos hidrobiológicos y de los ecosistemas que les sirven de sustento.

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

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

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:

(...)

Compromisos ambientales: Cumplir con los planes y programas de manejo ambiental contenidos en los estudios ambientales aprobados y documentos complementarios que forman parte del expediente.

51

LEY N° 28611.

Artículo 16°.- De los instrumentos

16.1 Los instrumentos de gestión ambiental son mecanismos orientados a la ejecución de la política ambiental, sobre la base de los principios establecidos en la presente Ley, y en lo señalado en sus normas complementarias y reglamentarias.

16.2 Constituyen medios operativos que son diseñados, normados y aplicados con carácter funcional o complementario, para efectivizar el cumplimiento de la Política Nacional Ambiental y las normas ambientales que rigen en el país.

Artículo 17°.- De los tipos de instrumentos

17.1 Los instrumentos de gestión ambiental podrán ser de planificación, promoción, prevención, control, corrección, información, financiamiento, participación, fiscalización, entre otros, rigiéndose por sus normas legales respectivas y los principios contenidos en la presente Ley.

17.2 Se entiende que constituyen instrumentos de gestión ambiental, los sistemas de gestión ambiental, nacional, sectoriales, regionales o locales; el ordenamiento territorial ambiental; la evaluación del impacto ambiental; los Planes de Cierre; los Planes de Contingencias; los estándares nacionales de calidad ambiental; la certificación ambiental, las garantías ambientales; los sistemas de información ambiental; los instrumentos económicos, la contabilidad ambiental, estrategias, planes y programas de prevención, adecuación, control y remediación; los mecanismos de participación ciudadana; los planes integrales de gestión de residuos; los instrumentos orientados a conservar los recursos naturales; los instrumentos de fiscalización ambiental y sanción; la clasificación de especies, vedas y áreas de protección y conservación; y, en general, todos aquellos orientados al cumplimiento de los objetivos señalados en el artículo precedente.

17.3 El Estado debe asegurar la coherencia y la complementariedad en el diseño y aplicación de los instrumentos de gestión ambiental.

Artículo 18°.- Del cumplimiento de los instrumentos

En el diseño y aplicación de los instrumentos de gestión ambiental se incorporan los mecanismos para asegurar su cumplimiento incluyendo, entre otros, los plazos y el cronograma de inversiones ambientales, así como los demás programas y compromisos.



compromisos y obligaciones contenidos en ellos y con aquellas que se deriven de otras partes de dichos instrumentos que quedan incorporados a los mismos⁵².

60. En este orden de ideas, los compromisos asumidos en los instrumentos de gestión ambiental son de obligatorio cumplimiento, razón por la cual deben ser efectuados conforme fueron aprobados por la autoridad de certificación ambiental. Ello es así, toda vez que se encuentran orientados a prevenir o revertir en forma progresiva, según sea el caso, la generación y el impacto negativo al ambiente que puedan ocasionar las actividades productivas.
61. De acuerdo con el contexto normativo antes mencionado, mediante Oficio N° 588-95-PE/DIREMA del 10 de agosto de 1995, Produce calificó favorablemente el PAMA correspondiente al EIP de Pesquera Rubí. Así, de acuerdo con el referido instrumento de gestión ambiental, dicha empresa se comprometió a la instalación de calderos para la producción de vapor en su EIP.
62. Posteriormente, la DIGAAP del Produce ordenó la implementación de trampas de hollín en los calderos antes mencionados, a través del Oficio Múltiple N° 018-2008-PRODUCE/DIGAPP del 24 de junio de 2008, conforme se observa a continuación:

"Oficio Múltiple N° 018-2008-PRODUCE/DIGAPP"⁵³

MEDIDAS DE MITIGACIÓN QUE DEBERÁN ADOPTARSE PARA SUBSANAR LAS OBSERVACIONES ENCONTRADAS DURANTE LA EVALUACIÓN TÉCNICO AMBIENTAL PESQUERA RUBÍ S.A.

(...)

4. Deberá instalar trampas de hollín en los calderos".

(...)

63. Del extracto del oficio citado, se observa que la DIGAAP del Produce (autoridad competente) ordenó la instalación de trampas de hollín en los calderos con el fin de subsanar las deficiencias encontradas durante la evaluación técnico ambiental llevada a cabo en el EIP de la recurrente. Como bien señala la resolución apelada en su considerando 59: "(...) *no se trata de recomendaciones que podía dejar de cumplir, sino de obligaciones ambientales incorporadas a su PAMA por la autoridad competente (...)*". En razón a ello, fueron exigibles durante la fiscalización como obligaciones derivadas del mencionado instrumento de gestión ambiental.

⁵² DECRETO SUPREMO N° 019-2009-EM, que aprueba el Reglamento de la Ley del Sistema de Evaluación de Impacto Ambiental, publicado en el diario oficial El Peruano el 25 de septiembre de 2009.

Artículo 29°.- Medidas, compromisos y obligaciones del titular del proyecto

Todas las medidas, compromisos y obligaciones exigibles al titular deben ser incluidos en el plan correspondiente del estudio ambiental sujeto a la Certificación Ambiental. Sin perjuicio de ello, son exigibles durante la fiscalización todas las demás obligaciones que se pudiesen derivar de otras partes de dicho estudio, las cuales deberán ser incorporadas en los planes indicados en la siguiente actualización del estudio ambiental.

⁵³ Fojas 25 y 26.

64. Al respecto, es importante señalar lo expuesto por la primera instancia en la Resolución Directoral N° 098-2015-OEFA/DFSAI, esto es, que las mencionadas trampas de hollín constituyen dispositivos que *"se instalan en las chimeneas de los calderos, a efectos de que las partículas de hollín que se generan durante el proceso de combustión queden adheridas a las trampas, previniendo así la contaminación del aire"*, precisando además que *"si estas trampas no estuvieran instaladas en las chimeneas de los calderos, las partículas de hollín provenientes de los calderos saldrían al ambiente"*⁵⁴.
65. Tomando en consideración lo antes indicado, esta Sala concluye que la instalación de las trampas de hollín en cada uno de los calderos del EIP de Pesquera Rubí, constituía una medida que técnica y ambientalmente resultaba necesaria para el tratamiento de las emisiones producidas en dicho establecimiento, toda vez que las partículas de hollín generadas por los calderos quedarían adheridas a dichos equipos, impidiendo de este modo que salgan al ambiente. Por lo tanto, bajo dicho sustento, la DIGAAP del Produce mediante Oficio Múltiple N° 018-2008-PRODUCE/DIGAAP ordenó su implementación, con el fin de mitigar dicha deficiencia y, finalmente, dar cumplimiento a los compromisos ambientales relacionados con la eliminación y/o mitigación de las emisiones, que fueron asumidos por la administrada en su respectivo PAMA.
66. En tal sentido, para dar cumplimiento a la referida medida de mitigación era necesario que Pesquera Rubí implemente las correspondientes trampas de hollín en cada uno de los calderos que esta había instalado, toda vez que cada uno constituía una fuente de emisión de partículas de hollín independiente⁵⁵. De ello, se concluye que cada dispositivo no instalado configuraba en sí mismo un incumplimiento de la medida de mitigación ordenada.
67. De acuerdo con el Acta de Supervisión, así como del Informe de Supervisión correspondiente, se observa que en la Supervisión Regular 2012 realizada en el EIP el 22 de agosto de 2012, la DS detectó lo siguiente:

"Acta de Supervisión N° 0064"⁵⁶

(...) La planta a la vez tiene 06 calderos (03 pirotubulares y 03 acuatubulares) de los cuales solo 02 calderos pirotubulares tienen trampa de hollín y deflector de gases.

(...)

⁵⁴ Considerando 47 de la Resolución Directoral N° 098-2015-OEFA/DFSAI (Foja 190).

⁵⁵ En esa misma línea, corresponde señalar que, de la revisión efectuada por esta Sala al Cronograma de implementación de las trampas de hollín, presentado por Pesquera Rubí como levantamiento de las observaciones de la Supervisión Regular 2012, esta misma empresa identificó que la instalación de las trampas de hollín debía ser efectuado de forma independiente en cada uno de los calderos de su EIP. (Fojas 20 a 23).

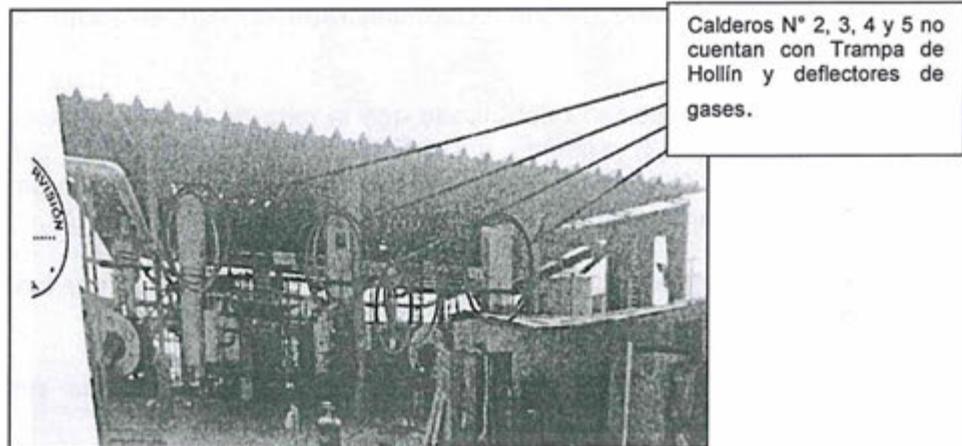
⁵⁶ Foja 13.

"Informe N° 1015-2012-OEFA/DS"⁵⁷

5. OBSERVACIONES

5.4. En la supervisión de campo se observó que los calderos 2, 3, 4 y 5 no cuentan con trampas de hollín deflectores de gases. Lo que conlleva a que se incurra en el incumplimiento de medidas de mitigación, que deben adoptarse para subsanar las observaciones encontradas durante la evaluación técnico ambiental, indicado en el Oficio Múltiple N° 018-2008-PRODUCE del 24.06.2008.

68. Asimismo, de la vista fotográfica⁵⁸ adjunta al Informe de Supervisión, se complementa la observación detectada por la DS durante la supervisión del 22 de agosto de 2012, conforme puede apreciarse a continuación:



69. En este punto del análisis, corresponde señalar que el artículo 165° de la Ley N° 27444 establece que son hechos no sujetos a actuación probatoria aquellos que se hayan comprobado con ocasión del ejercicio de las funciones de la autoridad administrativa⁵⁹. Asimismo, el artículo 16° de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/PCD dispone que la información contenida en los informes técnicos, actas de supervisión u otros documentos similares constituyen medios probatorios y se presume cierta, salvo prueba en contrario⁶⁰. En

⁵⁷ Foja 10.

⁵⁸ Foja 8, reverso.

⁵⁹ LEY N° 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General, publicada en el diario oficial El Peruano el 11 de abril de 2001.

Artículo 165°.- Hechos no sujetos a actuación probatoria

No será actuada prueba respecto a hechos públicos o notorios, respecto a hechos alegados por las partes cuya prueba consta en los archivos de la entidad, sobre los que se haya comprobado con ocasión del ejercicio de sus funciones, o sujetos a la presunción de veracidad, sin perjuicio de su fiscalización posterior.

⁶⁰ Actualmente dicho artículo se encuentra dispuesto en el artículo 16° de la RESOLUCIÓN DE PRESIDENCIA DE CONSEJO DIRECTIVO N° 045-2015-OEFA/PCD, que aprueba el Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y

consecuencia, tanto el Acta de Supervisión N° 0064 como el Informe de Supervisión N° 1015-2012-OEFA/DS, constituyen medios probatorios cuya información se presume cierta, salvo prueba en contrario, puesto que responden a una realidad de hecho apreciada directamente por la DS en ejercicio de sus funciones.

70. Partiendo de lo antes expuesto, esta Sala considera que ha quedado acreditado que, al momento de la supervisión efectuada el 22 de agosto de 2012 la recurrente no había cumplido con instalar trampas de hollín en tres (3) calderos, los cuales debían ser implementados conforme con lo dispuesto en el Oficio Múltiple N° 018-2008-PRODUCE/DIGAPP.
71. Asimismo, debe precisarse que, contrariamente a lo argumentado por Rubí, el hecho que se hayan detectado los tres (3) incumplimientos en una misma oportunidad (durante la Supervisión Regular 2012) no determina que estos configuren una sola infracción. Conforme con lo expuesto, corresponde desestimar lo alegado por la administrada en este extremo de su recurso de apelación.
72. Por tanto, ha quedado acreditado que la falta de implementación de trampas de hollín en tres (3) calderos de la EIP de la Pesquera Rubí configuran tres (3) infracciones al numeral 73 del artículo 134° del Decreto Supremo N° 012-2001-PE, modificado por Decreto Supremo N° 016-2011-PRODUCE.
73. Por las consideraciones expuestas corresponde desestimar los argumentos de Pesquera Rubí en el presente extremo de su apelación.

V.3. Si Pesquera Rubí dispuso de forma inadecuada sus residuos sólidos peligrosos al interior de su almacén central

74. En su recurso de apelación, Pesquera Rubí cuestionó la validez de la fotografía tomada por la DS durante la Supervisión Regular 2012, alegando que el referido registro fotográfico constituye una prueba oculta que podrían incluso haber estado en archivos de años anteriores a la Supervisión Regular 2012.
75. Al respecto, es importante señalar que el artículo 165° de la Ley N° 27444 establece que son hechos no sujetos a actuación probatoria aquellos que se hayan comprobado con ocasión del ejercicio de las funciones de la autoridad administrativa. En tal sentido, el artículo 16° de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD dispone que la información contenida en los informes técnicos, actas de supervisión u otros documentos similares constituyen medios probatorios y se presume cierta, salvo prueba en contrario.

Fiscalización Ambiental – OEFA, publicada en el diario oficial El Peruano el 7 de abril de 2015, el cual prescribe lo siguiente:

Artículo 16°.- Documentos públicos

La información contenida en los informes técnicos, actas de supervisión u otros documentos similares constituyen medios probatorios y se presume cierta, salvo prueba en contrario.

76. En el presente caso, en virtud de los hechos detectados en la Supervisión Regular 2012, la DS elaboró el Informe de Supervisión N° 1015-2012-OEFA/DS de fecha 5 de septiembre de 2012, adjuntando en el Anexo 7 del referido documento una fotografía que describía la "Vista interior Almacén Central de RR. Peligrosos", conforme se muestra a continuación:



77. Como puede apreciarse, de la descripción consignada por la DS en la fotografía adjunta al Anexo N° 7, se observa que en el almacén central de residuos sólidos peligrosos existían cilindros con residuos sólidos peligrosos sin rotulado y en desorden. Del mismo modo, dicha descripción se reafirma cuando el supervisor consigna, como una de sus observaciones, la falta de rotulado y orden de los recipientes del almacén central de residuos sólidos peligrosos.
78. En consecuencia, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 165° de la Ley N° 27444, y el artículo 16° de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD, previamente citados, se concluye que el Informe de Supervisión N° 1015-2012-OEFA/DS constituye medio probatorio válido en el marco del presente procedimiento administrativo sancionador. Siendo ello así, la fotografía adjunta al Anexo N° 7 de dicho documento, así como la observación descrita por el supervisor (referida a que en el almacén central de residuos sólidos peligrosos existían cilindros con residuos sólidos peligrosos sin rotulado y en desorden) se presumen ciertos y veraces, salvo prueba en contrario.
79. Sin perjuicio de lo expuesto, corresponde señalar que –de la revisión al recurso de apelación presentado por la recurrente– no se aprecia que esta haya presentado medio probatorio alguno que desvirtúe las observaciones señaladas en el Informe de Supervisión N° 1015-2012-OEFA/DS, sino más bien presenta medios fotográficos que demostrarían una adecuada disposición de residuos

sólidos peligrosos, que difieren del almacenamiento en desorden y sin rotulado observado durante la acción de supervisión.

80. Habiéndose valorado el medio probatorio considerado por la primera instancia administrativa para acreditar la disposición inadecuada de los residuos sólidos peligrosos al interior del almacén central de Pesquera Rubí, corresponde analizar lo expuesto por dicha empresa en el otro extremo de su recurso, esto es, que durante la Supervisión Regular 2012 se habría dejado constancia de la existencia de un lugar identificado y determinado para los residuos sólidos, de este modo, el hecho de que el supervisor haya considerado que dichos lugares no se encontraban rotulados y se hallaban en desorden, no justificaba calificarlos como un grave peligro para el medio ambiente.
81. Al respecto, es pertinente señalar que el artículo 40° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM⁶¹ contiene distintas obligaciones relacionadas con el almacenamiento central en las instalaciones del generador, entre ellas, que el almacenamiento central de dicho tipo de residuos debe estar cerrado, cercado y, en su interior, se deben colocar los contenedores necesarios para el acopio temporal de los mismos, en condiciones de higiene y seguridad, hasta su evacuación para el tratamiento o disposición final.
82. En virtud del artículo antes mencionado, se advierte que los generadores de residuos sólidos peligrosos (del ámbito no municipal) tienen la obligación de colocar en el interior del almacenamiento central para residuos peligrosos, los contenedores necesarios para el acopio temporal de los mismos, encontrándose de este modo en condiciones de higiene y seguridad.
83. En ese orden, el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 40° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM constituye una infracción administrativa, prevista como grave, en la medida que el referido incumplimiento podría generar riesgos

⁶¹ DECRETO SUPREMO N° 057-2004-PCM.

Artículo 40°.- Almacenamiento central en las instalaciones del generador

El almacenamiento central para residuos peligrosos, en instalaciones productivas u otras que se precisen, debe estar cerrado, cercado y, en su interior se colocarán los contenedores necesarios para el acopio temporal de dichos residuos, en condiciones de higiene y seguridad, hasta su evacuación para el tratamiento o disposición final. Estas instalaciones deben reunir por lo menos las siguientes condiciones:

1. Estar separadas a una distancia adecuada de acuerdo al nivel de peligrosidad del residuo respecto de las áreas de producción, servicios, oficinas, almacenamiento de insumos o materias primas o de productos terminados, de acuerdo a lo que establezca el sector competente;
2. Ubicarse en lugares que permitan reducir riesgos por posibles emisiones, fugas, incendios, explosiones o inundaciones;
3. Contar con sistemas de drenaje y tratamiento de lixiviados;
4. Los pasillos o áreas de tránsito deben ser lo suficientemente amplias para permitir el paso de maquinarias y equipos, así como el desplazamiento del personal de seguridad, o de emergencia;
5. Contar con sistemas contra incendios, dispositivos de seguridad operativos y equipos e indumentaria de protección para el personal de acuerdo con la naturaleza y toxicidad del residuo;
6. Los contenedores o recipientes deben cumplir con las características señaladas en el artículo 37 del Reglamento;
7. Los pisos deben ser lisos, de material impermeable y resistentes
8. Se debe contar con detectores de gases o vapores peligrosos con alarma audible, cuando se almacenen residuos volátiles;
9. Debe implementarse una señalización que indique la peligrosidad de los residuos, en lugares visibles; y
10. Otros requisitos establecidos en el Reglamento y normas que emanen de éste.



a la salud pública y al ambiente, conforme con el numeral 2 del artículo 145° de Decreto Supremo N° 057-2004-PCM.

84. Con relación al hecho imputado, tal como se ha señalado precedentemente, el presente procedimiento se originó como consecuencia de los hechos detectados en la Supervisión Regular 2012, siendo que, de acuerdo con el Informe de Supervisión, la DS realizó la siguiente observación:

"ANÁLISIS"⁶²

4.2. Análisis de la supervisión de campo

Residuos Sólidos

(...)

Además posee un almacén central de residuos sólidos cercado sin techo y un almacén de residuos sólidos peligrosos cercado con techo, en cuyo interior se observó que los dispositivos de almacenamiento no están rotulados y se encuentran desordenados.

5. OBSERVACIONES

(...)

5.5. Durante la supervisión se observó que en el almacén central de residuos peligrosos falta rotulado y orden en los recipientes.

(Subrayado agregado)

85. Adicionalmente, tal como ha sido analizado en el considerando 77 de la presente resolución, en la fotografía adjunta al Anexo N° 7 de Informe de Supervisión⁶³, se aprecia que la DS identificó que los cilindros que contenían los residuos sólidos peligrosos se encontraban sin rotulado y en desorden.
86. Sobre la base de dicha observación, es preciso indicar que, la DFSAI a través de la Resolución Directoral N° 098-2015-OEFA/DFSAI declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Pesquera Rubí al considerar que había quedado acreditado que dicha empresa "no dispuso sus residuos sólidos peligrosos en condiciones de higiene y seguridad al interior de su almacén central".
87. De lo expuesto, y con base en el medio probatorio actuado (esto es, el Informe de Supervisión), esta Sala considera que la DFSAI acreditó de manera fehaciente que, durante la Supervisión Regular 2012, en el interior del almacén central de residuos sólidos peligrosos, los dispositivos de almacenamiento se encontraban desordenados y carecían del rotulado correspondiente, incumpliendo de este modo las condiciones de higiene y seguridad establecidas en el artículo 40° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, por lo que corresponde desestimar los argumentos expuestos por Pesquera Rubí en el presente extremo de su apelación.

⁶² Foja 9, reverso y 10.

⁶³ Foja 28.

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

SE RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución Directoral N° 098-2015-OEFA/DFSAI del 30 de enero de 2015, que halló responsable a Pesquera Rubí S.A., por incurrir en las infracciones previstas en el numeral 73 del artículo 134° del Decreto Supremo N° 012-2001-PE modificado por el Decreto Supremo N° 016-2011-PRODUCE, y literal d) del numeral 2 del artículo 145° del Decreto Supremo N° 057-2004-PCM, respecto de las conductas detalladas en los ítems 1 a 4 del Cuadro N° 1 de la presente resolución, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.

SEGUNDO.- Notificar la presente resolución a Pesquera Rubí S.A. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, para los fines correspondientes.

Regístrese y comuníquese.

.....
JAIME PEDRO DE LA PUENTE PARODI
Presidente

Sala Especializada en Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
LUIS EDUARDO RAMIREZ PATRÓN
Vocal

Sala Especializada en Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
RAFAEL MAURICIO RAMÍREZ ARROYO
Vocal

Sala Especializada en Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental