



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

Tribunal de
Fiscalización Ambiental

**Tribunal de Fiscalización Ambiental
Sala Especializada en Minería y Energía**

RESOLUCIÓN N° 004-2017-OEFA/TFA-SME

EXPEDIENTE N° : 240-2016-OEFA/DFSAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS
ADMINISTRADO : AGRO INDUSTRIAL PARAMONGA S.A.A.
SECTOR : ELECTRICIDAD
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 721-2016-OEFA/DFSAI

SUMILLA: "Se declara la nulidad de la Resolución Directoral N° 721-2016-OEFA/DFSAI del 24 de mayo de 2016, al haber omitido pronunciarse respecto del extremo del descargo presentado por Agro Industrial Paramonga S.A.A., referido al cuestionamiento de la competencia del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental para ejercer las funciones de fiscalización ambiental a dicha empresa; y en consecuencia se retrotrae el procedimiento hasta el momento en que el vicio se produjo y se devuelven los actuados a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos para que proceda a emitir un nuevo pronunciamiento de acuerdo a sus atribuciones".

Lima, 10 de enero de 2017

I. ANTECEDENTES

1. Agro Industrial Paramonga S.A.A. (en adelante, **AIPSA**)¹ es una empresa que cuenta con autorización para operar la Central de Cogeneración de 23 MW ubicada en el distrito de Paramonga, provincia de Barranca, departamento de Lima (en adelante, **CCG Paramonga**)².
2. Mediante Resolución Directoral N° 027-09-AG-DVM-DGAA del 22 de setiembre de 2009, la Dirección General de Asuntos Ambientales del Ministerio de Agricultura aprobó el Estudio de Impacto Ambiental de la Central de Cogeneración de 23 MW Paramonga (en adelante, **EIA Paramonga**).

Registro Único de Contribuyente N° 20135948641.

² AIPSA cuenta una concesión RER conforme a la información consignada en la página web del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería - Osinergmin.

Consulta: 10 de enero de 2017.

http://www.osinergmin.gob.pe/seccion/centro_documental/electricidad/Documentos/PROYECTOS%20GFE/Generaci%C3%B3n/2-EN-OPERACION.pdf

3. Del 18 al 19 de diciembre de 2012, la Dirección de Supervisión (en adelante, **DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) realizó una supervisión regular a las instalaciones de la CCG Paramonga (en adelante, **Supervisión 2012**), a fin de verificar el cumplimiento de la normativa ambiental vigente y de los compromisos asumidos en sus instrumentos de gestión ambiental. Como resultado de dicha diligencia, la DS identificó presuntas infracciones administrativas, conforme se desprende del Acta de Supervisión³, la cual fue evaluada por la autoridad antes referida en el Informe de Supervisión N° 101-2013-OEFA/DS-ELE (en adelante, **Informe de Supervisión**); y, posteriormente, en el Informe Técnico Acusatorio N° 329-2016-OEFA/DS⁴ del 14 de marzo de 2016 (en adelante, **ITA**).
4. Sobre la base del Informe de Supervisión y del ITA, mediante la Resolución Subdirectoral N° 287-2016-OEFA-DFSAI/SDI del 29 de marzo de 2016⁵, la Subdirección de Instrucción e Investigación (en adelante, **SDI**) de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFSAI**), dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra AIPSA por la siguiente presunta conducta infractora:

Cuadro N° 1: Detalle del presunto incumplimiento a la normativa ambiental por parte de AIPSA, según la Resolución Subdirectoral N° 287-2016-OEFA-DFSAI/SDI

N°	Presunta conducta infractora	Norma que tipifica la presunta infracción administrativa	Norma que tipifica la eventual sanción	Eventual sanción
1	Agro Industrial Paramonga no realizó los monitoreos de calidad de aire a la CCG Paramonga de forma trimestral durante el segundo y tercer trimestre del 2012, lo cual incluye los monitoreos de gases emitidos desde las chimeneas de los calderos de quemado del combustible renovable, conforme lo establece el EIA.	Artículos 5° y 13° del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 029-94-EM y el Artículo 55° del Reglamento aprobado mediante Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM, en concordancia con el Artículo 17° de la Ley Sinefa.	Numeral 3.14 del Anexo 3 de la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Electricidad, contenida en la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Osinergmin, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD y sus modificatorias.	De 1 a 15 UIT

Fuente: Resolución Subdirectoral N° 287-2016-OEFA-DFSAI/SDI.
Elaboración: SDI.

³ Foja 1.

⁴ Fojas 2 a 12.

⁵ Fojas 13 a 19. Cabe agregar que, dicho acto fue debidamente notificado al administrado el 30 de marzo de 2016 (foja 20).

5. Mediante escrito del 27 de abril de 2016⁶, AIPSA presentó sus descargos⁷ alegando, entre otros, lo siguiente:

"2.1 El OEFA no es la autoridad ambiental competente para ejercer las funciones de fiscalización ambiental de nuestra Unidad Productiva, conforme a la respuesta emitida recientemente por el MINAM ante nuestra solicitud de resolución de conflicto de competencia.

(...)

Asimismo, queda claro que el OEFA no tiene competencia para realizar las actividades de supervisión ambiental directa de las actividades agroindustriales y de cogeneración realizadas en nuestra Unidad Productiva.

(...)

Es así que, como fuera comentado anteriormente, el MINAM resolvió el conflicto de competencia en referencia, definiendo que el OEFA no es competente para fiscalizar las actividades agroindustriales ni de cogeneración realizadas en nuestra Unidad Productiva.

(...)

En tal sentido, queda claro que el OEFA debe actuar dentro del ámbito de su competencia y en tal sentido, deberá declarar el archivo de este procedimiento sancionador por carecer de competencia. De lo contrario, además de incurrir en una falta administrativa, queda claro que cualquier eventual resolución que emita sobre el fondo de este procedimiento sancionador será nulo de pleno derecho.

(...)

POR LO EXPUESTO:

(...) solicitamos tener por presentado el presente escrito de formulación de descargos y encontrándolo conforme a ley, dar por culminado el presente procedimiento administrativo sancionador, declarando su archivo, por carecer de competencia."

(Énfasis original).

6. Por escrito del 18 de mayo de 2016⁸, AIPSA amplió sus descargos, en atención a un requerimiento de información de la SDI, señalando, entre otros, lo siguiente:

"POR LO EXPUESTO:

(...) solicitamos tener en cuenta en forma integral lo señalado en nuestros escritos y lo manifestado en la audiencia de informe oral y encontrándolos conforme a ley, dar por culminado el presente procedimiento administrativo sancionador, declarando su improcedencia y archivo, por carecer de competencia."

(Énfasis original).

⁶ Fojas 54 a 64.

⁷ En el presente caso, esta Sala considera necesario citar los argumentos presentados por el administrado en sus descargos, toda vez que ello resulta relevante para el presente caso.

⁸ Fojas 499 a 502.

7. Mediante la Resolución Directoral N° 721-2016-OEFA/DFSAI del 24 de mayo de 2016⁹, la DFSAI resolvió, en su artículo 1°, "*declarar el archivo del presente procedimiento administrativo sancionador iniciado contra Agro Industrial Paramonga S.A.A.*". Dentro de los fundamentos expuestos por la DFSAI que la llevaron a arribar a dicha decisión, se encuentran los siguientes:

(i) La primera instancia señaló que desde marzo de 2009 hasta noviembre de 2012, AIPSA se encontró impedida de ingresar a los terrenos ubicados en los AAHH Nueva Esperanza y Planta Alameda y, de esta manera, ejecutar el monitoreo de calidad de aire en los puntos aprobados en su instrumento de gestión ambiental, por lo que concluyó que había quedado acreditado que la empresa no pudo cumplir con sus compromisos ambientales en dicho periodo.

(ii) En consecuencia, la primera instancia señaló que en el presente caso se presentó la ruptura del nexo causal, toda vez que la empresa no pudo realizar los monitoreos de calidad de aire del segundo y tercer trimestre del 2012, motivo por el cual declaró el archivo del procedimiento administrativo sancionador, precisando que carecía de sentido pronunciarse por el resto de alegatos de la empresa.

8. El 17 de junio de 2016, AIPSA presentó un escrito ante la DFSAI a través del cual señaló "solicitar una aclaración de resolución", bajo los siguientes argumentos:

a) AIPSA sostuvo que la Resolución Directoral N° 721-2016-OEFA/DFSAI no se pronunció sobre la cuestionada competencia del OEFA para ejercer facultades de fiscalización ambiental a dicha empresa, lo cual no les permite entender si tienen o no competencia para pronunciarse sobre el fondo del procedimiento administrativo sancionador.

b) Al respecto, la apelante agregó que su principal argumento de defensa ha sido que, conforme a la respuesta otorgada por el Ministerio del Ambiente, el OEFA no tiene competencia para ejercer las funciones de fiscalización ambiental en su unidad productiva, por haber sido así resuelto por el Ministerio del Ambiente, en atención a lo expuesto en sus descargos¹⁰.

c) Asimismo, señaló que en el escrito de descargos antes referido solicitó el archivo del presente procedimiento administrativo sancionador "*por carecer de competencia*".

⁹ Fojas 516 a 526. Cabe agregar que, dicho acto fue debidamente notificado al administrado el 12 de setiembre de 2016 (foja 535).

¹⁰ Dicho pronunciamiento fue realizado en virtud a la solicitud de resolución de conflicto de competencia presentado respecto a las actividades ejecutadas en la unidad productiva de AIPSSA. (Fojas 54 a 64)

- d) En esa línea, sostuvo que la Resolución Directoral N° 721-2016-OEFA/DFSAI obvia pronunciarse sobre la cuestionada competencia del OEFA, y que al respecto, el numeral 6 del artículo 75° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, **Ley N° 27444**), establece que son deberes de las autoridades respecto del procedimiento administrativo resolver explícitamente todas las solicitudes presentadas.
- e) De otro lado, AIPSA señaló que es deber del OEFA actuar dentro del ámbito de su competencia y respetar el ejercicio de competencia de otras entidades. En esa línea, señaló que la legislación tipifica como falta, la contradicción de decisiones de superiores (informe del MINAM) o el incurrir en ilegalidad manifiesta (ejercicio de competencia que no se ostenta).
- f) Finalmente, solicita “...se sirva aclarar que corresponde el archivo del PAS por carecer de competencia, independientemente de haber procedido también el archivo por ruptura del nexo causal.”
9. Mediante Resolución Directoral N° 1134-2016-OEFA/DFSAI del 31 de agosto de 2016, la DFSAI calificó el escrito presentado por AIPSA como un recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 721-2016-OEFA/DFSAI y, atendiendo a ello, lo concedió y lo elevó al Tribunal de Fiscalización Ambiental. Sobre el particular, la primera instancia administrativa señaló lo siguiente:

“...una aclaración no resulta la vía idónea para la revisión de los argumentos presentados por AIPSA, pues ésta tiene por finalidad que la autoridad administrativa únicamente esclarezca algún concepto oscuro o dudoso expresado en la parte decisoria de la resolución o que influya en ella, sin alterar el contenido sustancial de la decisión.

(...)

Sin perjuicio de lo señalado hasta el momento, el Artículo 213° de la Ley N° 27444 señala que el error en la calificación del recurso por parte del recurrente no será obstáculo para su tramitación siempre que del escrito se deduzca su verdadero carácter. En tal sentido, corresponde evaluar las acciones a adoptar a efectos de no generar indefensión en el administrado.

Sobre ello, cabe precisar que los argumentos referidos a una diferente interpretación de las pruebas producidas o cuando se trate de cuestiones de puro derecho poseen como mecanismo de revisión el acuerdo de apelación, conforme a lo establecido en el Artículo 209° de la Ley N° 27444.

Considerando que el escrito presentado por el administrado el 17 de junio de 2016 se refiere a distinta interpretación de las normas de competencia del OEFA, corresponde calificarlo como un recurso de apelación.

(...)

II. COMPETENCIA

10. 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**)¹¹, se crea el OEFA.
11. 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° 30011¹² (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.
12. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325¹³, y los artículos 18° y 19° del Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, Reglamento de Organización y Funciones

¹¹ **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.

¹² **LEY N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental**, publicada en el diario oficial El Peruano el 5 de marzo de 2009, modificada por la Ley N° 30011, publicada en el diario oficial El Peruano el 26 de abril de 2013.

Artículo 6°.- Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA)

El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, que constituye un pliego presupuestal. Se encuentra adscrito al MINAM, y se encarga de la fiscalización, supervisión, evaluación, control y sanción en materia ambiental, así como de la aplicación de los incentivos, y ejerce las funciones previstas en el Decreto Legislativo N° 1013 y la presente Ley. El OEFA es el ente rector del Sistema de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

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.

¹³ **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. -

del OEFA¹⁴, disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA, en materias de su competencia.

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

13. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas, esta Sala 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)¹⁵.
14. 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**)¹⁶, prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.
15. 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

¹⁴ 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:

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

¹⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

¹⁶ 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 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.

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.

16. 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 ambiente¹⁷.

17. 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 fundamental¹⁸, 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 preserve¹⁹; y, (iii) conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales²⁰.

18. Cabe destacar que en su dimensión como conjunto de obligaciones, la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al ambiente. Tales medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.

19. 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;

¹⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

¹⁸ **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.

¹⁹ 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".

²⁰ 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.

(ii) medidas de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y,
(iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos²¹.

20. 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. CUESTIÓN CONTROVERTIDA

21. La cuestión controvertida a resolver en el presente caso consiste en determinar si la Resolución Directoral N° 721-2016-OEFA/DFSAI incurrió en algún vicio que acarree su nulidad.

V. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

22. En su recurso de apelación, AIPSA sostuvo que la DFSAI, a través de la Resolución Directoral N° 721-2016-OEFA/DFSAI, no se pronunció sobre su argumento esgrimido en sus descargos referido a la falta de competencia del OEFA para ejercer facultades de fiscalización ambiental a su empresa. Ello, señaló, resultaba relevante en la medida que si se dilucidaba tal cuestionamiento, permitiría que la DFSAI se pronuncie o no sobre el fondo del procedimiento administrativo sancionador.

23. Asimismo, agregó que dicho cuestionamiento ha sido el principal argumento de defensa expuesto en sus descargos, más aun cuando el Ministerio del Ambiente habría señalado que el OEFA no tiene competencia para ejercer las funciones de fiscalización ambiental a su unidad productiva²².

24. Partiendo de lo alegado por el administrado, resulta pertinente precisar que conforme a lo dispuesto en el artículo 3° de la Ley N° 27444, la motivación constituye un elemento de validez del acto administrativo. Nótese en ese sentido que, según lo señalado en el artículo 6° de la Ley N° 27444 bajo análisis, la motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones

²¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

²² Dicha respuesta obedeció a que mediante Carta N° AIP/GC-29-2015 del 24 de julio de 2014, AIPSA solicitó al Ministerio del Ambiente que resolviera el conflicto de competencia entre el Ministerio de Agricultura y Riego y el OEFA.

jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado²³.

25. De manera adicional, debe señalarse que el numeral 5.4 del artículo 5° de la Ley N° 27444²⁴, establece que el contenido del acto administrativo debe comprender todas las cuestiones de hecho y de derecho planteadas por los administrados, siempre que otorgue la posibilidad de exponer a estos su posición y, en su caso, aporten las pruebas a su favor²⁵.

23

LEY N° 27444.

Artículo 3°.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

(...)

4. Motivación.- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.

(...)

Artículo 6°.- Motivación del acto administrativo

6.1 La motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado.

6.2 Puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto. Los informes, dictámenes o similares que sirvan de fundamento a la decisión, deben ser notificados al administrado conjuntamente con el acto administrativo.

6.3 No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto.

No constituye causal de nulidad el hecho de que el superior jerárquico de la autoridad que emitió el acto que se impugna tenga una apreciación distinta respecto de la valoración de los medios probatorios o de la aplicación o interpretación del derecho contenida en dicho acto. Dicha apreciación distinta debe conducir a estimar parcial o totalmente el recurso presentado contra el acto impugnado.

6.4 No precisan motivación los siguientes actos:

6.4.1 Las decisiones de mero trámite que impulsan el procedimiento.

6.4.2 Cuando la autoridad estima procedente lo pedido por el administrado y el acto administrativo no perjudica derechos de terceros.

6.4.3 Cuando la autoridad produce gran cantidad de actos administrativos sustancialmente iguales, bastando la motivación única.

24

LEY N° 27444.

Artículo 5°.- Objeto o contenido del acto administrativo

(...)

5.4 El contenido debe comprender todas las cuestiones de hecho y derecho planteadas por los administrados, pudiendo involucrar otras no propuestas por estos que hayan sido apreciadas de oficio, siempre que la autoridad administrativa les otorgue un plazo no menor a cinco (5) días para que expongan su posición y, en su caso, aporten las pruebas que consideren pertinentes.

25

El autor Morón Urbina sostiene que: "[el] derecho a ofrecer y producir pruebas consiste en el derecho a presentar material probatorio, a exigir que la Administración produzca y actúe los ofrecidos por el administrado (...)". Igualmente, el citado autor sostiene que:

"[el] derecho a obtener una decisión motivada y fundada en derecho consiste en el derecho que tienen los administrados a que las decisiones de las autoridades respecto a sus intereses y derechos hagan expresa consideración de los principales argumentos jurídicos y de hecho, así como las cuestiones propuestas por ellos, en tanto hubieren sido pertinentes a la solución del caso. No significa que la administración quede obligada a considerar en sus decisiones todos los argumentos expuestos o desarrollados por los administrados, sino solo aquellos cuya importancia y congruencia con la causa, tengan relación de causalidad con el asunto y la decisión a emitirse".

26. En ese sentido, considerando que a través de su escrito de descargos el administrado presentó argumentos destinados a desvirtuar la competencia, tales cuestiones deben haber sido debidamente valoradas en la resolución directoral materia de impugnación²⁶, toda vez que dicho acto administrativo declaró la responsabilidad del administrado sobre la base de las pruebas merituadas al inicio del presente procedimiento. Ello resulta trascendental, toda vez que aquellas cuestiones planteadas por el administrado, pueden eventualmente repercutir en la decisión final a ser adoptada por la autoridad administrativa.
27. Habiendo precisado dicha cuestión, esta Sala considera pertinente determinar si la DFSAI dictó la Resolución Directoral N° 721-2016-OEFA/DFSAI pronunciándose respecto del extremo del descargo presentado por AIPSA,

Finalmente, conviene precisar que, según lo señalado por el citado autor: "(...) *contraviene al ordenamiento que la instancia decisoria no se pronuncie sobre algunas pretensiones o evidencias fundamentales aportadas en el procedimiento (incongruencia omisiva)*".

Ver. MORON URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley de Procedimiento Administrativo General*. Novena Edición. Lima: Gaceta Jurídica., 2011, pp. 67, 152.

26

LEY N° 27444.

Artículo 235°.- Procedimiento Sancionador

Las entidades en el ejercicio de su potestad sancionadora se ciñen a las siguientes disposiciones:

1. El procedimiento sancionador se inicia siempre de oficio, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, petición motivada de otros órganos o entidades o por denuncia.
2. Con anterioridad a la iniciación formal del procedimiento se podrán realizar actuaciones previas de investigación, averiguación e inspección con el objeto de determinar con carácter preliminar si concurren circunstancias que justifiquen su iniciación.
3. Decidida la iniciación del procedimiento sancionador, la autoridad instructora del procedimiento formula la respectiva notificación de cargo al posible sancionado, la que debe contener los datos a que se refiere el numeral 3 del artículo precedente para que presente sus descargos por escrito en un plazo que no podrá ser inferior a cinco días hábiles contados a partir de la fecha de notificación.
4. Vencido dicho plazo y con el respectivo descargo o sin él, la autoridad que instruye el procedimiento realizará de oficio todas las actuaciones necesarias para el examen de los hechos, recabando los datos e informaciones que sean relevantes para determinar, en su caso, la existencia de responsabilidad susceptible de sanción.
5. Concluida, de ser el caso, la recolección de pruebas, la autoridad instructora del procedimiento concluye determinando la existencia de una infracción y, por ende, la imposición de una sanción; o la no existencia de infracción. La autoridad instructora formula un informe final de instrucción en el que se determina, de manera motivada, las conductas que se consideren probadas constitutivas de infracción, la norma que prevé la imposición de sanción; y, la sanción propuesta o la declaración de no existencia de infracción, según corresponda.
Recibido el informe final, el órgano competente para decidir la aplicación de la sanción puede disponer la realización de actuaciones complementarias, siempre que las considere indispensables para resolver el procedimiento. El informe final de instrucción debe ser notificado al administrado para que formule sus descargos en un plazo no menor de cinco (5) días hábiles.
6. La resolución que aplique la sanción o la decisión de archivar el procedimiento será notificada tanto al administrado como al órgano u entidad que formuló la solicitud o a quién denunció la infracción, de ser el caso.

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

Artículo 13°.- Presentación de descargos

- 13.1 El administrado imputado podrá presentar sus descargos en un plazo improrrogable de quince (15) días hábiles.
- 13.2 En su escrito de descargos, el administrado imputado podrá solicitar el uso de la palabra.

referido al cuestionamiento a la competencia del OEFA, en observancia del deber de motivación de los actos administrativos y a lo dispuesto en el numeral 5.4 del artículo 5° de la Ley N° 27444.

28. Sobre el particular, de la revisión del expediente se tiene que mediante escrito del 27 de abril de 2016²⁷, AIPSA presentó sus descargos alegando, entre otros, lo siguiente:

“2.1 El OEFA no es la autoridad ambiental competente para ejercer las funciones de fiscalización ambiental de nuestra Unidad Productiva, conforme a la respuesta emitida recientemente por el MINAM ante nuestra solicitud de resolución de conflicto de competencia.

(...)

Asimismo, queda claro que el OEFA no tiene competencia para realizar las actividades de supervisión ambiental directa de las actividades agroindustriales y de cogeneración realizadas en nuestra Unidad Productiva.

(...)

Es así que, como fuera comentado anteriormente, el MINAM resolvió el conflicto de competencia en referencia, definiendo que el OEFA no es competente para fiscalizar las actividades agroindustriales ni de cogeneración realizadas en nuestra Unidad Productiva.

(...)

En tal sentido, queda claro que el OEFA debe actuar dentro del ámbito de su competencia y en tal sentido, deberá declarar el archivo de este procedimiento sancionador por carecer de competencia. De lo contrario, además de incurrir en una falta administrativa, queda claro que cualquier eventual resolución que emita sobre el fondo de este procedimiento sancionador será nulo de pleno derecho.

(...)

POR LO EXPUESTO:

(...) solicitamos tener por presentado el presente escrito de formulación de descargos y encontrándolo conforme a ley, dar por culminado el presente procedimiento administrativo sancionador, declarando su archivo, por carecer de competencia.”

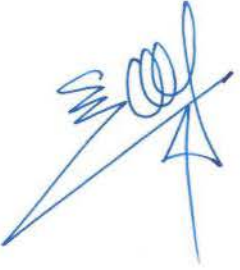
(Énfasis original).

29. No obstante, al momento de presentar el resumen de los descargos, la DFSAI en la Resolución Directoral N° 721-2016-OEFA/DFSAI, solo consignó lo siguiente:

“6. Mediante escrito del 27 de abril del 2016, Agro Industrial Paramonga presentó sus descargos alegando lo siguiente:

- (i) No se pudo desarrollar el monitoreo de calidad de aire debido a que la población de los Asentamientos Humanos – AAHH Nueva Esperanza y Planta Alameda impidió la instalación de los equipos necesarios para ello, lo que genera la ruptura del nexo causal por hecho determinante de tercero.

²⁷ Fojas 54 a 64.




(ii) El 22 de noviembre del 2010 Agro Industrial Paramonga solicitó al Ministerio de Agricultura la reubicación provisional de las estaciones de monitoreo de calidad de aire. Asimismo, el 3 de mayo del 2011 la empresa solicitó la determinación de nuevos puntos de monitoreo, los cuales no han sido determinados a la fecha.

(iii) Durante la Supervisión Regular 2012 se le impidió a la empresa incluir sus observaciones en el acta de supervisión, afectando su derecho de defensa.

7. A solicitud de la empresa, el día 11 de mayo del 2016 se realizó la Audiencia de Informe Oral en las instalaciones del OEFA, en la cual la empresa reiteró los argumentos de su escrito de descargos, tal como consta en el Acta de Informe Oral y en la grabación del mismo.”

30. Como se puede advertir, la Resolución Directoral N° 721-2016-OEFA/DFSAI, no recogió el extremo del descargo presentado por AIPSA, referido al cuestionamiento a la competencia del OEFA para ejercer las funciones de fiscalización ambiental a dicha empresa. Asimismo, de una revisión integral de la precitada resolución se puede afirmar que, además de no haberse recogido todos los argumentos presentados por AIPSA, la primera instancia tampoco se pronunció en el análisis de la resolución respecto del extremo del descargo presentado por dicha empresa referido a la competencia de OEFA.



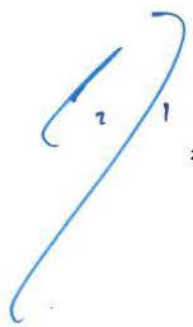
31. En ese sentido, esta Sala considera que, en cumplimiento de lo establecido en el numeral 4 del artículo 3° de la Ley N° 27444²⁸, la Autoridad Decisora debió evaluar —exponiendo las razones de su decisión— si el OEFA era o no competente para ejercer las funciones de fiscalización ambiental a AIPSA. No obstante, dicha instancia no cumplió con ello, lo cual, según esta Sala, habría configurado el incumplimiento de lo establecido en el numeral 4 del artículo 3° de la Ley N° 27444²⁹.

²⁸ LEY N° 27444
Artículo 3°.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

(...)

4. **Motivación.**- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.



²⁹ En este punto es preciso resaltar la importancia de la determinación previa de la competencia —la cual en el presente caso, estaba siendo cuestionada—, y respecto de la cual la primera instancia debió pronunciarse antes de entrar a determinar si en efecto hubo o no ruptura del nexo causal —esto es, pronunciarse sobre el fondo—, toda vez que la competencia implica que el órgano encargado de su dictado esté facultado en razón de la materia, territorio, grado, tiempo o cuantía:

LEY N° 27444.
Artículo 3°.- Requisitos de validez de los actos administrativos

Son requisitos de validez de los actos administrativos:

1. **Competencia.**- Ser emitido por el órgano facultado en razón de la materia, territorio, grado, tiempo o cuantía, a través de la autoridad regularmente nominada al momento del dictado y en caso de órganos colegiados, cumpliendo los requisitos de sesión, quórum y deliberación indispensables para su emisión.

32. En ese sentido, en aplicación del numeral 2 del artículo 217° de la Ley N° 27444³⁰, corresponde declarar la nulidad de la Resolución Directoral N° 721-2016-OEFA/DFSAI, por haber incurrido en la causal prevista en el numeral 2 del artículo 10° de la citada ley³¹. Ello debido a que la DFSAI omitió pronunciarse respecto del extremo del descargo presentado por AIPSA, referido al cuestionamiento de la competencia del OEFA para ejercer las funciones de fiscalización ambiental a dicha empresa. Por tal motivo, corresponde retrotraer el presente procedimiento administrativo sancionador hasta el momento en que se produjo el vicio de nulidad antes señalado, ello a fin de que la DFSAI evalúe el documento antes mencionado con el fin de determinar previamente si el OEFA es o no competente.
33. Finalmente, es preciso indicar que el presente caso no se encuentra dentro del supuesto recogido en el último párrafo del numeral 6.3 del artículo 6° de la Ley N° 27444, modificado por el Decreto Legislativo N° 1272, el cual establece que:

"Artículo 6°.- Motivación del acto administrativo
6.3 (...)

No constituye causal de nulidad el hecho de que el superior jerárquico de la autoridad que emitió el acto que se impugna tenga una apreciación distinta respecto de la valoración de los medios probatorios o de la aplicación o interpretación del derecho contenida en dicho acto. Dicha apreciación distinta debe conducir a estimar parcial o totalmente el recurso presentado contra el acto impugnado.

(Énfasis agregado).

34. • Esto, toda vez que como se ha señalado en los considerandos precedentes, la Resolución Directoral N° 721-2016-OEFA/DFSAI **no se pronunció** respecto del extremo del descargo presentado por AIPSA, referido al cuestionamiento de la competencia del OEFA para ejercer las funciones de fiscalización ambiental a dicha empresa; por lo que no se ha realizado una apreciación distinta de los medios probatorios presentados ni tampoco existe un cuestionamiento a una interpretación del derecho emitido por la primera instancia administrativa.

³⁰ LEY N° 27444
Artículo 217°.- Resolución
(...)

217.2 Constatada la existencia de una causal de nulidad, la autoridad, además de la declaración de nulidad, resolverá sobre el fondo del asunto, de contarse con los elementos suficientes para ello. **Cuando no sea posible pronunciarse sobre el fondo del asunto, se dispondrá la reposición del procedimiento al momento en que el vicio se produjo.** (énfasis agregado)

³¹ LEY N° 27444
Artículo 10°.- Causales de nulidad

Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

(...)

2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el Artículo 14.



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 N° 032-2013-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA.

SE RESUELVE:

PRIMERO.- Declarar la **NULIDAD** de la Resolución Directoral N° 721-2016-OEFA/DFSAI del 24 de mayo de 2016, y en consecuencia, retrotraer el procedimiento hasta el momento en que el vicio se produjo, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

SEGUNDO.- Notificar la presente resolución a Agro Industrial Paramonga S.A.A. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA para que proceda a emitir un nuevo pronunciamiento de acuerdo con sus atribuciones.

Regístrese y comuníquese.

LUIS EDUARDO RAMÍREZ PATRÓN
Presidente

Sala Especializada en Minería y Energía
Tribunal de Fiscalización Ambiental

EMILIO JOSÉ MEDRANO SÁNCHEZ
Vocal

Sala Especializada en Minería y Energía
Tribunal de Fiscalización Ambiental

CÉSAR ABRAHAM NEYRA CRUZADO
Vocal

Sala Especializada en Minería y Energía
Tribunal de Fiscalización Ambiental

• • • • •

• • • • •

• • • • •

• • • • •

• • • • •

• • • • •

• • • • •

• • • • •