



PERÚ

Ministerio  
del Ambiente

Organismo de Evaluación y  
Fiscalización Ambiental - OEFA

Tribunal de  
Fiscalización Ambiental

**Primera Sala Especializada Permanente competente en las materias de  
Minería y Energía**

**RESOLUCIÓN N° 009-2014-OEFA/TFA-SEP1**

EXPEDIENTE N° : 008-10-EO  
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS  
ADMINISTRADO : DOE RUN PERÚ S.R.L.  
SECTOR : MINERÍA  
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 251-2014-OEFA/DFSAI

**SUMILLA:** "Se confirma la Resolución Directoral N° 251-2014-OEFA/DFSAI, a través de la cual se sancionó a Doe Run Perú S.R.L. por el incumplimiento del artículo 3° de la Ley N° 29410 y el inciso (ii) del numeral 5.1 del artículo 5° del Decreto Supremo N° 075-2009-EM, al haberse acreditado que no constituyó garantías a favor del Ministerio de Energía y Minas que cubran el cien por ciento (100%) del costo del Proyecto "Planta de Ácido Sulfúrico y Modificación del Circuito de Cobre", a satisfacción de dicha entidad.

*Asimismo, se ha verificado la no concurrencia de cuestión contenciosa alguna que deba ser previamente dilucidada y que amerite la suspensión del procedimiento administrativo sancionador; ello, en el sentido que en las vías judicial y administrativa se discuten pretensiones y objetos diferentes.*

*Finalmente, se fija la multa en mil trescientos dieciocho (1 318) Unidades Impositivas Tributarias, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 19° de la Ley N° 30230 y el artículo 4° de la Resolución N° 026-2014-OEFA/CD".*

Lima, 24 de setiembre de 2014

**I. ANTECEDENTES**

1. El Complejo Metalúrgico La Oroya (en adelante, **CMLO**) se ubica en el distrito de La Oroya, provincia de Yauli, departamento de Junín y contiene un conjunto de fundiciones y refinerías para realizar la concentración, fundición y refinación de una amplia gama de metales, tales como el cobre (Cu), plomo (Pb) y zinc (Zn). Dicho complejo fue adquirido y operado por la Empresa Minera del Centro del Perú S.A. (en adelante, **Centromin Perú**)<sup>1</sup>.
2. Mediante Resolución Directoral N° 017-97-EM/DGM del 13 de enero de 1997, la Dirección General de Minería (en adelante, **DGM**) del Ministerio de Energía y Minas (en adelante, **Minem**) aprobó el Programa de Adecuación y Manejo

<sup>1</sup> En razón al proceso de estatización realizada el 24 de diciembre de 1973, fecha en que se expropió el CMLO de la empresa Cerro de Pasco Corporation.

Ambiental del CMLO<sup>2</sup> (en adelante, **PAMA**) presentado por la empresa pública Centromin Perú.

3. Posteriormente, en razón al contrato de privatización<sup>3</sup>, el CMLO fue adquirido por Doe Run Perú S.R.L.<sup>4</sup> (en adelante, **Doe Run**) el 24 de noviembre de 1997 por lo que desde esa fecha dicha empresa es titular del citado complejo, asumiendo el compromiso de ejecución de los proyectos contenidos en el PAMA, entre ellos el Proyecto "Plantas de Ácido Sulfúrico" (en adelante, **Proyecto**) en un plazo de diez (10) años.
4. Mediante Decreto Supremo N° 046-2004-EM<sup>5</sup> se estableció que, hasta el 31 de diciembre de 2005, los titulares de la actividad minera podían solicitar ante la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros (en adelante, **DGAAM**) del Minem una prórroga del plazo de ejecución de uno o más proyectos específicos contemplados en el PAMA aprobado.

<sup>2</sup> Cabe señalar que el citado PAMA fue objeto de modificaciones tal como se observa del siguiente cuadro:

RESOLUCIÓN DIRECTORAL	FECHA	FUNDAMENTO
334-97-EM/DGM	16/10/1997	División de responsabilidades a cargo de Centromin Perú S.A. y de la empresa Metaloroya creada para la privatización.
178-99-EM/DGM	19/10/1999	Pedido voluntario de redimensionamiento del PAMA, luego de estudios de ingeniería de Planta de Ácido Sulfúrico, Tratamiento de agua madre de la refinería de Cobre, manejo de efluentes líquidos industriales, Depósito de Escorias de Huanchán y tratamiento de aguas servidas y eliminación de basuras.
082-2000-EM-DGAA	17/04/2000	Traslado del proyecto "Abandono del depósito de residuos sólidos de escorias de cobre y plomo (Huanchán)" de Centromin Perú S.A. a Doe Run Perú S.R.L., conforme a lo previsto en el contrato de privatización.
283-2001-EM-DGAA	5/09/2001	Traslado del proyecto de "Depósito de Ferritas de Zinc" de Centromin Perú S.A. a Doe Run Perú S.R.L., conforme a lo previsto en el contrato de privatización.
133-2001-EM/DGAA	13/01/2001	Cambio de alcance y presentación del Plan de Manejo Ambiental de los proyectos asimilados por Doe Run Perú S.R.L. conforme a lo previsto en el contrato de privatización.
28-2002-EM/DGAA	25/01/2002	Reprogramación de actividades en base al cambio de alcance de lo dispuesto en la Resolución Directoral N° 178-99-EM/DGM.

<sup>3</sup> El proceso de privatización de las empresas del Estado se dio con la promulgación del Decreto Legislativo N° 674, Ley de Promoción de Inversiones Privadas en Empresas del Estado el 25 de setiembre de 1991, la cual fuera publicada en el diario oficial El Peruano el 27 de setiembre de 1991.

<sup>4</sup> Registro Único de Contribuyente N° 20376303811.

<sup>5</sup> **DECRETO SUPREMO N° 046-2004-EM - Establecen disposiciones para la prórroga excepcional de plazos para el cumplimiento de Proyectos Medioambientales Específicos contemplados en Programas de Adecuación y Manejo Ambiental – PAMA**, publicado en el diario oficial El Peruano el 29 de diciembre de 2004.  
**Artículo 1°.- Prórroga Excepcional de plazos para el cumplimiento de Proyectos Medioambientales Específicos.-**

1.1 Hasta el 31 de diciembre de 2005, los titulares de actividad minera podrán solicitar a la Dirección General de Asuntos Ambientales Mineros (DGAAM) del Ministerio de Energía y Minas, una prórroga del plazo de ejecución de uno o más proyectos específicos contemplados en el Programa de Adecuación y Manejo Ambiental - PAMA aprobado, sustentada en razones excepcionales debidamente acreditadas según los procedimientos establecidos en el presente decreto supremo.

5. Bajo dicho contexto normativo, Doe Run solicitó una prórroga del Proyecto "Plantas de Ácido Sulfúrico"<sup>6</sup> del PAMA del CMLO, la cual fue aprobada por la DGM del Minem a través de la Resolución Ministerial N° 257-2006-MEM/DM del 29 de mayo de 2006.
6. Mediante Ley N° 29410<sup>7</sup>, que prorroga el plazo para el financiamiento y la culminación del Proyecto Planta de Ácido Sulfúrico y modificación del Circuito de Cobre del Complejo Metalúrgico de La Oroya (en adelante, **Ley N° 29410**), se otorgó a Doe Run un plazo máximo improrrogable de diez (10) meses para el financiamiento y la culminación del Proyecto del CMLO, y un plazo máximo adicional improrrogable de veinte (20) meses para la construcción y puesta en marcha del referido proyecto. Además, dispuso que Doe Run presentara las garantías para respaldar el íntegro del cumplimiento de los plazos, compromisos e inversiones, en los términos y condiciones que establezca el Minem.
7. El inciso (ii) del numeral 5.1 del artículo 5° del Decreto Supremo N° 075-2009-EM<sup>8</sup>, que reglamenta la Ley N° 29410 (en adelante, **Decreto Supremo N° 075-2009-EM**), dispuso que dentro de los primeros seis meses del plazo a que se refiere el numeral 3.1 del artículo 3° de la citada norma<sup>9</sup>, se deberá constituir a favor del Minem, la(s) garantía(s) que cubran no menos del cien por ciento (100%) del costo del Proyecto. Esta(s) garantía(s) deberá(n) ser otorgada(s) a entera satisfacción del Minem y podrá estar integrada por una o la combinación de las siguientes:
- Carta Fianza incondicional, solidaria, irrevocable, sin beneficio de excusión y de realización automática en el país al solo requerimiento de la Autoridad Minera, bajo responsabilidad de las empresas que las emiten, las mismas que deberán estar dentro del ámbito de supervisión de la Superintendencia de Banca y Seguros y Administradoras de Fondos de Pensiones o estar consideradas en la última lista de bancos extranjeros de primera categoría que periódicamente publica el Banco Central de Reserva del Perú.
  - Cesión de derechos sobre títulos valores o derechos de crédito.

<sup>6</sup> Como parte de dicho proyecto iban a implementarse las plantas de ácido sulfúrico en sus circuitos de plomo y cobre, y la repotenciación de la planta de ácido sulfúrico del circuito de zinc.

<sup>7</sup> Publicada el 26 de setiembre de 2009.

<sup>8</sup> Publicado el 29 de octubre de 2009.

<sup>9</sup> **DECRETO SUPREMO N° 075-2009-EM, que reglamenta la Ley N° 29410**, publicado en el diario oficial El Peruano el 29 de octubre de 2009

**Artículo 3°.- Del plazo para el financiamiento y culminación del Proyecto Ambiental**

3.1 Dentro del plazo máximo de diez (10) meses improrrogables para la obtención del financiamiento del Proyecto y para el reinicio de operaciones del Complejo Metalúrgico de La Oroya previsto en el artículo 2 de la Ley 29410 y dentro de los plazos específicos que para cada compromiso se establecen en los artículos 4, 5 y 6 del presente Decreto Supremo; la empresa Doe Run Perú S.R.L. deberá acreditar ante la Dirección General de Minería del Ministerio de Energía y Minas, contar con el financiamiento respectivo para la culminación y puesta en marcha del Proyecto, comunicar el reinicio de sus operaciones, constituir las garantías correspondientes, y realizar la modificación del Contrato de Fideicomiso a que se refiere el artículo 4 del presente Decreto Supremo.

(...)

- Garantías mobiliarias sobre acciones, derechos o participaciones de la empresa.
- Prenda sobre minerales, concentrado, metales, maquinarias, activos o bienes muebles en general.
- Cualquier otra garantía real que sea legalmente aceptable por el Minem conforme al ordenamiento jurídico vigente.

8. Con fecha 26 de marzo de 2010, fue emitido el Informe N° 187-2010-MEM-DGM/DTM, a través del cual la DGM concluyó que Doe Run no presentó las garantías que debía constituir, conforme a lo dispuesto en el inciso (ii) del numeral 5.1 del artículo 5° del Decreto Supremo N° 075-2009-EM. Asimismo, en virtud al referido informe, la DGM emitió la Resolución N° 170-2010-MEM-DGM/V del 29 de marzo de 2010<sup>10</sup>, mediante la cual resolvió declarar como no presentadas las garantías que debía constituir Doe Run. Dicha resolución fue recurrida por Doe Run ante el Consejo de Minería.

9. El citado informe, conjuntamente con la Resolución N° 170-2010-MEM-DGM/V fue remitido por el Minem al Organismo Supervisor en la Inversión en Energía y Minería (en adelante, **Osinermin**), en virtud a lo dispuesto en el artículo 5° de la Ley N° 26734, Ley del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (en adelante, **Ley N° 26734**), al tener esta última la función de supervisión y fiscalización de las disposiciones técnicas y legales relacionadas con la protección y conservación del ambiente en las actividades desarrolladas en el sector minero<sup>11</sup>.

10. El 23 de abril de 2010, la Gerencia de Fiscalización Minera (en adelante, **GFM**) del Osinermin notificó a Doe Run el Oficio N° 610-2010-OS-GFM<sup>12</sup>, comunicándole el inicio de un procedimiento administrativo sancionador. Posteriormente, dicha empresa presentó sus descargos el 6 y el 7 de mayo de 2010<sup>13</sup>.

11. Cabe señalar que este procedimiento fue remitido por el Osinermin al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) en razón al proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia

<sup>10</sup> Fojas 2 y 3.

<sup>11</sup> LEY N° 26734, Ley del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería, publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de enero de 2007.  
Artículo 5°.- Funciones  
Son funciones del OSINERG:

a) Supervisar y fiscalizar el cumplimiento de las disposiciones técnicas y legales relacionadas con la protección y conservación del ambiente en las actividades desarrolladas en los subsectores de electricidad, hidrocarburos y minería.

<sup>12</sup> Foja 6.

<sup>13</sup> Fojas 10 a 53.

ambiental entre ambas entidades, aprobado por Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM<sup>14</sup>.

12. Mediante Resolución Directoral N° 251-2014-OEFA/DFSAI<sup>15</sup> del 30 de abril de 2014, la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFSAI**) del OEFA sancionó a Doe Run con una multa de dos mil seiscientos treinta y seis (2 636) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), conforme se señala a continuación:

Cuadro N° 1: Detalle de la multa impuesta

N°	Hecho sancionado	Norma incumplida	Norma Tipificadora	Sanción
1	No constituir las garantías que cubran no menos del 100% del proyecto dentro de los primeros seis (6) meses del plazo para la obtención del financiamiento.	Artículo 3° de la Ley N° 29410 e Inciso (ii) del numeral 5.1 del artículo 5° del Decreto Supremo N° 075-2009-EM <sup>16</sup> .	Numeral 9 del Anexo 1 de la Resolución de Consejo Directivo N° 229-2009-OS/CD <sup>17</sup> .	2 636 UIT

<sup>14</sup> **DECRETO SUPREMO N° 001-2010-MINAM, que aprueba el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA**, publicado en el diario oficial El Peruano el 21 de enero de 2010.

**Artículo 1°.-** Inicio del proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA

Apruébese el inicio del proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN, al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA.

Fojas 216 a 231.

<sup>15</sup> **LEY N° 29410, Ley que prorroga el plazo para el financiamiento y la culminación del Proyecto Planta de Ácido Sulfúrico y modificación del Circuito de Cobre del Complejo Metalúrgico de La Oroya**, publicado en el diario oficial El Peruano el 26 de setiembre de 2009.

<sup>16</sup> **Artículo 3°.- Las garantías**

La empresa Doe Run Perú S.R.L. presentará las garantías para respaldar el íntegro del cumplimiento de los plazos, compromisos e inversiones a que se refiere el artículo anterior, en los términos y condiciones que establezca el Ministerio de Energía y Minas.

**DECRETO SUPREMO N° 075-2009-EM, Decreto Supremo que reglamenta la Ley N° 29410**, publicado en el diario oficial El Peruano el 29 de octubre de 2009.

**Artículo 5°.- De las Garantías**

5.1 En respaldo del cumplimiento de todas las obligaciones compromisos e inversiones materia del Proyecto, la empresa Doe Run Perú S.R.L. queda obligada expresamente a lo siguiente:

(...)

(ii) Dentro de los primeros seis meses del plazo a que se refiere el numeral 3.1 del artículo 3 del presente Decreto Supremo, deberá constituir a favor del Ministerio de Energía y Minas, la(s) garantía(s) que cubra(n) no menos del cien por ciento (100%) del costo del Proyecto. Esta(s) garantía(s) deberá(n) ser otorgada(s) a entera satisfacción del Ministerio de Energía y Minas, y podrá estar integrada por una o la combinación de las siguientes:

Carta Fianza incondicional, solidaria, irrevocable, sin beneficio de excusión y de realización automática en el país al solo requerimiento de la Autoridad Minera, bajo responsabilidad de las empresas que las emiten, las mismas que deberán estar dentro del ámbito de supervisión de la Superintendencia de Banca y Seguros y Administradoras de Fondos de Pensiones o estar consideradas en la última lista de bancos extranjeros de primera categoría que periódicamente publica el Banco Central de Reserva del Perú y/o Cesión de derechos sobre títulos valores o derechos de crédito y/o Garantías mobiliarias sobre acciones, derechos o participaciones de la empresa y/o Prenda sobre minerales, concentrado, metales, maquinarias, activos o bienes muebles en general, así como cualquier otra garantía real que sea legalmente aceptable por el Ministerio de Energía y Minas conforme al ordenamiento jurídico vigente.

Sin perjuicio de lo antes indicado, el Ministerio de Energía y Minas podrá aceptar que se otorguen garantías personales adicionales a las señaladas en el presente numeral de la propia empresa, de sus empresas matrices o de una tercera empresa que cuente con un vínculo comercial que a juicio del Ministerio de Energía y Minas tenga

MULTA TOTAL	2 636 UIT
-------------	-----------

Fuente: Resolución Directoral N° 251-2014-OEFA/DFSAI  
Elaboración: TFA

13. La Resolución Directoral N° 251-2014-OEFA/DFSAI se sustentó en los siguientes fundamentos:

- (i) En virtud del carácter ejecutivo de los actos administrativos que han agotado la vía administrativa y de la presunción de validez de los mismos, la Resolución N° 310-2010-MEM/CM emitida por el Consejo de Minería es de obligatorio cumplimiento. Además, de la revisión de los actuados judiciales que constan en el expediente, se aprecia que el Cuarto Juzgado Transitorio Especializado en lo Contencioso Administrativo de Lima no ha advertido causales de nulidad del acto administrativo contenido en la citada resolución.
- (ii) La tramitación de los procedimientos administrativos se suspende únicamente frente a dos supuestos: (i) cuando se haya iniciado un proceso judicial que verse sobre la misma materia (sujetos, hechos y fundamento) y sobre relaciones de derecho privado; y, (ii) cuando surja una cuestión contenciosa que, a criterio de la autoridad administrativa, precise de un pronunciamiento judicial previo sin el cual no puede ser resuelto el asunto que se encuentra tramitando. En tal sentido, no habría concurrido ninguno de dichos supuestos, razón por la cual no correspondía suspender el procedimiento administrativo en cuestión.
- (iii) En atención a las resoluciones expedidas en sede administrativa y judicial, por el Minem y el Poder Judicial respectivamente; y al dictamen emitido por el Ministerio Público, es evidente el incumplimiento por parte de Doe Run de constituir las garantías establecidas en la Ley N° 29410 y su Reglamento.
- (iv) La DGM actuó dentro del principio de legalidad al observar las Resoluciones N°s 170-2010-MEM/DGM/V y 310-2010-MEM/CM, situación que ha sido ratificada por el Ministerio Público en su dictamen fiscal y por el Poder Judicial mediante sentencia de primera instancia. Asimismo, contrariamente a lo manifestado por Doe Run, el Minem no actuó con mala fe, debido a que dicha empresa contaba con un plazo razonable de seis (6) meses para constituir las garantías requeridas, razón por la cual esta tenía que actuar con la diligencia debida para efectivizar la constitución de estas, considerando que este tipo de

la solvencia necesaria para respaldar las obligaciones que asume Doe Run Perú S.R.L en virtud de la Ley N° 29410, a su entera satisfacción.

<sup>17</sup> RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 229-2009-OS/CD, Tipificación de Infracciones y la Escala de Multas y Sanciones para los incumplimientos derivados de las obligaciones establecidas en la Ley N° 29410 y Decreto Supremo N° 075-2009-EM, publicada en el diario oficial El Peruano el 29 de noviembre de 2009.

Anexo 1

Tipificación de la Infracción	Base Legal	Sanción Pecuniaria (UIT)
9. No constituir las garantías que cubran no menos del 100% del proyecto dentro de los primeros seis (6) meses del plazo para la obtención del financiamiento.	Artículo 3 de la Ley N° 29410 e inciso (ii) del numeral 5.1 del artículo 5 del D.S. N° 075-2009-EM.	Hasta 11500 UIT

operaciones requiere de la intervención de terceros (notarías, instituciones del sistema financiero, entre otras). En tal sentido, se verificó el incumplimiento, por parte de Doe Run, del artículo 3° de la Ley N° 29410 e inciso ii) del numeral 5.1 del artículo 5° del Decreto Supremo N° 075-2009-EM.

14. El 27 de mayo de 2014, Doe Run interpuso recurso de apelación<sup>18</sup> contra la Resolución Directoral N° 251-2014-OEFA/DFSAI, sobre la base de los siguientes argumentos:
- a) Existe una cuestión contenciosa que debe ser dilucidada antes de que se pronuncie la Administración, toda vez que se ha expedido sentencia de primera instancia<sup>19</sup> que declaró infundada la demanda interpuesta por dicha empresa, la cual se encuentra actualmente en apelación. En ese sentido, señalan que, en caso se estableciera en el proceso judicial que el Consejo de Minería debía aceptar las garantías otorgadas, no existiría infracción, y menos aún sanción. En virtud a ello, debe suspenderse el procedimiento administrativo sancionador, tal como lo dispone el artículo 13° del Decreto Supremo N° 017-93-JUS, Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial (en adelante, **TUO de la LOPJ**).
  - b) Se ha inobservado el principio de legalidad previsto en el numeral 1 del artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, **Ley N° 27444**), toda vez que se les ha sancionado sobre la base de la Resolución de Consejo Directivo N° 229-2009-OS/CD, Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones para los incumplimientos derivados de las obligaciones establecidas en la Ley N° 29410 y el Decreto Supremo N° 075-2009-EM (en adelante, **Resolución de Consejo Directivo N° 229-2009-OS/CD**), la misma que es una norma con rango infralegal, que no cuenta con una remisión directa y expresa de la ley.
  - c) La DFSAI debió de tener en cuenta que, de considerarse que Doe Run incurrió en la infracción tipificada, esto se debió en gran parte a que la DGM no solicitó ágilmente la información necesaria para que pueda decidir entre las opciones propuestas por dicha empresa.
  - d) No debe perderse de vista el hecho de que la conducta en la cual habría incurrido Doe Run no es reiterada o habitual, sino por el contrario, responde a una situación excepcional originada por los obstáculos en el cumplimiento de una disposición compleja de cumplir y condicionada a un tercero (el Ministerio de Energía y Minas).
  - e) En la Resolución impugnada no se cumplieron con los criterios de graduación al momento de determinarse la multa impuesta, ello en aplicación del principio de razonabilidad dispuesto en el artículo 230° de la Ley N° 27444, siendo posible cuestionar la fórmula empleada para determinar el monto del beneficio ilícito.

<sup>18</sup> Fojas 234 a 272.

<sup>20</sup> Fojas 277 a 291.

Señala, en ese sentido, que la carta fianza no es el único mecanismo por el cual se podría constituir una garantía, sino que existen otros que no tienen costos tan elevados. Por lo tanto, el supuesto beneficio ilícito alegado en la Resolución impugnada – que habría llevado a la DFSAI imponer una sanción abiertamente desproporcionada para la gravedad de la supuesta infracción detectada – no existe.

- f) Señala que en el presente caso ha existido un exceso de punición, no solo en virtud a las particularidades del caso, sino también porque Doe Run cumplió con presentar diversas alternativas de garantía, permitidas por el marco legal vigente.
- g) Afirma que, por la no constitución de garantías, deberían considerarse como atenuantes el hecho de no haberse producido un daño al ambiente o un perjuicio económico a una población, ni tampoco impacto alguno a un aspecto ambiental o intención de cometer la infracción.
15. El 23 de julio de 2014, Doe Run solicitó el acogimiento a lo dispuesto en la Ley N° 30230, Ley que establece las medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país (en adelante, **Ley N° 30230**), la cual establece un procedimiento administrativo sancionador excepcional, debiéndose imponer una medida correctiva, en razón al principio de irretroactividad o, en su defecto, una sanción considerando el tope del cincuenta por ciento (50%) del valor de la multa impuesta<sup>20</sup>.

16. El 8 de setiembre de 2014, Doe Run solicitó la aplicación de la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD, señalando que la multa impuesta no es una multa no tasada sino una calculada de acuerdo con la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD, por lo que corresponde efectuar la reducción en un cincuenta por ciento (50%) de la misma<sup>21</sup>.

## II. COMPETENCIA

17. 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**)<sup>22</sup>, se crea el OEFA.

<sup>20</sup> Fojas 277 a 291.

<sup>21</sup> Fojas 292 a 305.

<sup>22</sup> **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.



18. 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 la Ley N° 30011<sup>23</sup> (en adelante, **Ley N° 29325**), el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.
19. 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 OEFA<sup>24</sup>.
20. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM<sup>25</sup> se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental del Osinergmin<sup>26</sup> al OEFA y mediante Resolución de Consejo Directivo N° 003-2010-

<sup>23</sup> LEY N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada en el diario oficial El Peruano el 5 de marzo del 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.

**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.

<sup>24</sup> 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 documentario, personal, bienes y recursos, de cada una de las entidades.

<sup>25</sup> DECRETO SUPREMO N° 001-2010-MINAM, que aprueba el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano el 21 de enero de 2010.

**Artículo 1°.- Inicio del proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA**

Apruébese el inicio del proceso de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - OSINERGMIN, al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA.

<sup>26</sup> LEY N° 28964.

**Artículo 18°.- Referencia al OSINERG**

A partir de la entrada en vigencia de la presente Ley, toda mención que se haga al OSINERG en el texto de leyes o normas de rango inferior debe entenderse que está referida al OSINERGMIN.

OEFA/CD del 20 de julio de 2010<sup>27</sup>, se estableció que el OEFA asumiría las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería desde el 22 de julio del 2010.

21. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325<sup>28</sup>, y los artículos 18° y 19° del Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, Reglamento de Organización y Funciones del OEFA<sup>29</sup> disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA.

### III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE


22. 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)<sup>30</sup>.
23. 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**)<sup>31</sup>, prescribe que el ambiente comprende

 <sup>27</sup> RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 003-2010-OEFA/CD, aprueban aspectos objeto de la transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería entre el OSINERGMIN y el OEFA, publicada en el diario oficial El Peruano el 23 de julio de 2010.  
Artículo 2°.- Determinar que la fecha en que el OEFA asumirá las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería, transferidas del OSINERGMIN será el 22 de julio de 2010.

 <sup>28</sup> 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.

 <sup>29</sup> 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:

- b) 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.
- c) Proponer al Presidente del Consejo Directivo del OEFA mejoras a la normatividad ambiental, dentro del ámbito de su competencia.
- d) Ejercer las demás atribuciones que correspondan de acuerdo a Ley.

<sup>30</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

<sup>31</sup> LEY N° 28611, Ley General del Ambiente, publicada en el diario oficial El Peruano el 15 de octubre de 2005.

**Artículo 2°.- Del ámbito**

(...)

2.3 Entiéndase, para los efectos de la presente Ley, que toda mención hecha al "ambiente" o a "sus componentes" comprende a los elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma

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.

24. En esa 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 cuanta 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.
25. En nuestro sistema jurídico, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por elevar a rango constitucional las normas que tutelan 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 ambiente<sup>32</sup>.
26. El segundo nivel de protección al ambiente es material y viene dado por su consideración como: (i) principio jurídico que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) derecho fundamental<sup>33</sup>, 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 preserve<sup>34</sup>; y, (iii) conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales<sup>35</sup>.
27. 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

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.

<sup>32</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

<sup>33</sup> **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993.**

**Artículo 2°.-** Toda persona tiene derecho:

(...)

22. A la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso, así como a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida.

<sup>34</sup> Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 4, ha señalado lo siguiente:

*"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".*

<sup>35</sup> 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.

se encuentran contempladas en el marco jurídico que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.

28. 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 inciertos<sup>36</sup>.
29. 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

30. Las cuestiones controvertidas a resolver en el presente caso son las siguientes:
  - (i) Si corresponde suspender el procedimiento administrativo sancionador seguido contra Doe Run.
  - (ii) Si la aplicación de la Resolución de Consejo Directivo N° 229-2009-OS/CD contraviene el principio de legalidad establecido en la Ley N° 27444.
  - (iii) Si Doe Run es responsable por el incumplimiento de lo dispuesto en la Ley N° 29410 y el Decreto Supremo N° 075-2009-EM.
  - (iv) Si se ha inobservado el principio de razonabilidad en el cálculo de la multa impuesta a Doe Run.
  - (v) Si corresponde aplicar a Doe Run una medida correctiva en razón de lo dispuesto en la Ley N° 30230.

#### V. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

##### V.1. Si corresponde suspender el procedimiento administrativo sancionador seguido contra Doe Run

31. De acuerdo con lo señalado en el literal a) del considerando 14 de la presente resolución, Doe Run ha manifestado que, al haberse impugnado ante el Poder Judicial la Resolución N° 310-2010-MEM/CM, existe una cuestión litigiosa que debe definirse ante dicha judicatura, por lo que correspondería suspender el presente procedimiento administrativo sancionador.

<sup>36</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

32. Sobre el particular, debe indicarse que el artículo 13° del TUO de la LOPJ establece lo siguiente:

**“Cuestión contenciosa en procedimiento administrativo.**

**Artículo 13°.-** Cuando en un procedimiento administrativo surja una cuestión contenciosa, que requiera de un pronunciamiento previo, sin el cual no puede ser resuelto el asunto que se tramita ante la administración pública, se suspende aquel por la autoridad que conoce del mismo, a fin que el Poder Judicial declare el derecho que defina el litigio. Si la autoridad administrativa se niega a suspender el procedimiento, los interesados pueden interponer la demanda pertinente ante el Poder Judicial. Si la conducta de la autoridad administrativa provoca conflicto, éste se resuelve aplicando las reglas procesales de determinación de competencia, en cada caso”.

33. De la revisión del citado artículo se desprende que la autoridad administrativa debe suspender el procedimiento que es sometido a su conocimiento cuando:

- a) Surja una cuestión contenciosa o litigiosa en el procedimiento administrativo.
- b) Se requiera un pronunciamiento previo sobre la cuestión contenciosa o litigiosa para resolver el procedimiento administrativo.
- c) El Poder Judicial deba emitir dicho pronunciamiento previo sobre la cuestión contenciosa o litigiosa al ser de su competencia.

34. Sobre el particular, resulta oportuno tener en cuenta lo señalado por Morón Urbina<sup>37</sup>:

*“El supuesto de la cuestión judicial previa a la vía administrativa (...) se refiere a aquellos casos en los cuales la autoridad administrativa se convezca que una situación contenciosa surgida en el procedimiento que instruye no permita su resolución, se suspenda hasta que la autoridad judicial declare el derecho.*

*Orientándose a preservar la función administrativa dentro de sus propios límites, sin asumir implicancias jurisdiccionales, es que ha desarrollado la figura contemplada en estas normas y que se conoce en la doctrina como la preadministratividad de la vía judicial o “carácter prejudicial civil ante la Administración”. Se suscita esta figura cuando, **anticipadamente a la resolución administrativa sobre alguna materia de su competencia, resulta necesario obtener la decisión en la vía judicial sobre una cuestión litigiosa o contenciosa cuya competencia es natural del órgano jurisdiccional**”.* (Énfasis agregado)

35. De la misma manera, es importante analizar las implicancias del presente dispositivo a la luz de lo dispuesto en el artículo 64° de la Ley N° 27444<sup>38</sup> sobre el conflicto con la función jurisdiccional, el cual establece que:

<sup>37</sup> MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Novena Edición. Lima: Gaceta Jurídica. 2011, p. 313.

<sup>38</sup> En razón a que la Ley N° 27444 regula el actuar de la administración pública, tal como lo dispone el artículo II del Título Preliminar:

**"Artículo 64°.- Conflicto con la función jurisdiccional**

64.1 Cuando, durante la tramitación de un procedimiento, la autoridad administrativa adquiere conocimiento que se está tramitando en sede jurisdiccional una cuestión litigiosa entre dos administrados sobre determinadas relaciones de derecho privado que precisen ser esclarecidas previamente al pronunciamiento administrativo, solicitará al órgano jurisdiccional comunicación sobre las actuaciones realizadas.

64.2 Recibida la comunicación, y sólo si estima que existe estricta identidad de sujetos, hechos y fundamentos, la autoridad competente para la resolución del procedimiento podrá determinar su inhibición hasta que el órgano jurisdiccional resuelva el litigio.

La resolución inhibitoria es elevada en consulta al superior jerárquico, si lo hubiere, aun cuando no medie apelación. Si es confirmada la resolución inhibitoria es comunicada al Procurador Público correspondiente para que, de ser el caso y convenir a los intereses del Estado, se apersona al proceso".

36. El artículo antes citado desarrolla el supuesto en el cual la autoridad administrativa debe inhibirse de un caso que requiere de un pronunciamiento previo por parte de la autoridad judicial, siendo necesario para ello la concurrencia de los siguientes elementos<sup>39</sup>:

- a) Que exista una cuestión contenciosa entre dos administrados tramitada en sede jurisdiccional, y que requiere ser esclarecida de manera previa al pronunciamiento administrativo.
- b) Que la cuestión contenciosa verse sobre relaciones de derecho privado.
- c) Que la autoridad administrativa solicite al órgano jurisdiccional información sobre las actuaciones realizadas en sede judicial.
- d) Que exista identidad de sujetos, hechos y fundamentos.

37. Habiéndose analizado los alcances del artículo 13° del TUO del LOPJ, concordado con el artículo 64° de la Ley N° 27444, este Tribunal Administrativo procederá a continuación a analizar si corresponde suspender el presente procedimiento, tal como lo sugiere Doe Run.

**Artículo II.- Contenido**

1. La presente Ley regula las actuaciones de la función administrativa del Estado y el procedimiento administrativo común desarrollados en las entidades.

2. Los procedimientos especiales creados y regulados como tales por ley expresa, atendiendo a la singularidad de la materia, se rigen supletoriamente por la presente Ley en aquellos aspectos no previstos y en los que no son tratados expresamente de modo distinto.

3. Las autoridades administrativas al reglamentar los procedimientos especiales, cumplirán con seguir los principios administrativos, así como los derechos y deberes de los sujetos del procedimiento, establecidos en la presente Ley. (Énfasis agregado)

<sup>39</sup>

MORON URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Novena Edición. Lima: Gaceta Jurídica. 2011, pp. 314-315.

*Sobre los hechos que dieron origen al procedimiento administrativo sancionador*

38. En el presente caso, en el marco de las obligaciones establecidas en la Ley N° 29410 y el Decreto Supremo N° 075-2009-EM respecto a las garantías que debía constituir Doe Run, la Dirección Técnica Minera de la DGM del Minem expidió el Informe N° 187-2010-MEM-DGM/DTM, a través del cual señaló lo siguiente:

**"EVALUACIÓN**

*De la evaluación realizada, se anota que DRP debe constituir garantías a favor del Ministerio de Energía y Minas, dentro del plazo de 6 meses que vence el 27 de marzo de 2010 (...) observándose que DRP ha presentado dentro del plazo estipulado, solo un ofrecimiento de dar garantía, respecto al cual se describen los siguientes comentarios:*

**1.- Activos Fijos sobre el Complejo Metalúrgico de la Oroya.**

- *Presenta una relación de activos, con un costo contable por cada ítem, que no corresponden a una tasación y/o valoración certificada por un perito tasador autorizado (...)*
- *No presenta información sobre la propiedad de los bienes, gravámenes u otro tipo de carga.*
- *No precisa si la relación constituye el total de activos del Complejo Metalúrgico de la Oroya y, en caso de transferencia por ejecución de las garantías, como operaría el Complejo Metalúrgico, ya que para su operación se requiere disponer de los terrenos y servicios.*

(...)

**2.- Las Ferritas depositadas en Huanchán.**

*El Depósito de Huanchán corresponde a los residuos de la lixiviación. (...) Se estima que para tener el valor comercial que señala en el Anexo 1B, se requiere disponer de la ingeniería y/o tecnología para su explotación así como las instalaciones correspondientes, condiciones que el Ministerio de Energía y Minas no dispone y que su venta a terceros sería dificultosa (...)*

**CONCLUSIONES**

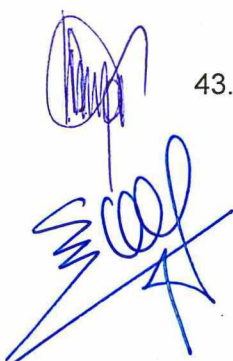
*El expediente presentado el 24 de marzo de 2009 por Doe Run Perú S.R.L., que contiene una relación de activos, no cumple con lo requerido en el numeral 5.1 inciso (ii) Artículo 5° del Decreto Supremo N° 075-2009-EM, de las Garantías que debe constituir DRP, por lo el suscrito opina que debe considerarse como no presentadas las garantías que debe constituir DRP para respaldar el cumplimiento de todas sus obligaciones, compromisos e inversiones materia del Proyecto (...) [sic].*

39. A raíz de ello, a través de Resolución N° 170-2010-MEM/DGM/V del 29 de marzo de 2010, la DGM del MINEM, dando conformidad al Informe N° 187-2010-MEM-DGM/DTM, declaró como no presentadas las garantías que debía constituir Doe Run, estipuladas en el inciso ii) del numeral 5.2 del artículo 5° del Decreto Supremo


N° 075-2009-EM, al haberse vencido el plazo de seis (6) meses otorgado a la recurrente para tal efecto.

40. Doe Run interpuso recurso de revisión contra la Resolución N° 170-2010-MEM/DGM/V, el cual fue declarado infundado por el Consejo de Minería mediante Resolución N° 310-2010-MEM/CM del 6 de agosto de 2010.
41. Posteriormente, Doe Run interpuso una demanda contencioso administrativa contra el Minem, solicitando la nulidad de las Resoluciones N° 170-2010-MEM/DGM/V y N° 310-2010-MEM/CM, la cual fue declarada infundada por el Cuarto Juzgado Transitorio Especializado en lo Contencioso Administrativo de Lima por medio de la Resolución N° 10 del 12 de agosto de 2013<sup>40</sup>.
42. La Resolución N° 10 fue materia de impugnación por parte de Doe Run, y mediante Resolución N° 11 del 21 de noviembre de 2013<sup>41</sup> se concedió con efecto suspensivo el recurso de apelación interpuesto por la recurrente, elevándose los actuados al superior jerárquico.

*Sobre la aplicación concordada del artículo 13° del TUO del LOPJ y del artículo 64° de la Ley N° 27444*

- 
43. Tal como se ha mencionado precedentemente, el artículo 13° del TUO del LOPJ y el artículo 64° de la Ley N° 27444 establecen, entre otros, los siguientes elementos que deben concurrir para que la autoridad administrativa suspenda (o se inhiba de conocer) determinado procedimiento administrativo materia de tramitación:

- a) Que exista una cuestión contenciosa entre dos administrados tramitada en sede jurisdiccional, y que requiera ser esclarecida de manera previa al pronunciamiento administrativo.
- b) Que la cuestión contenciosa verse sobre relaciones de derecho privado.
- c) Que la autoridad administrativa solicite al órgano jurisdiccional información sobre las actuaciones realizadas en sede judicial.
- d) Que exista identidad de sujetos, hechos y fundamentos.

- 
44. Al respecto, sobre el literal a) del considerando 43 de la presente resolución, debe indicarse que de la revisión de la demanda contencioso administrativa interpuesta por Doe Run contra el Minem se observa que dicha empresa ha solicitado la nulidad de las Resoluciones N°s 170-2010-MEM/DGM/V y 310-2010-MEM/CM, por contravenir lo dispuesto en la Ley N° 29410 y el Decreto Supremo N° 075-2009-EM, y por infringir, además, el principio de conducta procedimental.

45. En virtud a lo expuesto, se desprende que la impugnación de las resoluciones antes señaladas efectuada por parte de Doe Run ante el Poder Judicial, tiene por objeto lograr una efectiva tutela jurisdiccional en sede judicial, al haber sido afectada su situación jurídica en virtud a los pronunciamientos administrativos

<sup>40</sup> Fojas 176 a 182.

<sup>41</sup> Fojas 192 y 193.



reseñados en el considerando anterior. Bajo ese contexto, la denominada tutela jurisdiccional<sup>42</sup> puede ser definida, en términos generales, como el derecho que tiene todo sujeto de derecho de poder acceder a un órgano jurisdiccional, a efectos de poder solicitar tutela de una situación jurídica que, se alega, está siendo vulnerada o amenazada (en el presente caso, como consecuencia de un acto emitido por la administración), a través de medios ordinarios, como lo es por ejemplo, el proceso contencioso – administrativo<sup>43</sup>.

46. Sobre el ejercicio efectuado por Doe Run ante el órgano jurisdiccional, debe tenerse en cuenta lo señalado por los autores García de Enterría y Tomás Ramón - Fernández<sup>44</sup>:

*"La articulación entre autotutela administrativa y tutela jurisdiccional es simple: la primera actúa inicialmente, la segunda revisa la legalidad cumplido por la primera. Ello quiere decir que la jurisdicción contencioso – administrativa respeta íntegro el ámbito autónomo de producción jurídica en que la autotutela consiste y que no puede intervenir a posteriori, para verificar si las decisiones o ejecuciones administrativas, una vez declaradas y eventualmente cumplidas, se han ajustado (pasado, pues) o no a la legalidad. De este modo, este tipo de jurisdicción, por diferencia notable con la civil, no verifica pretensiones preventivamente a su paso al terreno de los hechos, sino que enjuicia hechos pasados para discernir a posteriori su regularidad. (...)".*  
(Énfasis agregado)

47. Por tanto, de lo expuesto, se observa que en el presente caso, la situación alegada por Doe Run como cuestión contenciosa o litigiosa no constituye un hecho o un derecho que requiera ser esclarecido de manera previa al pronunciamiento administrativo, sino más bien, lo que se discute en sede judicial es la nulidad de las Resoluciones N° 170-2010-MEM/DGM/V y N° 310-2010-MEM/CM, bajo la premisa que los pronunciamientos del Minem habrían sido emitidos sin cumplir con las exigencias que el ordenamiento jurídico impone a la administración. En otras palabras, lo que Doe Run busca a través de la demanda contencioso –

<sup>42</sup> Respecto a la tutela jurisdiccional, Priori Posada indica que:

*"(...) la noción de tutela jurisdiccional está vinculada a las diversas formas como el proceso ofrece la protección que surge como necesaria a consecuencia del incumplimiento de las disposiciones del ordenamiento jurídico, por parte de la administración.*

*(...)*

*Si se quiere, es siempre una acción u omisión de la administración aquello que justifica la protección que brinda el proceso administrativo (...)"*.

Ver: PRIORI POSADA, Giovanni. *Manual de Derecho Procesal Administrativo*. Primera Edición. Lima: Ediciones Caballero Bustamante S.A.C., 2010, p. 37.

<sup>43</sup> Sobre la naturaleza del proceso "contencioso – administrativo" el autor Ramón Huapaya ha señalado que:


*"De esta manera, el "contencioso-administrativo" resulta tener una naturaleza plenamente procesal, con rasgos comunes al resto de los procesos jurisdiccionales, aunque también con rasgos distintivos derivados del enjuiciamiento de una actuación administrativa previa a la existencia de un proceso jurisdiccional".*


Ver: HUAPAYA TAPIA, Ramón. *Tratado del Proceso Contencioso – Administrativo*. Primera Edición. Lima: Jurista Editores E.I.R.L. 2006, p. 140, 482.

<sup>44</sup> García de Enterría, Eduardo y Ramón Fernández, Tomas. *Curso de Derecho Administrativo Tomo I*. Duodécima Edición. Lima – Bogotá: Palestra Editores y Temis. 2006, p. 568.

administrativa interpuesta, es que el poder judicial ejerza tutela jurisdiccional efectiva respecto de las citadas decisiones adoptadas por el Minem.

48. Además, con relación a lo señalado en los literales b) y d) del considerando 43 de la presente resolución, la cuestión contenciosa no se ha suscitado entre dos particulares sino entre el Mimen (autoridad administrativa) y Doe Run (particular), siendo que dicha cuestión no versa sobre relaciones derecho privado, sino está más bien centrada en el análisis de la legalidad de las Resoluciones N<sup>os</sup> 170-2010-MEM/DGM/V y 310-2010-MEM/CM. En tal sentido, mal hubiera hecho la administración en haber solicitado al órgano jurisdiccional información sobre las actuaciones realizadas en sede judicial (literal c)), al no configurarse los demás elementos previstos en el artículo 64° de la Ley N° 27444, antes reseñado.
49. En atención a lo expuesto, este Tribunal considera que no se ha configurado cuestión contenciosa alguna que deba ser previamente dilucidada en sede judicial, más aún cuando en ambas vías (judicial y administrativa) se discuten pretensiones y objetos diferentes. En virtud a ello, corresponde por tanto desestimar la solicitud de suspensión del presente procedimiento sancionador formulada por la recurrente<sup>45</sup>.
50. Sin perjuicio de lo antes expuesto, debe indicarse que las Resoluciones N° 170-2010-MEM/DGM/V y N° 310-2010-MEM/CM (pronunciamientos emitidos por la administración respecto de la presentación de las garantías propuestas por Doe Run), constituyen decisiones ejecutivas<sup>46</sup> que han producido un efecto jurídico en la esfera del administrado<sup>47</sup> – en este caso en Doe Run –, siendo que la impugnación de dichos actos no podría suspender la obligación inherente a ellos ni su ejecución, puesto que dichas resoluciones cuentan con una presunción de legalidad<sup>48</sup>, al haber sido emitidas por la administración dentro de su competencia y

  
<sup>45</sup> Debe mencionarse que este órgano colegiado ha expedido similar pronunciamiento en la Resolución N° 059-2013-OEFA/TFA.

  
<sup>46</sup> Cabe señalar, respecto a la ejecutividad del acto administrativo, que el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 0015-2005-PI/TC, Fundamento jurídico 44, ha señalado lo siguiente:  
**“La ejecutividad y la ejecutoriedad de los actos administrativos**  
*La ejecutividad del acto administrativo está referida al atributo de eficacia, obligatoriedad, exigibilidad, así como al deber de cumplimiento que todo acto regularmente emitido conlleva a partir de su notificación; está vinculada a la validez del acto administrativo”.*

<sup>47</sup> HUAPAYA TAPIA, Ramón. *Tratado del Proceso Contencioso – Administrativo*. Primera Edición. Lima: Jurista Editores E.I.R.L. 2006, p. 651.

<sup>48</sup> *Por ello se dice que la decisión administrativa (<<decisión ejecutoria>> en la terminología francesa) se beneficia de una <<presunción de legalidad>> que la hace de cumplimiento necesario, sin necesidad de tener que obtener ninguna sentencia declarativa previa. Previamente a cualquier verificación por el juez (la cual queda desplazada a una eventual intervención a posteriori en el posible proceso impugnatorio que contra el acto puede montarse), la decisión de la Administración vincula a la obediencia. La doctrina francesa habla por ello, expresivamente, de un *privilege du préalable*, privilegio de decidir previamente a toda intervención del juez, en el doble sentido de que para ser obligatoria la decisión administrativa no precisa el previo control judicial y de que ese control solo es posible cuando la Administración previamente ha decidido de manera ejecutoria.*

cumpliendo con lo dispuesto en la normativa correspondiente (Ley N° 29410 y el Decreto Supremo N° 075-2009-EM).

51. Además, resulta necesario precisar que en atención a lo establecido en los artículos 8° y 9° de la Ley N° 27444<sup>49</sup>, todo acto administrativo dictado conforme al ordenamiento jurídico es válido y se presume como tal hasta que su nulidad no haya sido declarada por autoridad administrativa o jurisdiccional, razón por la cual, el hecho que se encuentre en trámite la demanda contencioso administrativa interpuesta contra la Resolución N° 310-2010-MEM/CM, mediante la cual el Consejo de Minería declaró infundado el recurso de revisión interpuesto contra la Resolución N° 170-2010-MEM/DGM/V<sup>50</sup>, no amerita la suspensión del presente procedimiento administrativo sancionador.

## V.2. Si la aplicación de la Resolución de Consejo Directivo N° 229-2009-OS/CD contraviene el principio de legalidad establecido en la Ley N° 27444

52. De acuerdo con el principio de legalidad consagrado en el literal d) del numeral 24 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú<sup>51</sup>, "*nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley (...)*"<sup>52</sup>. Cabe indicar que dicho principio ha transitado hacia el ámbito del derecho administrativo a efectos de garantizar la vigencia de los derechos de los administrados durante la tramitación de procedimientos administrativos sancionadores.

53. En efecto, el numeral 1 del artículo 230° de la Ley N° 27444 recoge el principio de legalidad<sup>53</sup>, señalando que solo por norma con rango de ley cabe atribuir a las

### LEY N° 27444.

#### Artículo 8°.- Validez del acto administrativo

Es válido el acto administrativo dictado conforme al ordenamiento jurídico.

#### Artículo 9°.- Presunción de validez

Todo acto administrativo se considera válido en tanto su pretendida nulidad no sea declarada por autoridad administrativa o jurisdiccional, según corresponda.

<sup>50</sup> Resolución a través de la cual la Dirección General de Minería declaró el incumplimiento de las obligaciones establecidas en la Ley N° 29410 y el Decreto Supremo N° 075-2009-EM.

### 51 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ.

#### Artículo 2°.- Toda persona tiene derecho:

(...)

24. A la libertad y a la seguridad personales. En consecuencia:

(...)

d) Nadie será procesado ni condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no esté previamente calificado en la ley, de manera expresa e inequívoca, como infracción punible; ni sancionado con pena no prevista en la ley.

<sup>52</sup> Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 00197-2010-PA/TC. Fundamento jurídico 6.

### 53 LEY N° 27444.

#### Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

1. Legalidad.- Sólo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de libertad

(...)

entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado.

54. De lo señalado, se verifica que el citado principio establece la regla de la reserva legal<sup>54</sup> aplicable a dos aspectos específicos de la potestad sancionadora; la primera, referida a la habilitación o atribución de competencia sancionadora, y la segunda, respecto a la identificación de las sanciones aplicables.
55. Al respecto, tal como se ha consignado en el literal b) del considerando 14 de la presente resolución, Doe Run ha señalado que la Resolución de Consejo Directivo N° 229-2009-OS/CD es una norma con rango infralegal, la cual no cuenta con una remisión directa y expresa de la ley, por lo que la sanción impuesta con base en dicho dispositivo habría vulnerado el principio de legalidad.
56. Sobre el principio de legalidad, Morón Urbina<sup>55</sup> señala lo siguiente:

*“Por la segunda reserva legal que este principio implica, tenemos que queda reservada solo a normas con rango de ley el señalamiento de las consecuencias jurídicas represivas a los administrados en caso de la comisión de ilícitos administrativos (...)*

*(...) En este sentido, la norma confirma que la indicación de las penas con que se intenta disuadir a las personas físicas y jurídicas a no cometer infracciones corresponde a las normas con rango de ley y no a la normativa infralegal.*

*La vía reglamentaria solo puede emplearse para especificar o graduar sanciones, pero no para crearlas (previsión incluida en el inciso cuarto de este artículo, en el Principio de Tipicidad)”* (Subrayado agregado).

57. Hecha esta precisión, cabe destacar que, para el caso concreto, mediante el artículo 13° de la Ley N° 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al Osinerg, en concordancia con el literal c) del artículo 3° la Ley N° 27332, Ley Marco de los Organismos Reguladores de la Inversión Privada en los Servicios Públicos, y el artículo 1° de la Ley N° 27699, Ley Complementaria de Fortalecimiento Institucional del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería, se autorizó al Osinergmin<sup>56</sup> para que, a través de su Consejo Directivo, formule la tipificación de los hechos y omisiones constitutivos

<sup>54</sup> En cuanto a la definición de reserva legal García de Enterría, refiriéndose de manera general, señala que “es un principio según el cual solo por Ley pueden adoptarse determinadas regulaciones”.

Ver: GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y Tomás-Ramón FERNÁNDEZ. *Curso de Derecho Administrativo Tomo I*. Duodécima Edición. Lima – Bogotá: Palestra Editores y Temis. 2006, p. 257.

<sup>55</sup> MORON URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Novena Edición. Lima: Gaceta Jurídica, 2011, p. 687.

<sup>56</sup> Tal como se ha indicado en el nota a pie de página 26, el artículo 18° de la Ley N° 28964 dispuso que toda mención que se haga en leyes o normas respecto al Osinerg debe entenderse que está referida al Osinergmin.

de infracciones relativas a las actividades mineras y las consecuencias jurídicas aplicables a título de infracción, así como a graduar las sanciones respectivas<sup>57</sup>.

58. Es en este contexto normativo que el Osinergmin expidió la Resolución de Consejo Directivo N° 229-2009-OS/CD, publicada en el Diario Oficial El Peruano con fecha 29 de noviembre de 2009, cuyo Anexo 1 prevé la Tipificación de Infracciones y la Escala de Multas y Sanciones para los incumplimientos derivados de las obligaciones establecidas en la Ley N° 29410 y el Decreto Supremo N° 075-2009-EM.
59. Asimismo, en virtud al numeral 8.4 del artículo 8° del Decreto Supremo N° 075-2009-EM<sup>58</sup>, correspondía al Consejo Directivo del Osinergmin establecer la Escala

57

**LEY N° 28964, LEY QUE TRANSFIERE COMPETENCIAS DE SUPERVISIÓN Y FISCALIZACIÓN DE LAS ACTIVIDADES MINERAS AL OSINERG**, publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de enero de 2007.

**Artículo 13°.- Facultades del organismo competente**

Para efectos de las funciones de supervisión y fiscalización de las actividades mineras, el Consejo Directivo del OSINERG está facultado para tipificar los hechos y omisiones que configuran infracciones administrativas, así como a graduar las sanciones.

La infracción será determinada en forma objetiva y sancionada administrativamente de acuerdo a la Escala de Multas y Sanciones que apruebe el Consejo Directivo del OSINERG, la cual podrá contemplar entre otras, sanciones pecuniarias, comiso de bienes, internamiento temporal de equipos y maquinarias, cierre de establecimientos, paralización de obras o labores y de funcionamiento de instalaciones, conforme se establece en la Ley N° 27699.

**LEY N° 27332, LEY MARCO DE LOS ORGANISMOS REGULADORES DE LA INVERSIÓN PRIVADA EN LOS SERVICIOS PÚBLICOS**, publicada en el diario oficial El Peruano el 29 de julio de 2000.

**Artículo 3°.- Funciones**

3.1. Dentro de sus respectivos ámbitos de competencia, los Organismos Reguladores ejercen las siguientes funciones:

(...)

c) Función Normativa: comprende la facultad de dictar en el ámbito y en materia de sus respectivas competencias, los reglamentos, normas que regulen los procedimientos a su cargo, otras de carácter general y mandatos u otras normas de carácter particular referidas a intereses, obligaciones o derechos de las entidades o actividades supervisadas o de sus usuarios.

Comprende, a su vez, la facultad de tipificar las infracciones por incumplimiento de obligaciones establecidas por normas legales, normas técnicas y aquellas derivadas de los contratos de concesión, bajo su ámbito, así como por el incumplimiento de las disposiciones reguladoras y normativas dictadas por ellos mismos. Asimismo, aprobarán su propia Escala de Sanciones dentro de los límites máximos establecidos mediante decreto supremo refrendado por el Presidente del Consejo de Ministros y el Ministro del Sector a que pertenece el Organismo Regulador.

**LEY N° 27699, LEY COMPLEMENTARIA DE FORTALECIMIENTO INSTITUCIONAL DEL ORGANISMO SUPERVISOR DE LA INVERSIÓN EN ENERGÍA (OSINERG)**, publicada en el diario oficial El Peruano el 16 de abril de 2002.

**Artículo 1°.- Facultad de Tipificación**

Toda acción u omisión que implique incumplimiento a las leyes, reglamentos y demás normas bajo el ámbito de competencia del OSINERG constituye infracción sancionable.

Sin perjuicio de lo mencionado en el párrafo anterior, el Consejo Directivo del OSINERG se encuentra facultado a tipificar los hechos y omisiones que configuran infracciones administrativas así como a graduar las sanciones, para lo cual tomará en cuenta los principios de la facultad sancionadora contenidos en la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General.

La infracción será determinada en forma objetiva y sancionada administrativamente, de acuerdo a la Escala de Multas y Sanciones del OSINERG, aprobada por el Consejo Directivo; la cual podrá contemplar, entre otras, penas pecuniarias, comiso de bienes, internamiento temporal de vehículos, cierre de establecimientos y paralización de obras.

El Consejo Directivo del OSINERG establecerá el procedimiento de comiso, así como el destino, donación o destrucción de los bienes comisados.

58

**DECRETO SUPREMO N° 075-2009-EM.**

**Artículo 8°.- Del incumplimiento de los plazos y obligaciones establecidos en la Ley N° 29410.**

(...)

de Multas y Sanciones específica para los incumplimientos derivados de las obligaciones fijadas en la Ley N° 29410 y del Decreto Supremo N° 075-2009-EM, dentro del plazo de treinta (30) días calendario contados a partir del 30 de octubre de 2009.

60. Por lo tanto, queda acreditado que la Resolución de Consejo Directivo N° 229-2009-OS/CD, fue expedida en el marco de las Leyes N°s 28964 y 27699, las mismas que habilitaron expresamente al Osinergmin para establecer la tipificación de infracciones y previsión de sanciones por incumplimiento de obligaciones ambientales fiscalizables aplicables a la actividad minera, lo cual es conforme con el contenido del principio de legalidad.

**V.3. Si Doe Run es responsable por el incumplimiento de lo dispuesto en la Ley N° 29410 y el Decreto Supremo N° 075-2009-EM**

61. Doe Run, alegó que si incurrieron en la infracción tipificada, ello se debió en gran parte a que la DGM no solicitó ágilmente la información necesaria para que pueda decidir entre las opciones propuestas.

62. Al respecto, debe indicarse que el artículo 18° de la Ley N° 29325, dispone que los administrados son responsables objetivamente por el incumplimiento de las obligaciones fiscalizables derivadas de los instrumentos de gestión ambiental, normas ambientales así como mandatos o disposiciones emitidas por el OEFA<sup>59</sup>.

63. Asimismo, el artículo 4° de la Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD, Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA (en adelante, **Resolución de Consejo Directivo N° 012-2012-OEFA/CD**), dispone que la responsabilidad administrativa es de naturaleza objetiva, lo cual implica que, una vez determinada esta, el administrado podrá eximirse solo si logra acreditar la ruptura del nexo causal, ya sea por caso fortuito, fuerza mayor o hecho determinante de tercero<sup>60</sup>.

---

8.4 En un plazo no mayor de treinta (30) días calendario contados a partir de la entrada en vigencia del presente Decreto Supremo, el Consejo Directivo del OSINERGMIN fijará la Escala de Multas y Sanciones específica para los incumplimientos derivados de las obligaciones fijadas en la Ley N° 29410 y el presente Decreto Supremo.

<sup>59</sup> LEY N° 29325.

**Artículo 18°.- Responsabilidad objetiva**

Los administrados son responsables objetivamente por el incumplimiento de obligaciones derivadas de los instrumentos de gestión ambiental, así como de las normas ambientales y de los mandatos o disposiciones emitidas por el OEFA.

<sup>60</sup> RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 012-2012-OS-CD, Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano el 13 de diciembre de 2012.

**Artículo 4°.- Responsabilidad administrativa del infractor**

(...)

4.2 El tipo de responsabilidad administrativa aplicable al procedimiento administrativo sancionador regulado en el presente Reglamento es objetiva, de conformidad con lo establecido en el Artículo 18° de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

4.3 En aplicación de la responsabilidad objetiva, una vez verificado el hecho constitutivo de la infracción administrativa, el administrado investigado podrá eximirse de responsabilidad sólo si logra acreditar de manera fehaciente la ruptura de nexo causal, ya sea por caso fortuito, fuerza mayor o hecho determinante de tercero.

(...).

64. En el presente caso, Doe Run señala que el incumplimiento de lo dispuesto en la Ley N° 29410 y el Decreto Supremo N° 075-2009-EM se debió a una situación excepcional condicionada a un tercero, en este caso el Minem. En virtud a ello, corresponde a este órgano colegiado determinar si lo manifestado por la recurrente la exime de responsabilidad.
65. En primer lugar, debe mencionarse que el artículo 2° de la Ley N° 29410<sup>61</sup>, otorgó a Doe Run un plazo ampliatorio para el financiamiento y la culminación del Proyecto, en los siguientes términos:
- a) Diez (10) meses improrrogables para el financiamiento del proyecto y entrada en operación del complejo metalúrgico.
  - b) Veinte (20) meses improrrogables para la construcción y puesta en marcha del proyecto.
66. Asimismo, la citada ley dispuso que Doe Run debía presentar las garantías para respaldar el íntegro del cumplimiento de los plazos, en los términos y condiciones que estableciera el Minem<sup>62</sup>.
67. Bajo dicho contexto fue emitido el Decreto Supremo N° 075-2009-EM<sup>63</sup>, por el cual se establecieron las disposiciones necesarias para la reglamentación de la culminación del Proyecto, entre las cuales se encuentran las siguientes:
- (i) La ampliación del plazo otorgado por la Ley N° 29410 rige a partir de la entrada en vigencia de la citada norma, es decir, a partir del 27 de setiembre de 2009<sup>64</sup> (numeral 2.1 del artículo 2°), ello de acuerdo con el artículo 109° de la Constitución Política del Perú, que establece que la ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial<sup>65</sup>.

<sup>61</sup> LEY N° 29410.

**Artículo 2°.- Ampliación de plazo para culminación de proyecto**

Ampliase el plazo para el financiamiento y la culminación del Proyecto "Planta de Ácido Sulfúrico y Modificación del Circuito de Cobre" del Complejo Metalúrgico de La Oroya, según lo señalado por la Comisión Técnica La Oroya, creada mediante Resolución Suprema núm. 209-2009-PCM, otorgándose un plazo máximo improrrogable de diez (10) meses para el financiamiento del proyecto y entrada en operación del complejo metalúrgico, y un plazo máximo adicional improrrogable de veinte (20) meses para la construcción y puesta en marcha del proyecto.

<sup>62</sup> LEY N° 29410.

**Artículo 3°.- Las garantías**

La empresa Doe Run Perú S.R.L. presentará las garantías para respaldar el íntegro del cumplimiento de los plazos, compromisos e inversiones a que se refiere el artículo anterior, en los términos y condiciones que establezca el Ministerio de Energía y Minas.

<sup>63</sup> DECRETO SUPREMO N° 075-2009-EM.

**Artículo 1°.- Objeto del presente Decreto Supremo**

Establecer las disposiciones necesarias para la reglamentación de la culminación del Proyecto "Planta de Ácido Sulfúrico y Modificación del Circuito de Cobre", en adelante el Proyecto, en cumplimiento del proceso de descontaminación del ambiente en la ciudad de La Oroya, departamento de Junín, de conformidad con lo establecido en el artículo 1 de la Ley N° 29410.

<sup>64</sup> Ello teniendo en cuenta que la Ley N° 29410 fue publicada el 26 de setiembre de 2009.

<sup>65</sup> CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ.

- (ii) Dentro del plazo máximo de diez (10) meses improrrogables para la obtención del financiamiento del proyecto y el reinicio de operaciones del CMLO, esta deberá, entre otras obligaciones, constituir ante la DGM las garantías correspondientes (numeral 3.1 del artículo 3°).
- (iii) Dentro de los primeros seis (6) meses del plazo referido en el inciso anterior, Doe Run quedaba obligada a constituir a favor del Minem las garantías que cubran no menos del cien por ciento (100%) del costo del proyecto, las cuales debían ser otorgadas a entera satisfacción del Minem (inciso ii), numeral 5.1 del artículo 5°).

68. De lo expuesto se desprende que Doe Run tenía como obligaciones:

- a) **Constituir las garantías** que cubran el costo del Proyecto del CMLO.
- b) **Constituir las garantías** dentro del plazo de seis (6) meses contados a partir de la vigencia de la Ley N° 29410.
- c) Las garantías que constituyera debían ser otorgadas a **entera satisfacción del Minem**. (Énfasis agregado)

69. Sin embargo, del Informe N° 187-2010-MEM-DGM/DTM y de la Resolución N° 170-2010-MEM/DGM/V emitidos por la DGM del Minem, se observa que Doe Run presentó una propuesta de garantías el 24 de marzo de 2009, días antes que venciera el plazo de seis (6) meses previsto en el Decreto Supremo N° 075-2009-EM. Asimismo, se observa que la citada empresa ofreció en garantía – bajo el esquema de garantías mobiliarias<sup>66</sup> (prenda industrial), hipoteca<sup>67</sup> o fideicomiso<sup>68</sup> a

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.

<sup>66</sup> LEY N° 28677, Ley de la Garantía Mobiliaria publicada en el diario oficial El Peruano el 1 de marzo de 2006.

**Artículo 3°.- Garantía mobiliaria**

3.1 La garantía mobiliaria es la afectación de un bien mueble mediante un acto jurídico, destinada a asegurar el cumplimiento de una obligación. La garantía mobiliaria puede darse con o sin desposesión del bien mueble. En caso de desposesión, puede pactarse la entrega del bien mueble afectado en garantía al acreedor garantizado o a un tercero depositario.

3.2 La garantía mobiliaria comprende, salvo pacto distinto, la deuda principal, los intereses, las comisiones, los gastos, las primas de seguros pagadas por el acreedor garantizado, las costas y los costos procesales, los eventuales gastos de custodia y conservación, las penalidades, la indemnización por daños y perjuicios y cualquier otro concepto acordado por las partes hasta el monto del gravamen establecido en el acto jurídico constitutivo.

<sup>67</sup> CÓDIGO CIVIL, Decreto Legislativo N° 295, publicado en el diario oficial El Peruano el 25 de julio de 1984.

Artículo 1097°.- Por la hipoteca se afecta un inmueble en garantía del cumplimiento de cualquier obligación, propia o de un tercero.

La garantía no determina la desposesión y otorga al acreedor los derechos de persecución, preferencia y venta judicial del bien hipotecado.

<sup>68</sup> LEY N° 26702, Ley General del Sistema Financiero y del Sistema de Seguros y Orgánica de la Superintendencia de Banca y Seguros, publicada en el diario oficial El Peruano el 9 de diciembre de 1996.

**Artículo 241°.- CONCEPTO DE FIDEICOMISO.**

El fideicomiso es una relación jurídica por la cual el fideicomitente transfiere bienes en fideicomiso a otra persona, denominada fiduciario, para la constitución de un patrimonio fideicometido, sujeto al dominio fiduciario de este último y afecto al cumplimiento de un fin específico en favor del fideicomitente o un tercero denominado fideicomisario.



elección del Minem<sup>69</sup> – una relación de activos que, conforme a lo evaluado por dicho ministerio, no cumplía con los tipos de garantías dispuestas en la Ley N° 29410 y en el Decreto Supremo N° 075-2009-EM<sup>70</sup>, tal como se desprende del citado informe:

*“Para que el Complejo Metalúrgico de La Oroya se constituya en garantía a favor del Ministerio de Energía y Minas, debe incluirse:*

- a) *Bienes Inmuebles: terrenos y edificaciones, sobre los cuales se constituiría hipotecas.*
- b) *Equipos y materiales, garantizados por prenda.*

*En ambos casos se requiere:*

- a) *Información Técnica/Económica que incluya la tasación actualizada ordenada por áreas, por peritos autorizados.*
- b) *Información Legal: Acreditación de la propiedad y no tener gravámenes.*

#### **2.- Las Ferritas depositadas en Huanchán.**

*Se estima que para tener el valor comercial que señala en el Anexo 1B, se requiere disponer de la ingeniería y/o tecnología para su explotación así como las instalaciones correspondientes, condiciones que el Ministerio de Energía y Minas no dispone y que su venta a terceros sería dificultosa por los criterios mencionados, conforme a lo cual se considera como no aceptable constituir garantías sobre las Ferritas de Huanchán”.*

70. En razón de lo expuesto, la citada Dirección consideró como no presentadas, por parte de la recurrente, las garantías que debían cubrir el costo del proyecto. Por tanto, dicha situación demuestra que Doe Run no actuó o efectuó un comportamiento diligente<sup>71</sup>, puesto que no solo bastaba la presentación de una propuesta de garantía, sino que el Decreto Supremo N° 075-2009-EM señalaba expresamente que las garantías debían ser constituidas, siendo que para el caso de la constitución de una garantía mobiliaria<sup>72</sup> es necesaria la celebración de un

El patrimonio fideicomitido es distinto al patrimonio del fiduciario, del fideicomitente, o del fideicomisario y en su caso, del destinatario de los bienes remanentes.

<sup>69</sup> Foja 2.

<sup>70</sup> Dichas garantías eran:

- a) Carta Fianza, incondicional, solidaria, irrevocable, sin beneficio de excusión y de realización automática en el país al solo requerimiento de la Autoridad Minera; y/o,
- b) Cesión de derechos sobre títulos valores o derechos de crédito; y/o,
- c) Garantías mobiliarias sobre acciones, derechos o participaciones de la empresa; y/o,
- d) Prenda sobre minerales, concentrado, metales, maquinarias, activos o bienes muebles en general; y/o,
- e) Cualquier otra garantía real que sea legalmente aceptable por el Ministerio de Energía y Minas conforme al ordenamiento jurídico vigente.

<sup>71</sup> El Diccionario de la Real Academia de la Lengua define “diligencia” como: cuidado y actividad en ejecutar algo (ver: <http://lema.rae.es/drae/srv/search?key=diligencia>).

<sup>72</sup> LEY N° 28677.

#### **Artículo 17°.- Constitución**

La relación jurídica entre las partes derivada de la garantía mobiliaria sobre el bien mueble se constituye mediante acto jurídico constitutivo unilateral o plurilateral, debidamente otorgado con la finalidad de asegurar el cumplimiento de una obligación.

Para que la garantía mobiliaria sea oponible frente a terceros debe estar inscrita en el Registro correspondiente.

acto jurídico<sup>73</sup> constitutivo escrito el cual debe inscribirse en el Registro correspondiente a fin que sea oponible frente a terceros, tal como señala la Ley N° 28677, Ley de la Garantía Mobiliaria<sup>74</sup>.

71. Por tanto, el incumplimiento imputado a Doe Run no se dio por un hecho determinante de tercero, sino al comportamiento propio de la recurrente al tener

---

El acto jurídico constitutivo constará por escrito y podrá instrumentarse por cualquier medio fehaciente que deje constancia de la voluntad de quien lo otorga, incluyendo el télex, telefax, intercambio electrónico de datos, correo electrónico y medios ópticos o similares, de conformidad con la Ley N° 27269 Ley de Firmas y Certificados Digitales, el Decreto Supremo N° 019-2002-JUS Reglamento de la Ley de Firmas y Certificados Digitales y las demás normas aplicables en esta materia.

Cuando la garantía mobiliaria se constituya por un tercero, no se requerirá del consentimiento del deudor.

73

**LEY N° 28677.**

**Artículo 19°.- Contenido del acto jurídico constitutivo de la garantía mobiliaria**

El acto jurídico constitutivo de la garantía mobiliaria deberá contener como mínimo:

1. Los datos que permitan la identificación, incluyendo el domicilio, del constituyente, del acreedor garantizado y del deudor, así como la firma escrita o electrónica cuando menos del primero.
2. En caso de bienes no registrados, la declaración jurada del constituyente sobre su condición de propietario del bien mueble afectado en garantía mobiliaria. El constituyente asumirá las responsabilidades civiles o penales que pudieran derivarse de la falsedad o inexactitud de esta declaración.
3. El valor del bien mueble afectado en garantía mobiliaria, acordado entre las partes o fijado por un tercero de común acuerdo.
4. El monto determinado o determinable del gravamen.
5. La identificación y la descripción del bien mueble afectado en garantía mobiliaria. La descripción se realizará preferentemente de forma específica o genérica, según lo acuerden las partes.
6. La descripción específica o genérica de la obligación garantizada, según lo acuerden las partes.
7. El nombre o razón social, documento oficial de identidad y domicilio del depositario, si fuera el caso.
8. La fecha cierta del acto jurídico constitutivo.
9. El plazo de vigencia de la garantía mobiliaria. Podrá pactarse un plazo indefinido. En defecto de plazo pactado, se presume que es indefinido.
10. La forma y condiciones de la ejecución del bien mueble afectado en garantía mobiliaria.
11. Indicación de los datos de inscripción del bien mueble en un Registro Jurídico de Bienes, cuando corresponda.
12. Identificación de los representantes a que se refieren los artículos 47, inciso 1, y 53, numeral 53.6, de ser el caso.

Toda la información que antecede deberá constar en el formulario de inscripción correspondiente.

**LEY N° 28677.**

**Capítulo II**

**Inscripción Registral**

**Artículo 33°.- Contenido del asiento electrónico**

El asiento electrónico deberá contener:

1. Nombre o razón social, documento oficial de identidad y domicilio del deudor y, en su caso, del constituyente.
2. Nombre o razón social, documento oficial de identidad y domicilio del acreedor garantizado.
3. Descripción del bien mueble afectado en garantía mobiliaria, según el inciso 5 del artículo 19 de la presente Ley.
4. En caso de bienes no registrados, la declaración jurada del constituyente sobre su condición de propietario del bien mueble afectado en garantía mobiliaria. El constituyente asumirá las responsabilidades civiles o penales que pudieran derivarse de la falsedad o inexactitud de esta declaración.
5. El nombre o razón social, documento oficial de identidad y domicilio del depositario, si fuera el caso.
6. Forma y condiciones de la ejecución del bien mueble.
7. El valor del bien mueble afectado en garantía mobiliaria, acordado entre las partes o fijado por un tercero de común acuerdo.
8. Monto determinado o determinable del gravamen.
9. Fecha cierta del acto jurídico constitutivo de la garantía mobiliaria.
10. Plazo de vigencia de la garantía mobiliaria inscrita, según lo señalado en el acto jurídico constitutivo de la garantía mobiliaria.
11. Datos de inscripción del bien mueble en un registro de bienes, cuando corresponda.
12. Identificación de los representantes (nombre o razón social, documento oficial de identidad y domicilio) a que se refieren los artículos 47, inciso 1, y 53, numeral 53.6, de ser el caso.

La información que antecede deberá constar, en cuanto sea aplicable, en el asiento electrónico de los otros actos inscribibles.

pleno conocimiento de lo que implica la constitución de una garantía, frente a la propuesta de garantías que presentó<sup>75</sup>. En consecuencia, dado que en el presente caso no se ha producido la ruptura del nexo causal, corresponde desestimar lo argumentado por la recurrente en este extremo.

#### V.4. Si se ha inobservado el principio de razonabilidad en el cálculo de la multa impuesta a Doe Run

72. El principio de razonabilidad recogido en el numeral 3 del artículo 230° de la Ley N° 27444 prescribe que las sanciones a ser aplicadas deberán ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, debiendo observarse los siguientes criterios que en orden de prelación se señalan a efectos de su graduación<sup>76</sup>:

- a) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;
- b) El perjuicio económico causado;
- c) La repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción;
- d) Las circunstancias de la comisión de la infracción;
- e) El beneficio ilegalmente obtenido; y
- f) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

Lo antes señalado se desprende de lo siguiente:

GARANTÍA	GARANTÍA MOBILIARIA	HIPOTECA	FIDEICOMISO
	Ley N° 28677	Código Civil	Ley N° 26702
Constitución	Acto Jurídico constitutivo escrito.	Escritura Pública.	Contrato entre fideicomitente y la empresa fiduciaria formalizado mediante instrumento privado o protocolizado notarialmente. Si comporta la transferencia de activos mobiliarios: Inscripción en la Central de Riesgos de la SBS.
Oponible a Terceros	Inscrito en Registro Públicos	-	Inscrito en Registros Públicos

76

#### LEY N° 27444.

##### Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

(...)

**3. Razonabilidad.-** Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deberán ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, debiendo observar los siguientes criterios que en orden de prelación se señalan a efectos de su graduación:

- a) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;
- b) El perjuicio económico causado;
- c) La repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción;
- d) Las circunstancias de la comisión de la infracción;
- e) El beneficio ilegalmente obtenido; y
- f) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.

73. En este orden de ideas, se advierte que la determinación de las sanciones administrativas aplicables al interior de los procedimientos administrativos sancionadores, bajo determinados parámetros claramente definidos a nivel normativo, se encuentra dentro del ámbito de la potestad discrecional con que cuenta la administración, con el propósito de individualizar en un caso específico la consecuencia jurídica aplicable una vez verificada la comisión de la infracción administrativa.
74. En esa línea, con relación a la aplicación del principio materia de análisis, Morón Urbina explica lo siguiente:

*"(...) cuando la ley autoriza a una autoridad pública la aplicación de sanciones administrativas le apodera de una competencia marcadamente discrecional que se trasunta en el margen de apreciación subjetiva que tiene para poder tipificar la conducta incurrida, en determinar las pruebas necesarias, en la valoración de las circunstancias agravantes y atenuantes alrededor de la infracción y en la elección de la sanción a aplicarse, dentro del catálogo de sanciones habilitadas por la normativa"<sup>77</sup> (Énfasis agregado).*

75. Al respecto, este Órgano Colegiado considera oportuno señalar que, si bien al OEFA se le ha otorgado un nivel de discrecionalidad para determinar la cuantía de la sanción aplicable dentro de los márgenes establecidos para cada tipo de infracción, el uso de tal atribución debe tener en consideración el principio de razonabilidad, razón por la cual la sanción a imponerse debe contemplar los factores señalados en el numeral 3 del artículo 230° de la Ley N° 27444.

76. Sobre el particular, se debe precisar que el numeral 9 del Anexo I de la Resolución de Consejo Directivo N° 229-2009-OS/CD, tipifica como infracción el no constituir las garantías en el plazo de seis (6) meses para la obtención del financiamiento del proyecto, según el inciso (ii) del numeral 5.1 del artículo 5° del Decreto Supremo N° 075-2009-EM. A este tipo infractor le corresponde como sanción una multa de hasta 11 500 Unidades Impositivas Tributarias.

77. A efectos de determinar y graduar la sanción aplicable dentro del tope señalado en el considerando precedente, la DFSAI aplicó la fórmula descrita en el numeral 93 de la Resolución Directoral N° 251-2014-OEFA/DFSAI del 30 de abril de 2014<sup>78</sup>:

$$Multa = \left( \frac{B}{p} \right) * [F]$$


78. Según lo consignado en el literal e) del considerando 14 de la presente resolución, Doe Run ha indicado que se le ha impuesto una sanción desproporcionada, puesto

<sup>77</sup> MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Novena Edición. Lima: Gaceta Jurídica, 2011, p. 699.

<sup>78</sup> Donde "B" es el beneficio ilícito derivado de la infracción, "p" representa la probabilidad de detección y "F" los factores atenuantes y agravantes a que se refiere el numeral 3 del artículo 230° de la Ley N° 27444.

que no se cumplió con observar los criterios previstos en atención al principio de razonabilidad, en especial los referidos a:

- a) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido: no se ha producido un daño al ambiente o un perjuicio económico a una población ni tampoco se ha impactado a un aspecto ambiental o ha existido intención de cometer la infracción.
- b) El perjuicio económico causado y el beneficio ilegalmente obtenido: la carta fianza no es el único mecanismo por el cual se podría constituir una garantía, sino que existen otros que no tienen costos tan elevados. Por tanto, el supuesto beneficio ilícito no existe.
- c) Las circunstancias de la comisión de la infracción: debe considerarse que la DGM no solicitó ágilmente la información necesaria para que pueda decidir entre las opciones propuestas por dicha empresa, cumpliendo con presentar diversas alternativas de garantía, permitidas por el marco legal vigente, por lo que la conducta en la cual habría incurrido no es reiterada o habitual, sino por el contrario, responde a una situación excepcional originada por los obstáculos en el cumplimiento de una disposición compleja de cumplir y condicionada a un tercero (el Minem).



79. Sobre el ítem a) del considerando 78 de la presente resolución (gravedad del daño al interés público), este órgano colegiado considera – en la misma línea que la Resolución Directoral N° 251-2014-OEFA/DFSAI – que, en el presente caso, no concurren ninguno de los factores agravantes y atenuantes<sup>79</sup> incluidos en la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, aprobada por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD (en adelante, **Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD**)<sup>80</sup>, tales como:

- La subsanación voluntaria<sup>81</sup>.
- La adopción de medidas necesarias para revertir las consecuencias de la conducta infractora<sup>82</sup>.
- La intencionalidad en la conducta del infractor.
- El impacto y la extensión del daño potencial y real; y,

<sup>79</sup> El Anexo 3 de la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD señala que los factores agravantes y atenuantes son hechos o circunstancias que al ser tomados en cuenta se incluyen en la fórmula que genera la multa, con la finalidad de aumentar o disminuir el monto de la multa base.

<sup>80</sup> Los factores agravantes y atenuantes se encuentran representados a través de "f" en la fórmula incluida en el considerando 77 de la presente resolución.

<sup>81</sup> Se encuentra referida a la subsanación voluntaria por parte del administrado del acto u omisión imputado como supuesta infracción administrativa, con anterioridad a la imputación de cargos. (Definición recogida en la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD)

<sup>82</sup> Cuando el administrado teniendo conocimiento de la conducta infractora, adopta las medidas necesarias para evitar o mitigar sus consecuencias. (Definición recogida en la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD)

- La reincidencia o incumplimiento reiterado<sup>83</sup>.

80. Por otro lado, sobre el perjuicio económico causado y el beneficio ilegalmente obtenido (respecto del cual Doe Run señala que la carta fianza no era la única garantía que podía aplicarse), debe indicarse que, de la revisión de la Resolución Directoral N° 251-2014-OEFA/DFSAI, fluye que la DFSAI al momento de efectuar la determinación de la sanción a imponer, consideró para el cálculo del beneficio ilícito el costo que hubiera representado la emisión de una carta fianza.

81. Respecto de este punto, debe indicarse que el beneficio ilícito<sup>84</sup>, representado a través de "B" en la fórmula planteada en el considerando 77 de la presente resolución, constituye el ahorro que obtiene el infractor al evadir y/o postergar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables a las cuales se encuentra sujeto<sup>85</sup>. Asimismo, resulta oportuno aclarar que, para el cálculo del beneficio ilícito, se deben estimar los costos de los componentes necesarios para garantizar el cumplimiento de las normas, esto es, desarrollando un escenario de cumplimiento que identifique el flujo esperado de costos de cumplimiento de la obligación ambiental fiscalizable en la forma, modo y/o oportunidad en que esta debe ejecutarse.

82. En tal sentido, al realizarse el cálculo del beneficio ilícito, la DFSAI planteó un escenario hipotético, reflejado en los costos en los que incurriría la apelante de cumplir con lo dispuesto en la Ley N° 29410 y el Decreto Supremo N° 075-2009-EM, y partiendo de la premisa que la carta fianza<sup>86</sup> es una garantía que representa uno de los mecanismos de financiamiento más confiables para el acreedor, al contar con el respaldo de una entidad bancaria (numeral 97 de la Resolución

<sup>83</sup> De hecho, a criterio de este tribunal, los argumentos esgrimidos por la recurrente – descritos en el considerando 78 de la presente resolución – no permitirían justificar la aplicación de los dos factores atenuantes descritos en la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD antes señalada: subsanación voluntaria y la adopción de medidas necesarias para revertir las consecuencias de la conducta infractora.

<sup>84</sup> Debe mencionarse que este componente de la multa posee la mayor importancia para mantener la justicia e imparcialidad de la aplicación de la sanción, lo cual asegura que las empresas que cumplan con los compromisos y regulaciones ambientales tengan incentivos económicos para hacerlo.

<sup>85</sup> Definición tomada del Anexo 3 de la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD, Metodología para el cálculo de las multa base y la aplicación de los Factores Agravantes y Atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, de acuerdo a lo establecido en el artículo 6° del Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM.

<sup>86</sup> La Carta Fianza es una modalidad de crédito indirecto que consiste en un contrato de garantía del cumplimiento de pago de una obligación ajena, suscrito entre un banco u otra entidad financiera (fiador) y un deudor (afianzado). Dicho instrumento es el más difundido y utilizado por las entidades financieras, puesto que una de las ventajas que ofrece es flexibilidad en las coberturas y condiciones; además, tiene plazos adaptables a las necesidades y requerimientos de los beneficiarios.

Asociación de Bancos del Perú - ASBANC  
La Carta Fianza: Apoyo para las Empresas  
Consulta: 3 de setiembre del 2009.

<[http://www.asbanc.pe/ContenidoFileServer/ASBANC%20SEMANTAL%20N%C2%BA18\\_Octubre\\_20120601032458827.pdf](http://www.asbanc.pe/ContenidoFileServer/ASBANC%20SEMANTAL%20N%C2%BA18_Octubre_20120601032458827.pdf)>

Directoral N° 251-2014-OEFA/DFSAI)<sup>87</sup>, siendo por ello la más idónea para obtener la satisfacción de cargo del Minem.

83. Por lo tanto, a efectos de estimar el beneficio ilícito, la DFSAI cumplió con sustentar cada uno de los valores técnicos que sustentan el cálculo objetivo en un escenario propuesto para el cálculo de la multa.
84. Respecto a que se debe considerar la particularidad del caso puesto que la DGM se demoró en la evaluación de las garantías que presentó, debe indicarse que tal como se ha indicado en el punto V.3 de la presente resolución, Doe Run tenía pleno conocimiento de las condiciones que la Ley N° 29410 y el Decreto Supremo N° 075-2009-EM le establecían para la constitución de las garantías, situación que ha comprobado el incumplimiento de lo dispuesto en las citadas normas, y que es imputable a Doe Run.
85. De lo expuesto, se desprende que la sanción impuesta a Doe Run fue calculada sustentando los factores señalados en la fórmula incluida en el considerando 77 de la presente resolución, observándose de esta manera el principio de razonabilidad establecido en el numeral 3 del artículo 230° de la Ley N° 27444. Por tanto, debe desestimarse lo señalado por la apelante en este extremo.

**V.5. Si corresponde aplicar a Doe Run una medida correctiva en razón de lo dispuesto en la Ley N° 30230**

86. Doe Run solicitó la aplicación de lo dispuesto en la Ley N° 30230, la cual establece un procedimiento administrativo sancionador excepcional que puede originar la aplicación de una medida correctiva, en virtud al principio de irretroactividad.
87. Al respecto, debe mencionarse que el 12 de julio de 2014 fue publicada la Ley N° 30230<sup>88</sup>, Ley que establece las medidas tributarias, simplificación de

<sup>87</sup> Cabe mencionar que el Decreto Supremo N° 075-2009-EM estableció en el artículo 5° como garantías a constituir una o la combinación de las siguientes:

1. Carta Fianza incondicional, solidaria, irrevocable, sin beneficio de excusión y de realización automática en el país.
2. Cesión de derechos sobre títulos valores o derechos de créditos.
3. Garantías mobiliarias sobre acciones, derechos o participaciones de la empresa.
4. Prenda sobre minerales, concentrado, metales, maquinarias, activos o bienes muebles en general.
5. Cualquier otra garantía real que sea legalmente aceptable por el Minem.

<sup>88</sup> LEY N° 30230, Ley que establece las medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, publicada en el diario oficial El Peruano el 12 de julio de 2014.

**Artículo 19°.- Privilegio de la prevención y corrección de las conductas infractoras.**

En el marco de un enfoque preventivo de la política ambiental, establécese un plazo de tres (3) años contados a partir de la vigencia de la presente Ley, durante el cual el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA privilegiará las acciones orientadas a la prevención y corrección de la conducta infractora en materia ambiental.

Durante dicho período, el OEFA tramitará procedimientos sancionadores excepcionales. Si la autoridad administrativa declara la existencia de infracción, ordenará la realización de medidas correctivas destinadas a revertir la conducta infractora y suspenderá el procedimiento sancionador excepcional. Verificado el cumplimiento de la medida correctiva ordenada, el procedimiento sancionador excepcional concluirá. De lo contrario, el referido procedimiento se reanudará, quedando habilitado el OEFA a imponer la sanción respectiva.

(...).

procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país. El artículo 19° del citado dispositivo establece que, durante un periodo de tres (3) años contados a partir de la vigencia de la referida ley, el OEFA tramitará procedimientos sancionadores excepcionales. Si la autoridad administrativa declara la existencia de infracción, ordenará la realización de medidas correctivas destinadas a revertir la conducta infractora y suspenderá el procedimiento sancionador excepcional.

88. Con la finalidad de establecer las reglas jurídicas que faciliten la aplicación del artículo 19° de la Ley N° 30230, el OEFA expidió la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD<sup>89</sup>, la cual establece en su artículo 3° que en los procedimientos recursivos (reconsideración o apelación) en trámite que corresponde aplicar:

a) En caso se confirme la sanción impuesta en primera instancia la reducción del 50%.

b) En caso se considere la imposición de un monto menor a la sanción impuesta en primera instancia, la reducción del 50% sobre el monto de la multa ya reducida.

89. Por tanto, partiendo de la premisa que el presente procedimiento administrativo sancionador se encuentra en etapa recursiva, no corresponde imponer una medida correctiva, tal como lo solicita Doe Run, ello en aplicación de lo dispuesto en la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD. En tal sentido, el presente extremo del recurso interpuesto por dicha empresa debe ser desestimado.

## VI. DETERMINACIÓN DE LA MULTA

90. Doe Run solicitó el acogimiento al régimen del procedimiento administrativo sancionador excepcional establecido en la Ley N° 30230 y la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD. En tal sentido, señalan que se les debe imponer una sanción considerando como tope para la infracción el cincuenta por ciento (50%) del valor de la multa.

91. Sobre el particular, tal como fuera mencionado en considerandos precedentes, el 12 de julio de 2014 fue publicada la Ley N° 30230<sup>90</sup>, instrumento que dispone, en

<sup>89</sup> Publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de julio de 2014.

<sup>90</sup> LEY N° 30230, Ley que establece las medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, publicada en el diario oficial El Peruano el 12 de julio del 2014.

Artículo 19°.- Privilegio de la prevención y corrección de las conductas infractoras.

En el marco de un enfoque preventivo de la política ambiental, establécese un plazo de tres (3) años contados a partir de la vigencia de la presente Ley, durante el cual el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA privilegiará las acciones orientadas a la prevención y corrección de la conducta infractora en materia ambiental.

(...)



su artículo 19°, que durante un periodo de tres (3) años contados a partir de la vigencia de la referida ley, las sanciones que imponga el OEFA por la existencia de infracciones no podrán ser superiores al cincuenta por ciento (50%) de la multa que correspondería aplicar, de acuerdo con la metodología de determinación de sanciones.

92. Bajo dicho contexto el OEFA expidió la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD, la cual dispone, en su artículo 4°<sup>91</sup>, que la reducción del cincuenta por ciento (50%) no se aplica a las multas tasadas (o fijas), sino a aquellas que se determinen en aplicación de la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD.
93. En el presente caso, mediante la Resolución Directoral N° 251-2014-OEFA/DFSAI se impuso a Doe Run una multa de dos mil seiscientos treinta y seis (2 636) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), la cual fue calculada de acuerdo con la metodología aprobada por la Resolución N° 035-2013-OEFA/PCD. En tal sentido, corresponde reducir la multa en un cincuenta por ciento (50%), fijándola en mil trescientos dieciocho (1 318) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), en aplicación de lo dispuesto en el artículo 19° de la Ley N° 30230 y el artículo 4° de la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD.

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° 251-2014-OEFA/DFSAI del 30 de abril de 2014, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución, quedando agotada la vía administrativa.

**SEGUNDO.- Fijar** la multa en mil trescientos dieciocho (1 318) Unidades Impositivas Tributarias en aplicación de lo dispuesto en el artículo 19° de la Ley N° 30230 y el

---

Mientras dure el periodo de tres (3) años, las sanciones a imponerse por las infracciones no podrán ser superiores al 50% de la multa que correspondería aplicar, de acuerdo a la metodología de determinación de sanciones, considerando los atenuantes y/o agravantes correspondientes (...).

<sup>91</sup> RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 026-2014-OEFA/CD, Normas reglamentarias que facilitan la aplicación del artículo 19° de la Ley N° 30230 – Ley que establece las medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país.

Artículo 4°.- Sanción tasada y no tasada

La reducción del 50% (cincuenta por ciento) a que se refiere el tercer párrafo del Artículo 19° de la Ley N° 30230 no se aplica a las multas tasadas (o fijas), sino a aquellas que se determinen en aplicación de la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, aprobada por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/CD, o norma que lo sustituya.

artículo 4° de la Resolución N° 026-2014-OEFA/CD, y disponer que dicho monto sea depositado en la cuenta recaudadora N° 00 068 199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional, debiendo indicar al momento de la cancelación el número de la presente Resolución; sin perjuicio de informar en forma documentada al OEFA del pago realizado.

**TERCERO.-** Notificar la presente Resolución a Doe Run Perú S.R.L. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos, para los fines pertinentes.

Regístrese y comuníquese.

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

**Primera Sala Especializada Permanente  
competente en las materias de Minería y Energía  
Tribunal de Fiscalización Ambiental**



.....  
**HUMBERTO ÁNGEL ZÚÑIGA SCHRODER**  
Vocal

**Primera Sala Especializada Permanente  
competente en las materias de Minería y Energía  
Tribunal de Fiscalización Ambiental**



.....  
**EMILIO JOSÉ MEDRANO SANCHEZ**  
Vocal

**Primera Sala Especializada Permanente  
competente en las materias de Minería y Energía  
Tribunal de Fiscalización Ambiental**