



FACULTAD DE DERECHO

**INFORME JURIDICO DE EXPEDIENTE
ADMINISTRATIVO N° 1386-2013-0-1801-JR-CA-13**

**PRESENTADO POR
NHORYE TSAMAREN COZ HERMITAÑO**

**TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL
PARA OPTAR EL TITULO PROFESIONAL DE ABOGADA**

LIMA – PERÚ

2022



CC BY-NC-ND

Reconocimiento – No comercial – Sin obra derivada

El autor sólo permite que se pueda descargar esta obra y compartirla con otras personas, siempre que se reconozca su autoría, pero no se puede cambiar de ninguna manera ni se puede utilizar comercialmente.

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>



USMP
UNIVERSIDAD DE
SAN MARTÍN DE PORRES

FACULTAD DE
DERECHO

Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título de Abogada

Informe Jurídico sobre Expediente N° 1386-2013-0-1801-JR-CA-13

<u>Materia</u>	: Impugnación de Resolución Administrativa
<u>Entidad</u>	: Poder Judicial del Perú
<u>Bachiller</u>	: Nhorye Tsamaren Coz Hermitaño
<u>Código</u>	: 2014112009

LIMA – PERÚ

2022

En el Informe Jurídico se analiza la acción contenciosa administrativa seguida ante el Décimo Tercer Juzgado Contencioso Administrativo, siendo parte demandante la empresa TECFAMA S.A.C y la parte demandada el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental OEFA, cuya controversia giró en torno a la Declaración de Nulidad de la Resolución Nro. 023-2013-OEFA-TFA de fecha 23 de enero de 2013, emitida por el Tribunal de Fiscalización Ambiental, mediante el cual declaró improcedente el Recurso de Apelación interpuesto contra la Resolución Directoral Nro. 1741- 2011-PRODUCE/DIGSECOVI de fecha 4 de mayo de 2011, mediante el cual, luego de realizarle un procedimiento administrativo sancionador, dispuso sancionar a la demandante el pago de 2UIT por incurrir en la infracción de cumplimiento de compromisos ambientales en las actividades pesqueras y acuícolas de acuerdo al número 73 del artículo 134° del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas; el mencionado procedimiento administrativo sancionador, se inició como consecuencia de los resultados de las acciones de vigilancia y control pesquero. La sentencia de primera instancia declaró fundada en parte la demanda, en consecuencia, nula la Resolución Nro. 023-2013-OEFA-TFA de fecha 23 de enero de 2013 emitida por el Tribunal de Fiscalización Ambiental; e Infundada en el extremo que solicita se declare fundado el recurso de apelación administrativo, disponiendo que la entidad administrativa cumpla con emitir una nueva resolución resolviendo el recurso de apelación planteado el 30 de mayo de 2011, teniendo como fundamento que, los documentos que fueron sustento para la sanción administrativa, contiene hechos diferentes uno del otro, no apreciando que haya cumplido con la finalidad de conservar de manera clara y fehaciente todos los hechos constatados en la diligencia de supervisión, asimismo, la existencia de la vulneración del ejercicio de derecho de defensa de la demandante ya que no fue puesta en conocimiento del nuevo hecho plasmado en un Informe. Consecuencia de ello, la parte demandada, por medio de la Procuraduría de Ambiente, interpuso apelación a dicha sentencia, siendo de conocimiento de la Cuarta Sala Contencioso Administrativa Permanente, la misma que resolvió REVOCAR la sentencia en primera instancia reformándola a INFUNDADA LA DEMANDA Siendo las principales instituciones jurídicas involucradas y desarrolladas: el proceso contencioso administrativo, el procedimiento administrativo sancionador, así como la aplicación del principio de debido procedimiento.

INDICE

1.	Relación de los hechos principales	1
1.1	Síntesis de la demanda.....	1
1.1.1	Petitorio.....	1
1.1.2	Narración de los hechos y fundamentos de demanda.....	1
1.1.3	Fundamento de derecho	4
1.1.4	Medios justificantes.....	4
1.1.5	Vía procedimental	4
1.2	Evaluación de la demanda.....	4
1.3	Emplazamiento.....	5
1.4	Síntesis de la contestación de la demanda	5
1.4.1	Sobre el contenido del petitorio.....	5
1.4.2	Fundamentos de derecho	7
1.4.3	Medios probatorios.....	7
1.5	Auto de saneamiento procesal.....	7
1.6	Dictamen Fiscal del Ministerio Público.....	8
1.7	Sentencia de Primera Instancia	9
1.8	Etapa impugnatoria de Recurso de Apelación.....	10
1.9	Decisión de la Cuarta Sala Contencioso Administrativa.....	13
1.10	Dictamen Fiscal.....	13
1.11	Sentencia de la Cuarta Sala Contenciosa Administrativa Permanente.....	14
2.	Identificación y análisis de principales problemas jurídicos	15
3.	Posición fundamentada sobre las resoluciones emitidas y problemas jurídicos identificados.....	23
4.	Conclusiones	28
5.	Bibliografía	29
6.	Anexos.....	30

EXPEDIENTE N°01386-2013-0-1801-JR-CA-13

1. RELACION DE LOS HECHOS PRINCIPALES:

1.1 Síntesis de la demanda

1.1.1 Petitorio:

La empresa demandante TECFAMA S.A.C debidamente representado por su Gerente General de acuerdo al poder inscrito en los registros de personas jurídicas, con fecha 23 de febrero del año 2013 interpone demanda de impugnación de Resolución Administrativa contra el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), a fin que mediante Procedimiento Especial se declare la nulidad de la Resolución Nro. 023-2013-OEFA-TFA de fecha 23 de enero de 2013 que fuese emitida por el Tribunal de Fiscalización Ambiental, siendo ésta su pretensión principal y como pretensión accesoría peticiona se declare fundado su recurso de apelación administrativo, dejándose sin efecto la sanción impuesta en instancia administrativa.

1.1.2 Narración de los hechos y fundamentos de demanda:

Es pertinente resaltar brevemente las actuaciones ocurridas en sede administrativa, por lo cual, procederé a mencionar que el Procedimiento Administrativo Sancionador se originó como consecuencia del resultado de actuaciones de vigilancia y control pesquero en fecha 16 de julio de 2010, la misma que fue llevada a cabo en el Establecimiento Industrial Pesquero ubicado en el distrito de Paracas, provincia de Pisco, departamento de Ica, siendo titularidad de la empresa demandante; dichas diligencias dieron origen al Reporte de Ocurrencias Nro. 000115 e Informe Nro. 030-2020-PRODUCE/DIGAAP-DSSA, documentos que fueron sustento para la imposición de una multa de dos (02) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) mediante Resolución Directoral Nro. 1741-2011-PRODUCE/DIGSECOVI de fecha 4 de mayo de 2011 por incurrir en la infracción de incumplimiento de compromisos ambientales en las actividades pesqueras y acuícolas de acuerdo al numeral 73 del artículo 134° del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas (RISPAC) aprobado mediante Decreto Supremo Nro. 016-2007-PRODUCE (2007). Posteriormente, TECFAMA S.A.C interpuso un recurso de apelación ante el Tribunal de Fiscalización Ambiental, el mismo que declaró infundado el recurso de apelación, quedando de esa manera agotada la vía administrativa.

TECFAMA S.A.C señaló en su demanda que, el procedimiento sancionador tiene como base fáctica lo consignado en el Reporte de Ocurrencias Nro. 00015 en el cual hace referencia a un *“derramamiento de hidrocarburos, residuos sólidos, no cumplimiento de plan de manejo de residuos sólidos. No existe segregación de residuos sólidos. Existen canaletas con retención de agua y sólidos en desuso”*, así también, lo consignado en el Informe Nro. 030-2020-PRODUCE/DIGAAP-DSSA, el mismo que agrega que la empresa carece de un almacén central de residuos peligrosos; sin embargo, la empresa aduce que dicho informe no es reconocido por la ley como prueba de cargo, a diferencia de los reportes de ocurrencia, por lo que, es contradictorio que el informe técnico contenga información que no aparece en el reporte de ocurrencias, más aun considerándose que el reporte de ocurrencias se levantó al momento de la inspección el día 16 de julio de 2010, mientras que el informe técnico fue redactado 10 días después, esto es el 26 de julio de 2010.

De lo mencionado previamente, la empresa refiere que el Artículo 7° del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas (RISPAC) aprobado por Decreto Supremo Nro. 016-2007-PRODUCE (2007), establece el procedimiento a seguirse durante una inspección y que únicamente menciona al reporte de ocurrencias como instrumento de cargo, no mencionando en ningún momento a los informes técnicos. Por otro lado, menciona al Artículo 25° de la misma norma, hace referencia a los informes técnicos, interpretándolo como documentos internos que se redactan con posterioridad a la conclusión de la acción de fiscalización y tienen como base el reporte de ocurrencias, señalando también, que un reporte de ocurrencias es una suerte de fuente primaria que recoge lo ocurrido en el momento en que se constatan los hechos y que el informe técnico vendría a ser una especie de fuente secundaria que se elabora días después de concluida la inspección, constituyendo de esa manera un documento que sirve únicamente para fines internos de la autoridad mas no como prueba de cargo, ya que estos no solo son redactados días después de una inspección, sino también porque el administrado nunca fue notificado con las infracciones contenidas en dicho informe; por lo tanto, el administrado ejerce su derecho de defensa únicamente en base al reporte de ocurrencias que le es entregado, mas no en base a un informe técnico interno que nunca se le pone en conocimiento, de esa manera precisa que la autoridad administrativa ha sancionado a la empresa en base a un documento que mantuvo oculto y que recién fue mencionado en la resolución de primera instancia administrativa. Señalando

también que, aún si el Informe Nro. 030-2020-PRODUCE/DIGAAP-DSSA hubiera sido puesto en conocimiento oportunamente, este no constituye elemento suficiente para emitir una sanción por el hecho de no coincidir con lo plasmado en el reporte de ocurrencia.

Por otro lado, sobre las presuntas infracciones cometidas, la empresa refiere que en cuanto a la *"inexistencia de un almacén central de residuos"*, sí contaba con el mismo y que dicho almacén central no es una construcción inmóvil ni de una gran envergadura, sino que, es una pequeña zona en la que se colocan cilindros donde se segregan los residuos. Es así que, el día que se produjo la inspección, la planta se encontraba paralizada debido a que se realizaban trabajos de mantenimiento general, en consecuencia, dicha zona no pudo ser apreciada por los inspectores, ya que su acceso se encontraba obstruido por maquinaria que había sido desmontada, precisando que por la envergadura de los equipos implica que ciertas zonas queden restringidas para su acceso, por lo que, no es motivo para que la administración sostenga que no existe el almacén central; en cuanto a la infracción de *"no segregación de residuos sólidos"*, menciona que dicha segregación se produce en cilindros almacenados en el almacén central de residuos, por cuanto, no es correcto sostener que la empresa no realiza la segregación de residuos ya que los inspectores no han tenido acceso al almacén central debido a los trabajos de mantenimiento mencionados anteriormente; en relación a la infracción de *"canaletas con retención de agua y sólidos"*, refiere que precisamente para limpiar las canaletas, reparar equipos, maquinarias y en general corregir cualquier mal funcionamiento, la planta se encontraba en mantenimiento, siendo la limpieza de canaletas uno de los trabajos que se realizan cuando se paralizan las operaciones de planta; finalmente, en cuanto al *"derrame de hidrocarburos"*, la demandante señala que el incidente obedece a un hecho accidental y menor, el cual fue ocurrido durante el abastecimiento de combustible unas horas antes de la visita inspectiva, por lo que refiere que no es posible que se considere como una infracción el hecho de haberse producido un derrame menor y que no fue originado por la empresa, sino por la abastecedora de combustible.

Finalmente, la empresa señala que no puede imputársele la infracción de *"incumplimiento de compromisos ambientales"*, en merito a situaciones que se producen durante el mantenimiento de planta, toda vez que dicho mantenimiento se da precisamente para cumplir con las normas que la autoridad impone, considerando absurdo que durante el mantenimiento las áreas adyacentes se

encuentren limpias y ordenadas; y, de acuerdo al principio de razonabilidad, precisa que lo correcto era que se concluya que no existe infracción cuando los hechos corresponden a una situación especial (mantenimiento de la planta) y no a la desidia o dolo del administrado, de todo lo anteriormente mencionado, es justificación suficiente para que en el momento de la inspección estuviera inaccesible el almacén central y la existencia de algunos desechos, así como el desorden, que es inevitable cuando se realizan obras de mejoramiento en una infraestructura.

1.1.3 Fundamento de derecho:

- Artículo IV de Título Preliminar de Ley Nro. 27444- Ley de Procedimiento Administrativo General
- Ley del Procedimiento Administrativo General Nro. 27444, artículo 10° inciso 1).
- Artículo 25° del Decreto Supremo Nro. 016-2007-PRODUCE que estableció el Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas (RISPAC)
- Las demás normas del ordenamiento jurídico que resulten aplicables.

1.1.4 Medios justificantes:

El mérito del expediente administrativo que de acuerdo a ley la entidad demandada debe presentar.

1.1.5 Vía procedimental:

El demandante propone que la vía idónea para la diligencia del presente proceso es el Proceso Especial, de conformidad con lo establecido en el artículo 28° de la Ley que regula el Procedimiento Contencioso Administrativo.

1.2 Evaluación de la demanda:

Con fecha 11 de marzo de 2013, el Décimo Tercer Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo procede a calificar la demanda, siendo ésta INADMISIBLE, concediéndole plazo de 3 días hábiles para que subsane y cumpla con presentar la Ficha del Registro Único de Contribuyentes (RUC) de la empresa; posteriormente, mediante escrito de fecha 20 de marzo de 2013, la empresa cumple con absolver lo requerido anteriormente.

Por lo que, con fecha 23 de mayo de 2013, el Décimo Tercer Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo, resolvió ADMITIR a trámite la demanda en vía del Proceso Especial, corriendo traslado al demandado

Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), quien por medio de su Procurador Público para que conteste la demanda en un plazo de diez días hábiles, además, ordena que, en un plazo de diez días se remita el expediente administrativo o copias fedateadas que dio lugar a las actuaciones impugnadas bajo apercibiendo en caso de incumplimiento.

1.3 Emplazamiento:

El Décimo Tercer Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo, procede a ubicar al demandado Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante "OEFA"), por intermedio de las cédulas de notificación. Siendo notificada correctamente con fecha 12 de agosto del año 2013, acompañando las copias de la demanda, anexos y auto admisorio.

1.4 Síntesis de la contestación de la demanda:

Con fecha 26 de agosto del 2013, el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental por medio de su Procuraduría Pública del Ministerio del Ambiente, el abogado Julio César Guzmán Mendoza designado bajo Resolución Suprema Nro. 304-2009-JUS se apersona al proceso en calidad de defensor del organismo emplazado; asimismo, procede a contestar la demanda, negándola y contradiciéndola en todos sus extremos.

1.4.1 Sobre el contenido del petitorio:

La parte demandada, refiere que la actividad pesquera está sujeta a supervisión y fiscalización ambiental permanente por parte del Estado, por lo que, exige a sus operadores contar con la capacidad técnica, administrativa y financiera para identificar las obligaciones a las que está sujeta dicha actividad, máxime si las normas ambientales incluyendo las normas de salud ambiental son de orden público, por lo cual, el ejercicio de algunos derechos como el de la propiedad, libertad de trabajo, de empresa, comercio e industria están condicionadas a su cumplimiento. Entonces, según Decreto Supremo Nro. 012-2001-PE que aprueba el Reglamento de la Ley General de Pesca (2001), los titulares de las actividades pesqueras y acuícolas son responsables de los efluentes, emisiones, ruidos y disposición de desechos que se generen o produzcan como resultado de los procesos efectuados en sus instalaciones, así como 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 hidrobiológicos en particular, así como de los impactos resultantes de sus actividades, siendo de esa

manera, que están obligados a ejecutar permanentemente planes de manejo ambiental, y, de ser el caso, a realizar las acciones necesarias para prevenir o revertir en forma progresiva, la generación y el impacto negativo de las mismas, por medio de la implementación de prácticas de prevención de la contaminación.

Por otro lado, menciona que mediante Reporte de Ocurrencia Nro. 000115 de fecha 16 de julio de 2010 y el Informe Nro. 030-2010-PRODUCE/DIGAAP-DSSA de fecha 26 de julio de 2010, los inspectores de la Dirección General de Asuntos Ambientales de Pesquería (DIGAAP) durante el operativo de inspección y vigilancia ambiental realizado en el establecimiento de titularidad de la TECFAMA S.A.C, concluyeron en el primer documento antes mencionado, lo siguiente: a) derrame de hidrocarburos, b) incumplimiento de Plan de Manejo de Residuos Sólidos, c) No existe segregación de residuos sólidos; d) existen canaletas con retención de agua y sólidos en desuso; mientras que, en el segundo documento se agregó que, durante la inspección se verificó la inexistencia de un almacén central para residuos peligrosos, señalando de esa manera que ambos documentos tienen calidad de documentos públicos según lo establecido en el artículo 43° de la Ley 27444 y contiene hechos no sujetos a actividad probatoria. Ahora bien, respecto a la validez del Informe Nro. 030-2010-PRODUCE/DIGAAP y Reporte de Ocurrencia N°000115, refiere la entidad demandada que constituyen medios probatorios de la comisión de hechos imputados, asimismo, ambos documentos son de tipo complementario y deben interpretarse y valorarse de modo conjunto, y, si bien es cierto, el Reporte de Ocurrencias Nro. 000115 no hace referencia a hechos descritos en el Informe Nro. 030-2010-PRODUCE/DIGAAP, no le resta validez ya que integra información al Reporte de Ocurrencias, precisando sobre las condiciones detectadas durante la inspección.

En cuanto a las infracciones imputadas a la empresa, refiere que la demandante pretende hacer creer que a la fecha de la inspección sí contaba con un almacén central de residuos y cilindros para la segregación, no obstante, en el procedimiento administrativo, no adjuntó medio probatorio que sustente lo alegado siendo aplicable el principio de verdad material, manteniéndose el mérito probatorio del Informe Nro. 030-2010-PRODUCE/DIGAAP. Siendo ello así, la empresa refiere que la infracción a la no segregación de residuos sólidos es un acto propio, pues debido a trabajos de mantenimiento no se tuvo acceso al almacén central, hecho que no fue acreditado en el procedimiento administrativo y en cuanto a la retención de agua y sólidos, la empresa refirió que es un hecho que siempre ocurre, reconociendo su incumplimiento y la falta de adopción de medidas

adecuadas. De los artículos 73°, 74° y 75° de la Ley Nro. 28611 Ley General Del Ambiente (2005) se tiene que el titular de la actividad es responsable por el manejo de sus residuos y demás impactos negativos que se generen como consecuencia de sus actividades, debiendo adoptar medidas de prevención y control aplicables a cada una de las etapas de sus operaciones según la normativa aplicable; por otro lado, en cuanto a la infracción de derrame de hidrocarburos, refiere que no constituye un hecho fortuito dicho derrame en la etapa de abastecimiento ya que es perfectamente ordinario y previsible la pérdida o dispersión de hidrocarburos durante su traslado de una fuente contenedora a otra, por lo que, dicha situación pudo evitarse a través de la adopción de medidas de prevención adecuadas, considerando de esa manera que los hechos contenidos en el Reporte de Ocurrencias e Informe, no han sido desvirtuados por la empresa.

1.4.2 Fundamentos de derecho:

- TUO de la Ley Nro. 27584, Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo.
- Ley Nro. 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, artículos 6°, 10° y 11°.
- Ley Nro. 27444, Ley de Procedimiento Administrativo General.
- Decreto Supremo Nro. 022-2009-MINAM Reglamento de organización y Funciones del OEFA.
- Ley Nro. 28611- Ley General del Ambiente.
- Decreto Legislativo Nro. 1013- Decreto Legislativo que aprueba la Ley de creación, organización y funciones del Ministerio del Ambiente.
- Resolución Ministerial Nro. 010-93-JUS. Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil.
- Decreto Supremo Nro. 016-2007-PRODUCE. Reglamento de inspecciones y sanciones pesqueras y acuícolas.

1.4.3 Medios probatorios:

En calidad de prueba documental, cumplen con ofrecer el Expediente Administrativo Nro. 2345-2011-PRODUCE/CASs CUE 1616-2010.

1.5 Auto de saneamiento procesal:

Con fecha 27 de setiembre del año 2013, el Décimo Tercer Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo emite Resolución Nro. 4, mediante la cual tiene por apersonado al Procurador Público en representación de la entidad emplazada

y **CONTESTADA LA DEMANDA** y en cuanto a los medios probatorios se reserva su admisión y actuación para la etapa procesal correspondiente, asimismo, de autos se aprecia que las partes demandadas no han deducido excepciones ni defensas previas y habiéndose constatado la concurrencia de supuestos procesales, se establece la existencia de una relación jurídica procesal válida entre el demandado y demandante; en consecuencia, declara **SANEADO EL PROCESO**; para la fijación de puntos controvertidos de acuerdo a lo actuado en el proceso **SE FIJAN LOS PUNTOS CONTROVERTIDOS** a establecer: **1)** Determinar si procede declarar la nulidad de la Resolución Nro. 023-2013 OEFA-TFA de fecha 23 de enero de 2013, notificada con fecha 30 de enero del 2013; **2)** Determinar si procede: declararse fundado el recurso de apelación administrativo, dejando sin efecto la sanción impuesta; **EN ADMISION Y ACTUACION DE MEDIOS PROBATORIOS**, se admiten medios probatorios documentales, por lo que, atendiendo a que los medios probatorios admitidos no requieren ser actuados en audiencia complementaria, resolvió prescindir de la realización de audiencia de pruebas, procediéndose a remitir los autos al Ministerio Público para el Dictamen Fiscal.

1.6 Dictamen Fiscal del Ministerio Público:

Con fecha 21 de noviembre de 2013, la Primera Fiscalía Provincial Civil de Lima en materia de pronunciamiento, mantiene como opinión que se declare INFUNDADA la demanda interpuesta por TECFAMA S.A.C. toda vez que: conforme al artículo 39° del Decreto Supremo Nro. 016-2007-PRODUCE. (2007), el Reporte de ocurrencias constituye uno de los medios probatorios de la comisión de los hechos por parte del presunto infractor, pudiendo ser complementados o reemplazados por otros medios probatorios que resulten idóneos y que permitan determinar la verdad material de los hechos detectados, además, debe tenerse presente que el Informe Nro. 030-2010-PRODUCE-DIGAAP-DSSA constituye un documento que contiene la narración de manera circunstanciada y concreta de los hechos acontecidos durante la acción de control, es decir, que está referido a hechos comprobados por personal fiscalizador en ejercicios de sus funciones y conforme al artículo 165° de la Ley Nro. 27444 (2001) no están sujetos a actuación probatoria. Por otro lado, respecto a la afirmación de la empresa con relación a que sí contaba con un almacén central de residuos, sin embargo, en sede administrativa la empresa no acreditó dicha alegación, siendo menester precisar que en mérito a lo previsto en el artículo 161° inciso 161.1 de la Ley Nro. 27444 (2001) los administrados en cualquier momento pueden aportar documentos u

otros elementos de juicio para ser analizados por la autoridad administrativa; finalmente, en cuanto a las infracciones imputadas precisa que el artículo 78° del Reglamento de la Ley General de Pesca aprobado por Decreto Supremo Nro. 012-2001-PE (2001), refiere que los titulares de las actividades pesquera son responsables de efluentes, emisiones, ruidos y disposición de desechos que generen o que se produzcan como resultado de los procesos efectuados en sus instalaciones y están obligados a ejecutar de manera permanente planes de manejo ambiental.

1.7 Sentencia de Primera Instancia:

Con fecha 23 de julio del año 2014, el Décimo Tercer Juzgado Contencioso Administrativo por medio de la resolución número ocho, advierte en su análisis de los hechos materia de impugnación que, si bien es cierto la Resolución Nro. 023-2013-OEFA/TFA de fecha 23 de enero de 2013 -materia de nulidad en el presente proceso- tiene sustento tanto en el Reporte de Ocurrencias Nro. 000115 y en el Informe Nro. 030-2010-PRODUCE.DIGAAP-DSS, sin embargo, refiere que de la revisión de las misma se aprecia que contienen hechos diferentes uno del otro, no apreciando que haya cumplido con la finalidad para la que estaban destinados, esto es, conservar de manera clara y fehaciente todos los hechos constatados en la diligencia de supervisión y puesta a conocimiento del administrado a fin de hacer valer su derecho de defensa, empero conforme a los argumentos esgrimidos por la parte demandante, aprecia que en el caso del Informe Nro. 0302010-PRODUCE-DIGAAP-DSSA se detallan hechos que no fueron consignados en el Reporte de Ocurrencias Nro. 000115, hechos y circunstancias que configuran presuntas fracciones sumadas a las que efectivamente notificadas al administrado; por lo que, aprecia vulneración al principio de debido procedimiento por cuanto el administrado no tuvo oportunidad de ejercer su derecho de contradicción al no haberle puesto a su conocimiento oportunamente tales hechos, por cuanto el procedimiento correcto es trasladar al administrado el conjunto de infracciones que se le atribuye con la finalidad que este pueda ejercer válidamente su derecho de defensa y no como en el presente caso, en donde tampoco aprecia que se haya puesto en conocimiento a través de alguna otra actuación administrativa que acompañe tal informe: consecuentemente, refiere que si bien es cierto el informe es un documento interno válido emitido en todo procedimiento administrativo sancionador, también es cierto que ello no convalida la sustentación de nuevos hechos, o hecho distinto a los imputados al administrado, pues de ser así se recorta el derecho de defensa, afectando también el principio de legalidad que debe velar la administración

pública, por lo que, considera que la Autoridad Administrativa al momento de expedir la resolución impugnada incurrió en un vicio insubsanable, que acarrea su nulidad de pleno derecho, por lo que falla en declarar: FUNDADA EN PARTE la demanda, en consecuencia NULA la Resolución del Tribunal de Fiscalización Ambiental Nro. 023-2013-OEFA/TFA de fecha 23 de enero de 2013; INFUNDADA en el extremo que solicita se declare fundado el recurso de apelación administrativo, disponiendo que la entidad administrativa cumpla con emitir una nueva resolución, resolviendo el recurso de apelación planteado el 30 de mayo de 2011.

1.8 Etapa impugnatoria de Recurso de Apelación:

Con fecha 26 de agosto de 2014, la parte demandada por medio de su Procurador Público interpone recurso de apelación contra la sentencia de fecha 23 de julio de 2014 que mediante resolución Nro. 8 declara Fundada en parte la demanda interpuesta por la empresa TECFAMA S.A.C, declarando nula la resolución Nro. 023-2013-OEFA/TFA del Tribunal de Fiscalización Ambiental y disponiendo que el organismo cumpla con emitir nueva resolución resolviendo el Recurso de Apelación de fecha 30 de mayo de 2011.

Que, de la resolución impugnada el apelante aprecia que el Juez realiza un análisis referente a la supuesta vulneración de los principios del debido procedimiento y el derecho de defensa del administrado:

Respecto al principio del debido procedimiento previsto en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley Nro. 27444 (2001), en concordancia con el numeral 162.2 de artículo 162° del mismo cuerpo legal, establece que constituye derecho de los administrados el ofrecimiento de medios probatorios que sustenten sus alegaciones, así como la obtención de una decisión motivada y fundada en derecho, desarrollando lo siguiente:

- Que, de acuerdo al artículo 4° del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas (RISPAC) aprobado por el Decreto Supremo Nro. 016-2007-PRODUCE (2007), en concordancia con el artículo 103° del Reglamento de la Ley General de Pesca aprobada por Decreto Supremo Nro. 012-2001-PE (2001), los operativos de inspección inopinada tienen como propósito verificar el cumplimiento de la normatividad ambiental aplicable al sector que es objetivo de supervisión, practicándose en establecimientos industriales pesqueros o concesiones acuícolas con intervención del representante del titular

de la actividad pesquera; posteriormente, de acuerdo al literal c) del artículo 5° y artículo 24° del Decreto Supremo Nro. 016-2007-PRODUCE (2007), se tiene que del resultado de visita de inspección, el inspector acreditado se encarga de redactar un "Reporte de Ocurrencias" a efectos de documentar y dejar constancia de los hechos verificados, esto es, de las condiciones en que se desarrollan las actividades pesqueras; luego de ello, de acuerdo al artículo 25° Decreto Supremo previamente mencionado, se tiene que una vez concluidas las acciones de control y fiscalización, el inspector elabora el "informe técnico", el cual contendrá la narración circunstanciada y concreta de los hechos acontecidos de la inspección. El juzgador señaló la existencia de contradicción entre ambos documentos, toda vez que el reporte de ocurrencias no hace referencia al cargo sobre la existencia de un almacén central de residuos peligrosos, razón por la cual el informe técnico no constituiría medio probatorio válido, por lo que, el organismo apelante refiere que ambos instrumentos de prueba son de tipo complementario y se desarrollan a partir de los mismos hechos constatados por los inspectores, y, en caso que el informe consigne un hecho adicional o complementario a lo asignado en el reporte de ocurrencias, no le resta validez, menos cuando ambos forman parte del mismo expediente del procedimiento administrativo sancionador, mismo que tiene pleno acceso el administrado; por lo que, la información de uno integra lo contenido el otro, dando mayor precisión sobre las condiciones detectadas en la inspección, en tal sentido, es válido concluir que el reporte de ocurrencias Nro. 000115 y el informe Nro. 030-2010-PRODUCE/DIGAAP-DSSA constituyen medios probatorios de la comisión de los mismos hechos imputados, de conformidad con el artículo 39° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo Nro. 016-2007-PRODUCE (2007).

- TECFAMA S.A.C no tuvo oportunidad de ejercer su derecho de contradicción puesto que no se puso en conocimiento oportunamente el informe Nro. 030-2010-PRODUCE-DIGAAP-DSSA, señala que de acuerdo al artículo 43° de la Ley Nro. 27444 (2001), son considerados documentos públicos aquellos emitidos válidamente por los órganos de las entidades, mientras que el artículo 165° del mismo cuerpo legal, advierte que constituyen hechos no sujetos a actuación probatoria aquellos que han sido probados con ocasión del ejercicio de las

funciones atribuidas a la autoridad administrativa; asimismo, refiere que la empresa tuvo pleno conocimiento de la imputación que se le hizo en el informe, toda vez que presentó en su oportunidad sus argumentos de defensa, en el recurso de apelación, por lo que, no existe vulneración alguna al principio del debido procedimiento.

Respecto a la vulneración del derecho de defensa, señala lo siguiente:

- Que, el apelante refiere que en el expediente administrativo Nro. 2345-2011-PRODUCE/CAS, TECFAMA S.A.C no presentó sus descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador, no obstante haber sido notificado oportunamente y habérsele otorgado el plazo de Ley para que ejerzan en forma irrestricta su derecho de defensa, quedando de esa manera acreditada la comisión de la infracción al artículo 29° del Decreto Ley Nro. 25977 Ley General De Pesca (1992) en concordancia con el numeral 75.1 del artículo 75° de la Ley Nro. 28611 Ley General Del Ambiente (2005) y al no desvirtuarse el incumplimiento de las obligaciones fiscalizables, se emitió la Resolución Directoral Nro. 1741-2011-PRODUCE/DIGSECOVI, la misma que impuso la sanción de multa de dos UIT a TECFAMA S.A.C; posteriormente, no estando conforme con la Resolución Directoral, la empresa TECFAMA S.A.C interpuso Recurso de Apelación, por lo tanto, carece de fundamento que a la empresa demandante se le haya vulnerado su derecho a exponer argumentos, ofrecer o producir pruebas para acreditar el cumplimiento de los compromisos ambientales, más aun cuando la empresa ha ejercido en forma irrestricta el derecho de defensa que les asiste, interponiendo el recurso administrativo que consideraron pertinente sin poder desvirtuar ninguna de las imputaciones en su contra, habiendo de esa manera obtenido respuestas debidamente motivadas y fundamentadas de acuerdo a la normativa aplicable. Concluyendo que el procedimiento administrativo sancionador seguido contra la empresa, ha sido tramitado en estricto cumplimiento de la Ley y normas reglamentarias aplicables, garantizando la observancia de todos los principios administrativos que rigen la potestad sancionadora del estado, por lo que solicita se revoque la sentencia y declare infundada la demanda.

Siendo así, con fecha 1 de octubre de 2014 el Décimo Tercer Juzgado Contencioso Administrativo concede con efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto por el demandado, ordenando que todo lo actuado se eleve al superior jerárquico.

1.9 Decisión de la Cuarta Sala Contencioso Administrativa.

La Cuarta Sala Contencioso Administrativa con fecha 1 primero de diciembre de 2014 recibe el expediente en vía de recurso de apelación y ordena que se remita al Ministerio Público para que expida dictamen fiscal.

1.10 Dictamen Fiscal:

Con fecha 14 de mayo de 2015, mediante Dictamen Fiscal Nro. 353-2015 la Séptima Fiscalía Superior en lo Civil es de opinión que se REVOQUE la sentencia emitido por el Décimo Tercer Juzgado Contencioso Administrativo, REVOCANDOLA y se declare INFUNDADA en todos sus extremos la demanda. Por considerar que, en el reporte de ocurrencias las imputaciones son: derrame de hidrocarburos, residuos sólidos, no cumplimiento del plan de manejo de residuos sólidos, existencia de canaletas con retención de agua y sólidos y adicionalmente a las imputaciones antes mencionadas, mediante informe Nro. 030-2010, se agregó que la empresa no contaba con almacenamiento central de residuos peligrosos, siendo este último extremo observado en forma especial por la empresa actora y que fue razón por la que el juez declaró la nulidad de las resoluciones impugnadas; sin embargo, la Séptima Fiscalía Superior en lo Civil, resalta que los compromisos ambientales cuyo incumplimiento es imputado a la empresa, no están constituidos únicamente por la falta de almacén central, sino, se trata de varias infracciones, cinco en total; por lo que, no solo el reporte de ocurrencias es el único documento válido como medio probatorio sino que este puede ser complementado por otros que resulten idóneos para determinar la verdad material, más aún si el que elaboró el informe fue el inspector, quien en forma directa apreció los hechos y por tanto contiene su dicho emitido en el cumplimiento de sus funciones. Por otro lado, refiere que al estar el informe Nro. 030-2010 incluido en el expediente administrativo desde el principio, siempre fue de conocimiento del administrado, por lo que no se ha violado su derecho a la defensa, asimismo, refiere que no existe indefensión parcial ya que además de existir otras 4 infracciones acreditadas, la referida a "inexistencia de almacén de residuos tóxicos", también está probada y puesta en conocimiento de la empresa a través del libre acceso al expediente. Finalmente, en cuanto a lo referido por la empresa sobre el derrame de hidrocarburos, presencia de agua en las canaletas,

se debió a que la planta se encontraba en mantenimiento, dando a entender que durante la paralización de sus labores esta liberada de sus obligaciones, sin embargo, en cualquiera de los escenarios la empresa debe cumplir con sus compromisos ambientales, siendo exigible incluso durante sus labores de mantenimiento.

1.11 Sentencia de la Cuarta Sala Contenciosa Administrativa Permanente:

Con fecha 14 de julio de 2015, la Cuarta Sala Contencioso Administrativa Permanente aprecia que la sentencia debe ser revocada por:

- En el reporte de ocurrencias Nro. 000115-2010, se constataron diversos hechos y en la parte de observación del representante de la empresa intervenida, este señaló como único descargo lo referido a la imputación de derrame de hidrocarburos, siendo que las imputaciones consistieron en diversos incumplimientos tal como el del plan de manejo de residuos sólidos, existencia de canaletas con retención de agua y sólidos, los cuales no fueron desvirtuados por la empresa inspeccionada.
- Del informe Nro. 030-2010-PRODUCE-DIGAAP-DSSA, se precisó que la empresa no contaba con almacenamiento central de residuos peligrosos, por lo que la accionante refirió que dicha imputación al no haber sido calificada in situ sino con posterioridad, afectaría su derecho a un debido procedimiento, por lo que, la Sala considera que dicho argumento no tiene asidero ya que tiene presente que: de acuerdo al artículo 39° del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas aprobado por Decreto Supremo Nro. 016-2007-PRODUCE (2007), se precisa que el reporte de ocurrencias constituye uno de los medios probatorios de la comisión de los hechos por parte del presunto infractor, pudiendo ser complementados o reemplazados por otros medios probatorios que resulten idóneos; entonces, el informe cuestionado según el artículo 25° del cuerpo legal previamente mencionado es definido como un documento que contiene la narración circunstanciada y concreta de los hechos acontecidos durante la acción de control , y, teniéndose que la constatación de la infracción consiste en el incumplimiento del plan de manejo de residuos sólidos y la inexistencia de canaletas con retención de agua y sólidos en desuso, en estricto configuró la infracción, siendo intrascendente la alegación

del demandante ya que la inexistencia de almacén de residuos sólidos contenido en el informe, no le exoneraría de responsabilidad respecto a los otros hechos anotados en la inspección, por lo que la alegación de la omisión de la notificación no tiene asidero.

- Ahora bien, en cuanto a la afirmación de la empresa que sí contaba con un almacén central de residuos sólidos, la Sala concluye que, en la revisión de los actuados administrativos, la empresa no cumplió con presentar medio probatorio idóneo que afirme lo dicho.
- Finalmente, en cuanto la alegación de la empresa demandante en el sentido que la planta se encontraba en mantenimiento y debido a ellos resulta despropósito que se exija orden y limpieza, la Sala refiere que debe considerarse el artículo 76° del Decreto Supremo Nro. 012-2001-PE que aprueba el Reglamento de la Ley General de Pesca (2001) ya que los titulares de las actividades pesqueras son responsables de los fluentes, emisiones, ruidos y disposiciones de desechos que generen o se produzcan como resultado de los procesos efectuados en sus instalaciones y están obligados a ejecutar de manera permanente, planes de manejo ambiental; siendo ello así, que se encuentre en mantenimiento no le exonera de sus obligaciones medioambientales a las cuales se encuentra obligada.

Por lo expuesto, procede a resolver decidiendo REVOCAR la sentencia contenida en la resolución Nro. 8 de fecha 23 de julio de 2014, mediante el cual el Juzgado de primera Instancia declaró Fundada en Parte la demanda, en consecuencia, nula la Resolución del Tribunal de Fiscalización Ambiental Nro. 023-2013-OEFA/TFA. Es así que, Reformando la sentencia revocada declararon INFUNDADA la demanda.

2. IDENTIFICACIÓN Y ANÁLISIS DE PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS:

- Sobre la procedencia de la demanda:

Determinar si procede declarar la nulidad de la Resolución Nro. 023-2013 OEFA-TFA de fecha 23 de enero de 2013, la cual confirmaba la multa de 2 UIT impuesta por la Resolución Directoral Nro. 1741-2011-PRODUCE/DIGCOVIN, por motivo de incumplir compromisos ambientales. Ahora bien, según el artículo 9° del Decreto Supremo Nro. 004-2019-JUS, Texto Único Ordenado de La Ley Nro.

27444, Ley Del Procedimiento Administrativo General (2019) se tiene que “todo acto administrativo se considera válido en tanto su pretendida nulidad no sea declarada por autoridad administrativa o judicial”, entonces, si un administrado considera que dicho acto administrativo lo agravia, la ley ha previsto mecanismos procesales para conseguir la declaratoria de nulidad en sede judicial.

Ahora bien, en el artículo 5° de la Ley Nro. 27584 de la Ley Regula El Proceso Contencioso Administrativo (2001) se aprecia las pretensiones que podrán plantearse en el proceso contencioso administrativo; y, en su primer inciso se tiene la pretensión de la declaración de nulidad, total o parcial o ineficacia de actos administrativos, que, según Huapaya (2019) esta pretensión tendrá como contenido la invocación objetiva de que se declare la invalidez de un acto administrativo aquejado de un vicio insubsanable, que debe ser reprimido judicialmente por el juzgador mediante la declaración judicial de nulidad.

De lo mencionado en el párrafo anterior, es pertinente remitirnos al artículo 10° del Decreto Supremo Nro. 004-2019-JUS Texto Único Ordenado de la Ley Nro. 27444, Ley Del Procedimiento Administrativo General (2019) relacionado a las causales de nulidad de pleno derecho, siendo la referida en el inciso 3.1 sobre la contravención a la Constitución, las leyes o las normas reglamentarias, la recogida por la Empresa, precisando como fundamento que el informe Nro. 030-2010-PRODUCE/DIGAAP no constituía prueba de cargo y que este no era reconocido por el Decreto Supremo Nro. 016-2007-PRODUCE (2007) como tal, por lo que no puede sancionárselo por hechos estipulados en un documento interno, más si estos no han sido puestos en conocimiento del administrado.

Ahora bien, según la doctrina tenemos las siguientes precisiones, en cuanto al proceso contencioso administrativo:

Danós (2007) refiere que

En el Perú el Proceso Contencioso - Administrativo constituye el proceso específico previsto por la Constitución para la impugnación ante el Poder Judicial de las decisiones de la Administración Pública a fin de verificar la legitimidad de la actuación de todas las entidades administrativas. Como sabemos, mediante el Proceso Contencioso se garantiza una de las conquistas básicas del Estado de Derecho cual es la subordinación de toda la actividad administrativa a la legalidad. En tal virtud los afectados por una actuación administrativa violatoria de sus derechos e intereses están

constitucionalmente facultados para demandar ante el Poder Judicial la satisfacción jurídica de sus pretensiones contra la Administración Pública.

Jiménez (2012) opina que

Este proceso se basa, asimismo, en el principio constitucional de pesos y contrapesos entre los diversos “poderes del Estado”. Por mandato expreso de la Constitución, el Poder Judicial debe ejercer el control jurisdiccional de la actuación administrativa; de ese modo, el sistema constitucional y las leyes peruanas disponen que a través del Proceso Contencioso Administrativo el juez controle la legalidad administrativa, dotándole de poderes para determinar la existencia de vicios en la actuación administrativa y corregirlos, como para ordenar que la Administración Pública cese actuaciones ilegales, realice y cumpla las obligaciones que le impone la Ley. (p.23)

Así también, en cuando a la pretensión en un proceso contencioso administrativo,

Huapaya (2019) refiere que

El sustento fáctico de la pretensión procesal administrativa está dado por unos hechos que han acaecido en la realidad, hechos motivados por una actuación administrativa específica- por ejemplo, un acto materializado en una resolución o una actuación material de un funcionamiento público-, o precisamente, por la falta de dicha actuación administrativa- en los supuestos de inactividad administrativa formal o material-. Por ende, la pretensión está estrechamente vinculada con la actuación impugnada (acto, actuación material, etc.), puesto que esta última sirve de presupuesto fáctico para formular aquella. (p.51)

- Sobre las pretensiones de la demanda:

De la lectura de la demanda, se aprecia que la empresa TECFAMA S.A.C solicita se declare la Nulidad de la Resolución Administrativa emitida por el Tribunal de Fiscalización Ambiental, ello como pretensión principal y como petición accesoria que se declare fundado su recurso de apelación administrativo, dejándose sin efecto la sanción impuesta en instancia administrativa, debiendo esta última declararse improcedente en la sentencia de primera instancia emitida por el Décimo Tercer Juzgado Especializado en lo Contencioso Administrativo, mas no Infundado en dicho extremo, ya que la fundabilidad o no de una cuestión es la categoría que utiliza el juzgador para decidir sobre el aspecto de fondo, mientras

que la procedencia es utilizada para decidir sobre todo aquello que no concierne al aspecto de fondo sino a la validez del procedimiento sobre el cual se esta encarrilando.

Ahora bien, si bien es cierto, la Constitución previene la acción contenciosa administrativa como un control jurídico realizado por el Poder Judicial a las actuaciones de la administración; sin embargo, enumera pretensiones que pueden plantearse en dicho proceso, dentro de dichas pretensiones no cabe la segunda pretensión estipulada por la parte demandante, no siendo posible solicitar que el juez declare Fundado su recurso de apelación en sede administrativa y por consecuente dejar sin efecto la multa impuesta a la empresa, por cuanto dicho juzgado no es competente decidir sobre ello, ya que su actuación es limitada sobre los actos y actuaciones impugnables estipuladas por ley.

Monroy (2007) al respecto refiere lo siguiente

Todo aspecto ajeno al fondo de la cuestión y, por tanto, referido a la validez del procedimiento al que aquella da lugar o, más genéricamente, a la validez de un eventual pronunciamiento sobre el fondo, se resuelve en función de las categorías de procedencia y admisibilidad (...) sin embargo, improcedencia e inadmisibilidad poseen significados distintos: el primero sirve para denunciar la existencia de una invalidez cuyo defecto invocado es considerado insubsanable y que, en consecuencia, al igual de lo que sucede con la infundabilidad, pone fin al procedimiento.

- Sobre la vulneración del principio al debido procedimiento:

El debido procedimiento es un principio legalmente recogido en la Ley Nro. 27444 (2001) en su artículo IV inciso 1.2 del Título Preliminar, como se puede apreciar, el debido procedimiento no está regulado como un derecho a favor del administrado, sino como un principio y por ende un conjunto de garantías a favor de estos durante todo el desarrollo del procedimiento para hacer valer sus derechos y a falta de reconocimiento de dicho principio, se abriría las puertas a la arbitrariedad.

Según Morón (2019) considera que el debido proceso en el ámbito administrativo como derecho a las garantías de procedimiento administrativo, comprende, a favor del administrado, los siguientes derechos: a exponer sus argumentos (derecho a ser oído), a ofrecer y producir pruebas, a obtener una decisión motivada y fundada en derecho en un plazo razonable, y derecho a presentar alegatos

complementarios. También, Jimenez (2007) refiere que el derecho a un debido procedimiento recogido en la Ley Nro. 27444, responde al desarrollo doctrinario del derecho a un debido proceso judicial, siendo esencial en el ejercicio de la función jurisdiccional, el mismo que es consagrado como un derecho constitucional, consecuencia de ello, dicho derecho amplía sus alcances y van más allá de aquellos ámbitos en los cuales el Estado también declara derechos e impone obligaciones en la función administrativa.

Asimismo, el Tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia ha referido lo siguiente:

Si bien el inciso 3) del artículo 139º de nuestra Constitución establece que son «principios y derechos de la función jurisdiccional la «observancia del debido proceso» y la «tutela jurisdiccional», la eficacia de esta disposición constitucional no solo alcanza a los procedimientos judiciales, sino que también a los procedimientos administrativos sancionatorios. (STC N°2659-2003-AA/TC de 2 de Julio de 2004)

Se ratifica lo anterior cuando se menciona que

La Constitución garantiza el derecho al debido proceso (artículo 139, inciso 3) y, por consiguiente, la observancia de los principios y derechos que lo conforman. Ahora bien, estos principios y derechos vinculan no sólo en el ámbito de los procesos judiciales, sino también en el ámbito de los procedimientos administrativos e, incluso, en los procedimientos que tienen lugar en el ámbito de las personas jurídicas de derecho privado. (STC N°08865-2006-AA de 8 de Enero de 2007)

Ahora bien, en el procedimiento sancionador, que es origen del presente caso, el principio de debido procedimiento reconoce los derechos de todas personas a no ser sancionado sino como consecuencia de la tramitación de un procedimiento administrativo sancionador, que le haya permitido ejercer su derecho de defensa, de tal manera, las entidades de la administración pública no pueden imponer sanciones directas sin haberse realizado el procedimiento administrativo sancionador más aún si no se ha otorgado la oportunidad al administrado para exponer y presentar lo que considere necesario para su defensa.

De lo anteriormente mencionado y aterrizando al caso en concreto, la vulneración del principio al debido procedimiento estaría materializada en la falta de puesta en conocimiento de la infracción agregada en el informe Nro. 030-2010-

PRODUCE/DIGAAP, ya que la Empresa sólo tenía conocimiento de los hechos estipulados en el Reporte de Ocurrencias levantado el día de la inspección, debiendo ser notificado por parte de la administración de todas las infracciones que fueron sustento base para la imposición de la sanción. Si bien es cierto, el Tribunal de Fiscalización Ambiental fundamentó que ambos documentos son complementarios y constituyen medios de prueba en la comisión de los hechos imputados en el procedimiento sancionador; sin embargo, de la revisión del Decreto Supremo Nro. 016-2007-PRODUCE que Aprueba El Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas (RISPAC) (2007), se advierte en su artículo 24° que los medios probatorios aportados por los inspectores a efecto de verificar los hechos constitutivos de infracción, son medios probatorios realizados al momento de la inspección a fin de determinar la comisión de la infracción, por ejemplo: muestro biométrico y gravimétrico de recursos hidrobiológicos. Dicho ello, el Informe es un documento realizado por el inspector al concluir las acciones de control y fiscalización en el cual narrará de manera circunstanciada y concreta los hechos acontecidos durante la acción de control; es en dicho documento donde se plasmará si durante la inspección se constató comisión de infracciones, teniendo como anexo los originales del reporte de ocurrencias, muestreos, actas de inspección, cargos de notificación y demás medios probatorios que sustenten la denuncia, tal como se advierte en el artículo 26° del ya mencionado Reglamento.

Cabe resaltar que, aún en el supuesto que ambos documentos son calificados como medios probatorios, es pertinente recordar que la Empresa no tuvo oportunidad para realizar sus descargos en cuanto al hecho agregado en el informe Nro. 030-2010-PRODUCE/DIGAAP, y, el hecho que la empresa no haya realizado sus descargos en el plazo de 5 días sobre los hechos notificados en el reporte de ocurrencias, no justifica la falta de puesta en conocimiento de un hecho que sería considerado para la imposición de la sanción en la Resolución Directoral Nro. 1741-2011-PRODUCE/DIGSECOVI; asimismo, la entidad demanda en el último párrafo del punto 2.2 de su recurso de apelación de la sentencia de primera instancia, alegó que la empresa demandante tuvo conocimiento de la imputación que se le hizo en el informe, ya que presentó en su oportunidad sus argumentos de defensa en relación a ese punto, específicamente en su recurso de apelación en sede administrativa, dicha afirmación atenta gravemente al principio de debido procedimiento en un procedimiento sancionador, ya que los descargos que debió realizar la empresa debieron ser a consecuencia de la notificación de todos

hechos que posteriormente serían fundamento para la imposición de una multa, no posterior a ella. De esa manera se ha vulnerado el derecho de defensa estipulado en las reglas del derecho de debido proceso reflejado en el artículo 139° de la Constitución Política Del Perú (1993).

Reforzando lo anteriormente mencionado, en cuanto al derecho de defensa en un procedimiento sancionador,

Danós (2019) refiere que

Esta garantía tiene dos objetivos: i) establecer el cauce formal para que el procesado tenga la oportunidad de ejercer su derecho de defensa desde el inicio del correspondiente procedimiento administrativo sancionador y ii) que la administración también pueda contar con elementos de juicio proporcionados por quien es el sujeto de la actuación administrativa a efectos de realizar una evaluación considerando todas las aristas de la materia sometida a su competencia para poder cumplir con eficiencia la función encomendada. (p.31)

Y, en cuanto a la actuación administrativa y el sometimiento a la Constitución, el Tribunal Constitucional señala que,

La Administración Pública (...) al igual que los poderes del Estado y los órganos constitucionales, se encuentra sometida, en primer lugar, a la Constitución de manera directa y, en segundo lugar, al principio de legalidad, de conformidad con el artículo 51° de la Constitución, de modo tal que la legitimidad de los actos administrativos no viene determinada por el respecto a la ley, sino antes bien por su vinculación a la Constitución. (STC N°3741-2004-AA-TC de 14 de Noviembre de 2005, fj.3)

Así también, en cuanto a la actuación administrativa y el debido proceso, señaló que.

El Debido Proceso Administrativo, supone en toda circunstancia el respeto por parte de la administración pública de todos aquellos principios y derechos normalmente invocados en el ámbito de la jurisdicción común o especializada y a los que se refiere el artículo 139° de la Constitución del Estado (verbigracia; jurisdicción predeterminada por la ley, derecho de defensa, pluralidad de instancia, cosa juzgada, etc.). Tales directrices o atributos en el ámbito administrativo general normalmente se encuentran reconocidos por conducto de la ley a través de los diversos procedimientos

de defensa o reconocimiento de derechos y situaciones jurídicas, por lo que su transgresión impone como correlato su defensa constitucional por conducto de acciones constitucionales como la presente. (STC N°026-97-AA/TC de 2 de Julio de 1998)

- El informe emitido por el inspector, ¿contiene hechos probados?

Si bien es cierto, a lo largo del proceso las partes han tenido interpretaciones sobre la función de informe emitido por el inspector al concluir la actividad inspectiva; por un lado, la parte demandada señalaba que dicho informe tiene carga probatoria y que éste se complementa con el reporte de ocurrencias o demás medios probatorios ya que contiene la narración de manera circunstanciada y concreta de los hechos acontecidos durante la acción de control, es decir, que está referido a hechos comprobados por personal fiscalizador en ejercicios de sus funciones, y, conforme al artículo 165° de la Ley Nro. 27444 (2001) no están sujetos a actuación probatoria; sin embargo, considero que la administración hizo una referencia errónea, ya que, si bien es cierto no se actuará prueba sobre hechos que ya fueron comprobados con ocasión de ejercicio de funciones de la entidad, en el caso en concreto los hechos comprobados mediante función inspectiva están plasmados en acta y Reporte de Ocurrencias levantado y notificado el mismo día de la inspección, mas no en el informe emitido por el inspector luego de diez días, peor aún si este último contiene un hecho no comprobado, ya que no está especificado en el reporte de ocurrencias levantado el día de la inspección, entonces, no es correcto referir que el informe en su totalidad contiene hechos comprobados y tampoco que es un documento complementario, ya que agrega arbitrariamente y sin comprobar un hecho que daría origen a una infracción.

En merito a lo mencionado anteriormente,

Morón (2019) opina que

El mérito de probanza que guarda el acta preparada por la administración es uno de los temas más relevantes de la actividad inspectora, no solo por el devenir de los procedimientos como consecuencia del acta, sino porque muchas veces estas contienen información sobre hechos fugaces, irrepetibles, cuya única evidencia será este instrumento (...) las actas permiten cumplir con la carga probatoria de la administración respecto a lo

comprobado o verificado en el proceso de inspección, siempre que el acta haya sido elaborada conforme a ley. (p.244)

En cuanto a la valoración de la prueba,

Magide & Gonzales (2020) refieren lo siguiente

Una vez valorados los medios probatorios corresponde determinar el grado de probanza necesario como para tener por acreditados los hechos del caso; o, mejor dicho, cuál es la exigencia probatoria requerida para poder sancionar válidamente a un administrado. En el caso del procedimiento administrativo sancionador, este estándar de prueba es definido por el Principio de Presunción de Licitud, en virtud del cual solo puede sancionarse a los administrados cuando cuenten con evidencia que acredite la comisión de la infracción que se les imputa. (p.332)

3. POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LAS RESOLUCIONES EMITIDAS Y PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS:

3.1 Posición fundamentada sobre las resoluciones emitidas:

a) Sentencia del Décimo Tercer Juzgado Contencioso Administrativo:

El Juez del Décimo Tercer Juzgado Contencioso Administrativo resuelve declarar fundada en parte la demanda y toma como antecedente los elementos de nulidad contenido en el artículo 10 de la Ley Nro. 27444 (2001) cuyo inciso primero y segundo establecen la nulidad del acto administrativo cuando contravienen a la constitución y las leyes, y, cuando el acto administrativo carezca de algún requisito de validez; en el presente caso, basado en la contravención a la Constitución, el juzgado considera que al demandante se le ha restringido reglas del debido proceso en la medida que el demandado vulneró el derecho al debido proceso consagrado en el artículo 139°, inciso 3 de la Constitución Política Del Perú (1993), ya que la entidad no ha notificado el hecho en el Informe Nro. 030-2010-PRODUCE-DIGAAP-DSSA, de tal forma que el a quo entiende que al administrado no se le ha puesto en conocimiento todas las infracciones que le atribuía la entidad administrativa, de tal forma que si el administrado no toma conocimiento de ello no puede ejercer su derecho constitucional de defensa, razón fundamental del juzgado.

De esa manera, considero acertada la posición del Juzgado, en cuanto ha prevalecido el respeto al derecho del debido procedimiento y todas las garantías

que conlleva en el procedimiento administrativo, y, si bien es cierto existen otras infracciones que sustentan la imposición de la multa, ello no quiere decir que la forma como fue sancionada la empresa fue la correcta, ya que vulneró gravemente principios base para la realización del procedimiento sancionador, más aun considerándose que el reporte de ocurrencias tiene carga probatoria, ya que ha verificado y comprobado hechos en el proceso de inspección; pero, el informe en el cual la administración agrega un hecho, considero no tiene carga probatoria por tratarse de un documento sucesivo al reporte de ocurrencias en el que se plasma hechos ya constatados.

Por otro lado, en cuanto a la decisión de declarar infundado el extremo que solicita se declare fundado el recurso de apelación administrativo, no considero acertada la utilización de dicha categoría por cuanto la fundabilidad o no de una cuestión es la categoría que utiliza el juzgador para decidir sobre el aspecto de fondo y en este caso dicha pretensión no calza dentro de las pretensiones enumeradas que se pueden plantear en un proceso contencioso administrativo, por lo que, hubiera sido correcto declarar improcedente dicha pretensión, considerando que no es competente para decidir sobre la imposición o no de una multa administrativa.

b). Sentencia de la Cuarta Sala Contenciosa Administrativa Permanente:

La Cuarta Sala Contenciosa Administrativa Permanente de Lima señala que en el presente proceso han existido otras infracciones establecidas en el numeral 73° del artículo 134° del Decreto Supremo Nro. 012-2001-PE que prueba el Reglamento de la Ley General de Pesca (2001), por lo tanto el hecho de haberse restringido a la demandante su derecho de defensa no es la única observación sino que paralelo a ello existe otras infracciones cometidas por la empresa y que estas infracciones si fueron notificadas al administrado, por lo tanto, bajo esta premisa el recorte al derecho de defensa se encuentra soslayado por las otras infracciones, y, el Juzgado al haber valorado solamente un extremo del petitorio no ha cumplido con pronunciarse sobre las demás infracciones, razón por la cual la Sala revoca la sentencia y reformando declara infundada la demanda. De esa manera, me encuentro en desacuerdo con dicha Resolución, ya que considero que la Sala tuvo una posición en la que era intrascendente la existencia de vulneración al debido procedimiento y consecuente la vulneración al derecho de defensa, por cuanto la empresa igualmente tenía responsabilidad respecto a los otros hechos anotados en la inspección, y por ello, no se le exoneraría de responsabilidad respecto de los otros hechos anotados en la inspección; olvidando de esa manera que el procedimiento administrativo sancionador debe realizarse bajo el respeto estricto

de las reglas y garantía ya que el administrado no puede ser sancionado sino como consecuencia de la tramitación de un procedimiento administrativo sancionador que le haya permitido ejercer legítimamente su derecho de defensa, por lo que ninguna entidad puede interponer sanción alguna sin brindar la oportunidad al administrado de exponer o presentar lo que considere necesario para su defensa; también, la potestad sancionadora de la administración pública al determinar la posible comisión de ilícitos administrativos debe iniciar formalmente la tramitación de un procedimiento donde identifique y compruebe hechos que serán sustento de infracción, de esa manera cumple correctamente su función de tutelar los intereses públicos con estricto respeto de las garantías de los administrados.

- Posición fundamentada sobre los problemas jurídicos identificados:

a). Sobre la procedencia de la demanda:

El proceso contencioso administrativo constituye un proceso específico para la impugnación ante el poder judicial de los actos y actuaciones administrativas con el fin de verificar la legitimidad de estas; tal como defiende Danós (2007) con este proceso se garantiza una de las conquistas básicas del Estado de Derecho cual es la subordinación de toda la actividad administrativa a la legalidad.

En ese sentido, considero que la empresa demandante hizo uso correcto de dicho mecanismo procesal a fin de obtener tutela jurisdiccional, por cuanto se ha visto vulnerado su derecho de debido procedimiento en el procedimiento administrativo, siendo amparada dicha actuación por el primer inciso del artículo 5° de la Ley Nro. 27584 de la Ley Regula El Proceso Contencioso Administrativo (2001), el cual advierte que una de las pretensiones que puede ser de conocimiento de un Juzgado Contencioso Administrativo la cual es la declaración de nulidad, total o parcial o ineficacia de actos administrativos y de esa manera pueda evitar que la decisión de la entidad administrativa sea arbitraria, abusiva y lesiones sus derechos. En ese sentido,

Huapaya (2019) sugiere que

La idea del proceso administrativo descansa en la finalidad de control del Estado sobre la administración pública, a través del Poder Judicial. En todo caso, se sustenta en el principio de frenos y contrapesos propio del Estado de derecho. Precisamente, el Perú es una república democrática que se organiza bajo principios de división y separación de poderes, con arreglo a los principios del Estado de derecho, conforme establece en el artículo 43

de la Constitución. (...) De esta manera, el juez tiene los plenos poderes para determinar la existencia de vicios en la actuación administrativa, así como para ordenar que la administración pública cese actuaciones ilegales, realice y cumpla las obligaciones que le impone la ley, y para corregir los vicios que se encuentran en las actuaciones administrativas. (p. 31,33)

b). Sobre las pretensiones de la demanda:

La empresa demandante solicita se declare la Nulidad de la Resolución Administrativa emitida por el Tribunal de Fiscalización Ambiental, ello como pretensión principal y como petición accesorias que se declare fundado su recurso de apelación administrativo, dejándose sin efecto la sanción impuesta en instancia administrativa, dicho ello, considero acertada la decisión de peticionar la Nulidad de la Resolución Administrativa emitida por la entidad, ya que es pertinente se verifique judicialmente si en la emisión de dicho acto administrativo la entidad incurrió en alguno de las causales de nulidad que la ley expresamente ha identificado; mas no considero acertada peticionar se declare fundado su recurso de apelación administrativo, por cuanto, la pretensión es el elemento principal del proceso ya que va a determinar los alcances de la sentencia y en función de ella se desenvuelve el proceso, y, la mencionada pretensión no calza en las pretensiones que pueden desenvolverse en el proceso contencioso administrativo, por cuanto no debió ser interpuesta; sin embargo, el juzgado debió declarar improcedente en dicho extremo, mas no declararlo infundado, ya que constituye una declaración de invalidez mientras que la categoría de fundabilidad de una cuestión es utilizada para decidir sobre el aspecto de fondo.

c). Sobre la vulneración del principio al debido procedimiento:

Considero que, para que un procedimiento administrativo sea considerado válido y justo, debe tener como base sólida el respeto de los derechos y principios que ampara a los administrado, si bien es cierto, el debido procedimiento en la Ley Nro. 27444 (2001) en su artículo IV inciso 1.2 del Título Preliminar se encuentra regulado como un principio y con ello un conjunto de garantías a favor del administrado en el desarrollo del procedimiento, de esa manera reconoce el derecho de no ser sancionado sino como consecuencia de la tramitación de un procedimiento administrativo sancionador que le haya brindado la oportunidad de ejercer su derecho de defensa debiendo poder exponer y presentar lo que considere necesario para su defensa. En ese sentido, la administración incurrió en la vulneración del principio de debido procedimiento ya que no puso en

conocimiento del administrado la infracción agregada en el informe Nro. 030-2010-PRODUCE/DIGAAP, por lo que el administrado solo podía ejercer su derecho de defensa en base a las infracciones conocidas mediante el reporte de ocurrencias levantado el día de la inspección, más aún, si dicha infracción agregada sería sustento para la imposición de una sanción.

Morón (2019) precisa que

En efecto, impedir que la persona ejerza su derecho a la defensa desde que se inicia la investigación en su contra y el hecho que la autoridad disponga o ejecute actos que implican afectación de derechos es potenciar los poderes investigativos del Estado en desmedro de los derechos fundamentales de la persona investigada. El derecho a la defensa obliga al Estado a tratar al individuo en todo momento como un verdadero sujeto del proceso, en el más amplio sentido de este concepto, y no simplemente como objeto del mismo. (p.501)

d). El informe emitido por el inspector, ¿contiene hechos probados?

Considero que la entidad ha realizado una interpretación errónea sobre el informe emitido por el inspector al referir que este no está sujeto a actuación probatoria en merito al artículo 165° de la Ley Nro. 27444 (2001); el mencionado artículo hace referencia a hechos no sujetos a actuación probatoria cuando deriven de hechos acontecidos durante la acción de control y que haya sido comprobado en ejercicio de sus funciones, en este caso el fiscalizador, por lo que, no debe considerarse como prueba para la emisión de la sanción administrativa, más aún si contiene un hecho agregado del cual nunca tuvo conocimiento el administrado.

De esa manera, considero que un correcto accionar de la administración pudo haber sido que el Órgano Instructor a cargo de la Dirección de Seguimiento, Vigilancia y Sanciones (Dsvs) de acuerdo al artículo 27° de Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas aprobado Decreto Supremo Nro. 016-2007-PRODUCE (2007), debió realizar y agotar todas las actuaciones necesarias para el análisis de los hechos, pudiendo solicitar ampliación de información al órgano técnico, en este caso, la Dirección General de Asuntos Ambientales de Pesquería para que los inspectores a su cargo acrediten la no existencia de almacén central en una nueva diligencia; sin perjuicio de ello, el Órgano Sancionador a cargo de la Dirección General de Seguimiento vigilancia y Sanciones, al evaluar el informe legal del órgano instructor y demás documentos, también pudo ordenar la realización de diligencias complementarias para

esclarecer el hecho agregado en el informe técnico, previa ampliación de la etapa instructiva, para que de esa manera proceda a emitir resolución que impone sanción a la infracción probada, sin arbitrariedad y respetando los derechos de los administrados.

4. **CONCLUSIONES:**

En el presente proceso contencioso administrativo se ha sustentado la nulidad de la resolución administrativa (OEFA), para que se deje sin efecto la multa impuesta contra la empresa demandante argumentando que se ha violado las reglas del debido proceso. Coincido con el criterio de valoración que ha efectuado el juez del Décimo Tercer Juzgado Contencioso Administrativo, debido a que dicho magistrado ha destacado en forma prioritaria la infracción constitucional que se ha infringido contra la empresa demandante como es el derecho de defensa sustentado en las reglas del debido proceso que tiene amparo constitucional en el artículo 193° inciso 3 de la Constitución Política Del Perú (1993), en tanto que el juez al detectar una infracción constitucional ha preferido resolver este extremo de la demanda dejando las demás infracciones como factor secundario. Es decir, si en un proceso judicial el juez advierte que existe infracción constitucional de cualquier índole, su prioridad de resolución debe ser hacia este extremo, acción que ha efectuado eficientemente este Magistrado, por lo que podría decir que la sentencia del a quo se ocupa más la protección a los derechos constitucionales de las personas. En el caso de la sentencia de vista de la Cuarta Sala Contenciosa Administrativa, no comparto el criterio adoptado por el colegiado ya que para esta instancia superior no es determinante la infracción constitucional advertida al resolver los hechos sino los elementos materiales de otras infracciones advertidas en el mismo procedimiento, por lo tanto al ser así, no comparto el criterio de la Sala ya que resolver la infracción constitucional debe colocarse por encima de cualquier otra infracción.

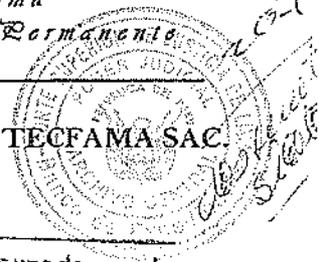
Quiero agregar que lamento que este proceso no haya llegado a la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema en vía de Recurso de Casación, ya que hubiera sido ideal que la Corte Suprema nos aclarara y priorizara que extremo de los hechos es importante resolver primero. Independientemente de ello, creo que otra vía para resolver los presentes hechos después de la sentencia de segunda instancia hubiese sido una Acción de Amparo ante el Juzgado Constitucional.

5. **Bibliografía:**

- Constitución Política del Perú. (1993). https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/198518/Constitucion_Politica_del_Peru_1993.pdf
- Danós, J. (2007). El Proceso Contencioso Administrativo en el Perú. *Hechos de La Justicia N°10- Revista Virtual*. http://www.jusdem.org.pe/webhechos/N010/contencioso_administrativo.htm
- Danós, J. (2019). La regulación del procedimiento administrativo sancionador en el Perú. *Círculo de Derecho Administrativo N°17*, 26–50.
- Decreto Ley Nro. 25977. Ley General De Pesca. (1992). *Diario Oficial El Peruano*. https://www.peru.gob.pe/docs/PLANES/102/PLAN_102_2014_RDIRECTIVA_20133.pdf
- Decreto Supremo N°016-2007-PRODUCE. Que Aprueba el Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas (RISPAC). (2007). In *Diario oficial El Peruano*. <http://www.iacseaturtle.org/docs/marco/peru/Peru - Supreme Decree No. 016-2007-PRODUCE.pdf>
- Decreto Supremo Nro. 004-2019-JUS. Texto Único Ordenado de la Ley Nro. 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. (2019). In *Diario Oficial El Peruano*. <https://spijweb.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2019/01/27444.pdf>
- Decreto Supremo Nro. 012-2001-PE. Aprueban el Reglamento de la Ley General de Pesca. (2001). In *Diario Oficial El Peruano*. https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/418473/Decreto_Supremo_Nº_012-2001-PE.pdf
- Huapaya, R. (2019). *El proceso contencioso-administrativo* (1st ed.). Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial.
- Jimenez, J. (2007). ¿QUÉ ES EL DEBIDO PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO? *Revista Actualidad Jurídica, Gaceta Jurídica T. 167*, 166–170.
- Jiménez, R. (2012). Los Principios del Proceso Contencioso Administrativo. *Revista de Derecho Administrativo, 0(11)*, 21–33.
- Ley Nro. 27444. Ley del Procedimiento Administrativo General. (2001). *Diario Oficial El Peruano*. <http://www.pcm.gob.pe/wp-content/uploads/2013/09/Ley-de-Procedimiento-Administrativo-de-PersonalLey27444.pdf>

- Ley Nro. 27584. Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo. (2001). *Diario Oficial El Peruano*.
<http://www4.congreso.gob.pe/comisiones/2001/justicia/ley27584.htm>
- Ley Nro. 28611. Ley General del Ambiente. (2005). *Diario Oficial el Peruano*.
<https://www.minam.gob.pe/wp-content/uploads/2017/04/Ley-N°-28611.pdf>
- Magide, M., & Gonzales, C. (2020). La prueba en el Derecho administrativo sancionador en Perú y en España. *Derecho & Sociedad*, 54(I), 323–336.
- Monroy, J. (2007). Admisibilidad, Procedencia y Fundabilidad en el Ordenamiento Procesal Civil Peruano. *Revista Oficial del Poder Judicial 1/1 2007*, 301-302
- Morón, J. (2019a). *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Nuevo Texto Único Ordenado de la Ley N°27444* (14th ed.). Gaceta Jurídica S.A.
- Morón, J. (2019b). *Comentarios de la ley del Procedimiento Administrativo General- Nuevo Texto Único Ordenado de la Ley N°27444 Tomo II*. Gaceta Jurídica S.A.
- Tribunal Constitucional del Perú. Expediente Nro. 026-97-AA/TC de 2 de julio de 1998.
<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/1998/00026-1997-AA.html>
- Tribunal Constitucional del Perú. Expediente Nro. 08865-2006-AA de 8 de enero de 2007. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/08865-2006-AA.pdf>
- Tribunal Constitucional del Perú. Expediente Nro. 2659-2003-AA/TC de 2 de julio de 2004.
- Tribunal Constitucional del Perú. Expediente Nro. 3741-2004-AA-TC de 14 de noviembre de 2005. <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/03741-2004-AA.pdf>

6. Anexos:



Expediente : 01386-2013-0-1801-JR-CA-13

Demandante : TECNOLOGÍAS A FAVOR DEL MEDIO AMBIENTE TECFAMA SAC.

Demandado : Ministerio del Ambiente.

Fecha de vista : 23/JUN/2015 (04)

Resolución número: 54
Lima, catorce de julio de dos mil quince.

Cuarta Sala Especializada en lo
Contencioso Administrativo
Revocación de Resolución
Fecha: 24 JUL 2015

Sumilla: Se revoca la sentencia apelada, en tanto lo advertido por el juez de primera instancia, respecto a la ausencia de notificación del informe número 030-2010-PRODUCE/DIGAAP-DSSA, no es suficiente a fin de exonerarla de responsabilidad pues en primer lugar el reporte de ocurrencias redactado *in situ* señaló diversos incumplimientos y el informe cuestionado debe ser considerado como un documento que contiene la narración de manera circunstanciada y concreta de los hechos acontecidos durante la acción de control conforme la normativa especial.


AUTOS Y VISTOS; de conformidad con lo opinado en el dictamen fiscal¹ interviniendo como Vocal ponente el señor Quispe Salsavilca;

PARTE EXPOSITIVA 30 / 25 / 08 / 15

Viene en grado de apelación, el recurso interpuesto por el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA² contra la sentencia de primera instancia expedida mediante resolución número ocho de fecha veintitrés de julio de dos mil catorce³, que declaró fundada la demanda. El organismo público formula como fundamentos de su apelación, los siguientes argumentos:

1. Que, la sentencia afirma que la resolución número 023-2013-OEFA/TFA, tendría como sustento el reporte de ocurrencias número 000115 de fecha dieciséis de julio de dos mil diez y el informe número 030-2010-PRODUCE/DIGAAP-DSSA de fecha veintiséis de julio de dos mil diez, afirmando que de la revisión de los mismos contendrían hechos diferentes, no apreciándose que se haya cumplido con la finalidad para la que estaban destinados. Existiendo una aparente vulneración de la empresa demandante al no poder ejercer su derecho de contradicción.
2. Que, el expediente administrativo sancionador, es consecuencia del operativo técnico ambiental en las instalaciones del establecimiento industrial pesquero de harina residual TECFAMA S.A.C. y habiéndose realizado la inspección correspondiente se dejó constancia de la situación en el reporte de ocurrencias número 000115.
3. Que, al haberse determinado del estudio de los actuados, que la parte demandante no había logrado desvirtuar el incumplimiento de sus obligaciones fiscalizables, le impuso una multa ascendente a dos UITs, declarando infundado el recurso de apelación interpuesto.
4. Que, la valoración de los medios probatorios debe ser realizada de manera conjunta y utilizando la apreciación razonada, lo que implica el uso de criterios de suficiencia lógica y congruencia, en ese sentido los operativos de inspección inopinada tienen como propósito verificar el cumplimiento de la normatividad ambiental aplicable al sector que es objeto de supervisión.
5. Que, el informe y el reporte de ocurrencia son complementarios y se desarrollan a partir de los mismos hechos.
6. Que, de conformidad con el artículo 43 de la ley número 27444, el informe y el reporte son considerados documentos públicos emitidos válidamente por los órganos de las entidades y en el mismo sentido queda dispensada de notificarlos formalmente cuando los administrados tomarán conocimiento del acto respectivo mediante su acceso directo y espontaneo al expediente, siendo el caso que la demandante no presentó sus descargos al inicio del procedimiento administrativo sancionador.

¹ Folios 185 del exp. principal.

² Folios 155 del exp. principal.

³ Folios 113 del exp. principal.



PARTE CONSIDERATIVA

PRIMERO.- En resumidas cuentas, conforme el análisis de los hechos, se advierte que el punto medular de la controversia se restringe a determinar: Si es correcta la decisión del juez de primera instancia, en tanto declaró fundada la demanda básicamente porque determinó que la expedición de la resolución número 023-2013-OEFA/TFA de fecha veintitrés de enero de dos mil trece se sustentó en el reporte de incidencias número 000115 y el informe número 030-2010-PRODUCE/DIGAAP-DSSA, siendo el caso que este último consigna hechos que no fueron detallados en el primero de los mencionados y tampoco notificado a la parte, de allí que concluyera que no tuvo oportunidad a efectuar sus descargos vulnerándose con ello su derecho a un debido procedimiento; o si por el contrario conforme la tesis del ente administrativo, tanto el informe como el reporte son medios de prueba complementarios y se encontraban a disposición del administrado cuando accediera al expediente administrativo de allí que su accionar se encuentre acorde a derecho.

SEGUNDO.- Que, analizados los hechos descritos y las pruebas aportadas al proceso, se aprecia que la sentencia debe ser revocada por lo siguiente:

2.1 Que, la infracción imputada, se encuentra establecida en el numeral 73º del artículo 134 del Reglamento de la Ley General de Pesca – D.S. número 012-2001-PE el cual señala:

*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.*

2.2 Que, conforme se advierte del reporte de ocurrencias número 000115⁴ levantado el día dieciséis de julio de dos mil diez, se constataron los siguientes hechos:

"Derrame de hidrocarburo, residuos sólidos, no cumplimiento del plan de manejo de residuos sólidos. No existe segregación de residuos sólidos. Existen canaletas con retención de agua y sólidos en desuso.

2.3 La observación del representante de la empresa intervenida consignada en el acta por su parte señala que:

"El presunto derrame de hidrocarburo reportado por los inspectores en 1/16 de galón de petróleo P-6 en la superficie adyacente al tanque subterráneo de abastecimiento de combustible a razón del abastecimiento de combustible el día de ayer en horas de la noche (madrugada), siendo un hecho fortuito al momento de la recepción del referido combustible"

2.4 Conforme se puede apreciar del apartado observaciones citado en el numeral 2.2, escrito por el administrador de la persona jurídica supervisada, el único descargo *in situ* se efectuó respecto al derrame de combustible en la planta señalado por el fiscalizador, no obstante conforme se puede advertir de lo consignado en el reporte de ocurrencias, la imputación consistió en diversos incumplimientos como, no cumplimiento del plan de manejo de residuos sólidos y la existencia de canaletas con retención de agua y sólidos en desuso además del derrame de combustible advertido, los cuales no fueron desvirtuados.

2.5 En el mismo sentido, se tiene que el informe número 030-2010-PRODUCE/DIGAAP-DSSA de fecha veintiséis de julio de dos mil diez⁵ se precisó que la empresa no contaba con el almacenamiento central de residuos peligrosos, siendo el caso que la accionante refiere que dicha imputación al no haber sido calificada *in situ* sino con posterioridad afectaría su derecho a un debido procedimiento, dicho argumento no tiene asidero si se tiene presente:

2.5.1 Que, conforme el artículo 39 del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas – D.S. número 016-2007-PRODUCE, se precisa que el reporte de ocurrencias constituye uno de los medios probatorios de la comisión de los hechos por parte del presunto infractor, pudiendo ser complementados o reemplazados por

⁴ Folios 1 del exp. administrativo.

⁵ Folios 4 del exp. administrativo.

209

otros medios probatorios que resulten idóneos y que permitan determinar la verdad material de los hechos detectados.

- 2.5.2 Que el informe número 030-2010-PRODUCE/DIGAAP-DSSA de fecha veintiséis de julio de dos mil diez - *ahora cuestionado* - constituye conforme la definición establecida en el artículo 25 del Reglamento de Inspecciones y Sanciones Pesqueras y Acuícolas - D.S. número 016-2007-PRODUCE, como un documento que contiene la narración de manera circunstanciada y concreta de los hechos acontecidos durante la acción de control, sin embargo siendo tasada la resolución de sanción a dos UITs (numeral 73 del artículo 134 del Reglamento aprobado por D.S. número 012-2001-PE, modificado por D.S. número 015-2007-PRODUCE, y código 73.2 del Cuadro anexo al Reglamento aprobado por D.S. número 016-2007-PRODUCE), la constatación de la infracción, consistente en el no cumplimiento del plan de manejo de residuos sólidos y la existencia de canaletas con retención de agua y sólidos en desuso, en estricto configuró la infracción, siendo intrascendente la alegación del demandante a efectos de poder exonerarlo de responsabilidad; en otras palabras, lo señalado en el informe número 030-2010-PRODUCE/DIGAAP-DSSA de fecha veintiséis de julio de dos mil diez sobre la inexistencia de un almacén para residuos sólidos, no la exoneraría de responsabilidad respecto a los otros hechos anotados en la inspección *in situ*, de allí que la alegación de su omisión en la notificación no tenga asidero.
- 2.6 Por otro lado, respecto a la afirmación de la empresa accionante esbozado en su escrito de demanda, en el sentido que sí contaba con un almacén central de residuos sólidos, debe concluirse conforme la revisión de los actuados administrativos, que la empresa demandante no cumplió con presentar medio probatorio idóneo que afirme lo dicho; lo que incluso fue establecido en la parte considerativa de la resolución número 023-2013-OEFA/TFA.
- 2.7 Finalmente respecto al argumento genérico y que supuestamente engloba toda la posición del demandante en el sentido que la planta se encontraba en mantenimiento y debido a ello resulta un despropósito que se le exija el orden y la limpieza *v.g.* de la canaletas de agua, se debe tener presente que conforme el artículo 76 del Reglamento de la Ley General de Pesca los titulares de las actividades pesqueras son responsables de los efluentes, emisiones, ruidos y disposición de desechos que generen o se produzcan como resultado de los procesos efectuados en sus instalaciones y están obligados a ejecutar de manera permanente planes de manejo ambiental; en otras palabras el hecho que se encuentre en mantenimiento no la exonera a fin de cumplir con las obligaciones medioambientales a las cuales se encuentra obligada, pues aun encontrándose en mantenimiento se supone bajo las reglas de la sana crítica, que ha establecido determinados procedimientos, mecanismos o manuales a fin prevenir la contaminación. Por lo que corresponde revocar la sentencia apelada

PARTE RESOLUTIVA

Por lo expuesto, en atención a lo señalado precedentemente declararon: **REVOCARON** la sentencia que declaró fundada la demanda y **REFORMÁNDOLA** la declararon infundada. En los seguidos por **TECNOLOGÍAS A FAVOR DEL MEDIO AMBIENTE TECFAMA SAC.** contra el Ministerio del Medio Ambiente, sobre impugnación de resolución administrativa. Notifíquese y devuélvase en su oportunidad.

QUISPE SALSAVILCA

AGUIRRE SALINAS

LINARES SAN ROMÁN

PODER JUDICIAL

SILVANA TAPIA AVELLANEDA
SECRETARIA DE SALA
Cuarta Sala Contenciosa Administrativa
Porte Superior de Justicia de Lima

03 ABO. 2013



13° JUZGADO PERMANENTE
 EXPEDIENTE : 01386-2013-0-1801-JR-CA-13
 MATERIA : IMPUGNACION DE ACTO O RESOLUCION
 ADMINISTRATIVA
 ESPECIALISTA : IGLESIAS MATOS SALVADOR ALLEN
 DEMANDADO : PROCURADOR PUBLICO DEL MINISTERIO DEL AMBIENTE
 DEMANDANTE : TECNOLOGIAS EN FAVOR DEL MEDIO AMBIENTE SAC
 TECFAMA SAC ,

Resolución Nro. 11
 Lima, seis de octubre
 Del dos mil quince.-

25
 13/10

DADO CUENTA en la fecha, habiendo sido devuelto los autos por la Cuarta Sala Contencioso Administrativa y actuando en sede de instancia REVOCARON la sentencia apelada que declaro fundada la demanda, REFORMÁNDOLA declararon infundada la demanda; por devueltos lo autos CÚMPLASE LO EJECUTORIADO ordenándose el Archivo Definitivo de lo actuado, disponiéndose se remita los autos al Archivo Central de la Corte Superior de Lima, prescindiéndose de notificarse a las partes por Principio de Economía Procesal; avocándose al conocimiento de la causa la señora Juez Titular que suscribe, quien reasume jurisdicción, interviniendo el especialista legal que da cuenta por disposición superior.-

PODER JUDICIAL

PODER JUDICIAL

[Signature]
 Dra. MARTHA CECILIA HINGSTROZA BRUNO
 JUEZ
 13° Juzgado Contencioso Administrativo
 CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

[Signature]
 SALVADOR ALLEN IGLESIAS MATOS
 ESPECIALISTA LEGAL
 13° Juzgado Contencioso Administrativo
 CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA