



**Tribunal de Fiscalización Ambiental
sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera**

RESOLUCIÓN N° 084-2018-OEFA/TFA-SMEPIM

EXPEDIENTE : 103-2015-OEFA/DFSAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS¹
ADMINISTRADO : CORPORACIÓN DEL CENTRO S.A.C.
SECTOR : MINERÍA
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 1547-2017-OEFA/DFSAI

SUMILLA: Se confirma el artículo 1° de la Resolución Directoral N° 1547-2017-OEFA/DFSAI del 15 de diciembre de 2017, que declaró el incumplimiento de la medida correctiva ordenada a Corporación del Centro S.A.C. mediante Resolución Directoral N° 382-2016-OEFA/DFSAI de fecha 18 de marzo de 2016 y, en consecuencia, reanudó el procedimiento administrativo sancionador.

Asimismo, se confirma el artículo 2° de la Resolución Directoral N° 1547-2017-OEFA/DFSAI del 15 de diciembre de 2017, que sancionó a Corporación del Centro S.A.C. con una multa ascendente a 32,35 (treinta y dos con 35/100) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) vigentes a la fecha de pago.

Lima, 5 de abril de 2018

I. ANTECEDENTES

1. Corporación del Centro S.A.C.² (en adelante, **Corporación del Centro**) es titular de la unidad minera El Toro (en adelante, **UM El Toro**) ubicada en el distrito de Huamachuco, provincia de Sánchez Cerro y departamento de La Libertad.

¹ El 21 de diciembre de 2017 se publicó en el diario oficial *El Peruano*, el Decreto Supremo N° 013-2007-MINAM mediante el cual se aprobó el nuevo Reglamento de Organización y Funciones (ROF) del OEFA y se derogó el ROF del OEFA aprobado mediante Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM.

Cabe señalar que el procedimiento administrativo sancionador seguido en el Expediente N° 103-2015-OEFA/DFSAI/PAS fue iniciado durante la vigencia del ROF de OEFA aprobado mediante Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, en virtud del cual la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (DFSAI) es órgano de línea encargado de dirigir, coordinar y controlar el proceso de fiscalización, sanción y aplicación de incentivos; sin embargo, a partir de la modificación del ROF, su denominación es la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (DFAI).

² Registro Único de Contribuyente N° 20522025071.

2. El 24 de marzo de 2015, la Dirección de Supervisión (en adelante, **DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) se presentó en la UM El Toro a fin de realizar una supervisión especial; no obstante, la referida diligencia no se llevó a cabo toda vez que el administrado no permitió el ingreso del personal de la DS conforme se desprende del Informe N° 050-2015-OEFA/DS-MIN (en adelante, **Informe de Supervisión 2015**) y del Informe Técnico Acusatorio N° 193-2015-OEFA/DS del 15 de mayo de 2015 (en adelante, **ITA**).
3. Sobre la base de lo antes expuesto, mediante Resolución Subdirectoral N° 204-2015-OEFA-DFSAI/SDI del 18 de mayo de 2015 la Subdirección de Instrucción e Investigación (en adelante, **SDI**) de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFSAI**) del OEFA dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra Corporación del Centro.
4. Mediante Resolución Directoral N° 382-2016-OEFA/DFSAI del 18 de marzo de 2016, la DFSAI declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Corporación del Centro, por la conducta infractora que se detalla a continuación en el Cuadro N° 1³:

³ Cabe señalar que la declaración de la responsabilidad administrativa de Corporación del Centro se realizó en virtud de lo dispuesto en el artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, y la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD que aprueba las normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el artículo 19° de la Ley N° 30230:

LEY N° 30230, Ley que establece 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. (...)

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 026-2014-OEFA/CD, que aprueba las normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de julio de 2014.

Artículo 2°. - Procedimientos sancionadores en trámite

Tratándose de los procedimientos sancionadores en trámite en primera instancia administrativa, corresponde aplicar lo siguiente: (...)

2.2 Si se verifica la existencia de infracción administrativa distinta a los supuestos establecidos en los literales a), b) y c) del tercer párrafo del Artículo 19° de la Ley N° 30230, primero se dictará la medida correctiva respectiva, y ante su incumplimiento, la multa que corresponda, con la reducción del 50% (cincuenta por ciento) si la multa se hubiera determinado mediante 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 del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD, o norma que la sustituya, en aplicación de lo establecido en el segundo párrafo y la primera oración del tercer párrafo del artículo antes mencionado. En caso se acredite la existencia de infracción administrativa, pero el administrado ha revertido, remediado o compensado todos los impactos negativos generados por dicha conducta y, adicionalmente, no resulta pertinente el dictado de una medida correctiva, la Autoridad Decisora se limitará a declarar en la resolución respectiva la existencia de responsabilidad administrativa. Si dicha resolución adquiere firmeza, será tomada en cuenta para determinar la reincidencia, sin perjuicio de su inscripción en el Registro de Infractores Ambientales.

2.3 En el supuesto previsto en el Numeral 2.2 precedente, el administrado podrá interponer únicamente el recurso de apelación contra las resoluciones de primera instancia.

Cuadro N° 1: Conducta infractora por la cual se declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Corporación del Centro en la Resolución Directoral N° 382-2016-OEFA/DFSAI.

N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora	Eventual multa
1	El titular minero obstaculizó las labores de supervisión del OEFA al no permitir el ingreso de los supervisores a la UM El Toro.	Numeral 20.1 del artículo 20° del Reglamento de Supervisión Directa del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 007-2013-OEFA/CD ⁴ (en adelante, Reglamento aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 007-2013-OEFA/CD).	Numeral 2.3 del Punto 2 del Anexo del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones vinculadas a la Eficacia de la Fiscalización Ambiental, aprobado por la Resolución de Consejo Directivo N° 042-2013-OEFA/CD ⁵ (en adelante, Resolución de Consejo Directivo N° 042-2013-OEFA/CD).	De 2 a 200 UIT

Fuente: Resolución Directoral N° 382-2016-OEFA/DFSAI.
Elaboración: TFA.

5. Asimismo, en dicho pronunciamiento se ordenó a Corporación del Centro la medida correctiva que se detalla a continuación en el Cuadro N° 2:

⁴ **RESOLUCION DE CONSEJO DIRECTIVO N° 007-2013-OEFA-CD, que aprobó el Reglamento de Supervisión Directa del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 26 de febrero de 2013.**

Artículo 20°.- De las facilidades para el normal desarrollo de la supervisión.

20.1 El administrado está obligado a brindar al supervisor todas las facilidades para el ingreso a las instalaciones objeto de supervisión y su desarrollo regular, sin que medie dilación alguna para su inicio. En caso de no encontrarse en las instalaciones un representante del administrado, el personal encargado de permitir el ingreso a estas deberá facilitar el acceso al personal del OEFA en un plazo no mayor de diez (10) minutos.

⁵ **RESOLUCION DE CONSEJO DIRECTIVO N° 042-2013-OEFA-CD, que Tipifican las infracciones administrativas y establecen la escala de sanciones relacionadas con la eficacia de la fiscalización ambiental, aplicables a las actividades económicas que se encuentran bajo el ámbito de competencia del OEFA, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 15 de octubre de 2013.**

INFRACCIÓN BASE	NORMATIVA REFERENCIAL	CALIFICACIÓN DE LA GRAVEDAD DE LA INFRACCIÓN	SANCIÓN NO MONETARIA	SANCIÓN MONETARIA
2	OBLIGACIONES REFERIDAS A NO OBSTACULIZAR LA FUNCIÓN DE SUPERVISIÓN DIRECTA			
2.3	Negar el ingreso a las instalaciones o infraestructura objeto de supervisión directa.	Numeral 20.1 del Artículo 20° del Reglamento de Supervisión Directa.	GRAVE	De 2 a 200 UIT

Cuadro N° 2: Medida correctiva ordenada a Corporación del Centro mediante la Resolución Directoral N° 382-2016-OEFA/DFSAI.

Conducta infractora	Medida correctiva		
	Obligación	Plazo de cumplimiento	Forma y plazo para acreditar el cumplimiento
El titular minero no permitió el ingreso de los supervisores a la UM El Toro y obstaculizó las labores de supervisión del OEFA.	Permitir que la DS del OEFA efectúe sus labores de inspección en las próximas visitas de campo que realice en la UM El Toro.	Fecha en la que los supervisores del OEFA realicen la próxima supervisión a la UM El Toro, a partir de la notificación de la Resolución Directoral N° 382-2016-OEFA/DFSAI.	En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles, contado desde el día hábil siguiente de realizada la próxima supervisión a la UM El Toro, Corporación del Centro deberá remitir a la DFSAI medios visuales (fotografías y/o vídeos) de fecha cierta, así como copia del Acta de Supervisión debidamente llenada y firmada por los supervisores del OEFA y los representantes del administrado.

Fuente: Resolución Directoral N° 382-2016-OEFA/DFSAI.

6. El 15 de abril de 2016, Corporación del Centro interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución Directoral N° 382-2016-OEFA/DFSAI, el cual fue declarado improcedente por la DFSAI, mediante Resolución Directoral N° 605-2016-OEFA/DFSAI del 29 de abril de 2016⁶.
7. Asimismo, el 01 de junio de 2016, Corporación del Centro interpuso un recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 605-2016-OEFA/DFSAI. Sobre el particular, el TFA emitió la Resolución N° 048-2016-OEFA/TFA-SEM del 13 de septiembre de 2016, mediante la cual resolvió confirmar la Resolución Directoral que declaró responsabilidad administrativa de Corporación del Centro por la infracción descrita en el cuadro N° 1 de la presente resolución y le ordenó cumplir con la medida correctiva descrita en el cuadro N° 2 de la presente resolución.
8. Posteriormente a ello, el 17 de octubre de 2016, la DS acudió a la UM El Toro a fin de realizar una supervisión especial (en adelante, **Supervisión Especial 2016**); no obstante, la referida diligencia no se llevó a cabo, debido a que el administrado nuevamente no permitió el ingreso del personal de la DS, hecho que se registró en el Acta de Constatación Policial del 17 de octubre de 2016 (en adelante, **Acta de Constatación Policial 2016**), el Acta de Supervisión sin número del 21 de octubre de 2016 (en adelante, **Acta de Supervisión 2016**), recogidos en el Informe N° 286-2017-OEFA/DS-MIN⁷ del 09 de marzo de 2017 (en adelante, **Informe de Supervisión 2016**).
9. Mediante Informe N° 002-2017-OEFA/DFSAI/SDI del 30 de noviembre de 2017, la SDI recomendó:

⁶ Folios 100 a 102.

⁷ Folio 149 a 152.

- (i) Declarar el incumplimiento de la medida correctiva ordenada al administrado.
 - (ii) Reaundar el procedimiento administrativo sancionador.
 - (iii) Imponer al administrado una multa de 32,35 (treinta y dos con 35/100) Unidades Impositivas Tributarias (en adelante, **UIT**).
10. La DFSAI emitió la Resolución Directoral N° 1547-2017-OEFA/DFSAI del 15 de diciembre de 2017⁸, a través de la cual se declaró el incumplimiento de la medida correctiva ordenada a Corporación del Centro mediante Resolución Directoral N° 382-2016-OEFA/DFSAI, toda vez que se verificó que el administrado no permitió el ingreso del personal de la DS a la unidad fiscalizable UM El Toro en la Supervisión Especial 2016.
11. Asimismo, mediante el artículo 2° de la mencionada resolución, se impuso a Corporación del Centro una multa de 32,35 (treinta y dos con 35/100) UIT vigentes a la fecha de pago, al haberse acreditado el incumplimiento de la medida correctiva desarrollada en el cuadro N° 2 de la presente resolución.
12. Mediante escrito presentado el 30 de enero de 2018, Corporación del Centro interpuso recurso de apelación⁹ contra la Resolución Directoral N° 1547-2017-OEFA/DFSAI, bajo los siguientes argumentos:
- (i) El 3 de enero de 2017 se interpuso demanda contencioso administrativa contra la Resolución N° 048-2016-OEFA/TFA-SEM emitida por el TFA, la misma que se encuentra en trámite. Por tanto, al no encontrarse firme dicha resolución, no se puede dar origen al presente procedimiento.
 - (ii) Corporación del Centro no realiza actividad minera alguna en la UM El Toro, toda vez que no cuenta con las autorizaciones respectivas para el inicio de sus operaciones, ello conforme a lo establecido en la Resolución N° 551-2014/MEM/DGAAM que aprueba el Estudio de Impacto Ambiental del UM El Toro, donde se indica "esta autorización no faculta a desarrollar actividades mineras hasta no tener las autorizaciones pertinentes". Por tanto, no se le puede atribuir responsabilidad por el incumplimiento de la medida correctiva consistente en permitir el ingreso de fiscalizadores a la UM El Toro.
 - (iii) De igual manera, no se han valorado las declaraciones anuales consolidadas presentadas ante el Ministerio de Energía y Minas (en adelante, el Minam), en las cuales se deja constancia que no desarrolla operaciones mineras en la UM El Toro.
 - (iv) En la resolución impugnada no se establece cuáles son los aspectos contenidos en el Instrumento de Gestión Ambiental que se verificarían en la supervisión especial realizada por la DS, por lo que su actuación no se encuentra conforme a derecho.

⁸ Folios 170 y 171. Notificada al administrado el 09 de enero de 2018 (Folio 176).

⁹ Presentado el 30 de enero de 2018 (Folios 201 a 225).

- (v) No se ha demostrado que su personal o dependientes hayan impedido realizar la Supervisión Especial 2016, toda vez que de las actas y constataciones efectuadas no se identifica a personal de su empresa, razón por la cual se ha incurrido en una defectuosa motivación. En ese sentido, no se le puede atribuir la responsabilidad de un tercero sólo por ser titular del proyecto minero.
- (vi) Ahora bien, en su recurso de apelación Corporación del Centro alegó que no se habrían expuesto los motivos ni la fuente para determinar la suma de US\$ 5 797,38 como retribución a pagar por un profesional y un asistente, monto sobre la cual se ha calculado la multa impuesta.

II. COMPETENCIA

13. 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**)¹⁰, se crea el OEFA.
14. 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° 30011¹¹ (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.
15. Asimismo, en la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325, se dispone que mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación,

¹⁰ **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.

¹¹ **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.

supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA¹².

16. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM¹³, se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental del Osinergmin¹⁴ al OEFA, y mediante Resolución N° 003-2010-OEFA/CD del 20 de julio de 2010¹⁵, se estableció que el OEFA asumiría las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería desde el 22 de julio de 2010.
17. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325¹⁶, y los artículos 19° y 20° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM¹⁷, disponen que el Tribunal de Fiscalización

¹² **Ley N° 29325.**
Disposiciones Complementarias Finales
Primera. Mediante Decreto Supremo refrendado por los Sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA, así como el cronograma para la transferencia del respectivo acervo documental, personal, bienes y recursos, de cada una de las entidades.

¹³ **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.

¹⁴ **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 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.

¹⁵ **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 003-2010-OEFA/CD, que aprueba los aspectos objeto de la transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de minería entre el Osinergmin y el OEFA.**
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.

¹⁶ **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.

¹⁷ **DECRETO SUPREMO N° 013-2017-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA,** publicado en el diario oficial El Peruano el 21 de diciembre de 2017.

Artículo 19°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental
19.1 El Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano resolutorio que ejerce funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA, cuenta con autonomía en el ejercicio de sus funciones en la emisión de sus resoluciones y pronunciamiento; y está integrado por salas Especializadas en los asuntos de competencia del OEFA. Las resoluciones del Tribunal son de obligatorio cumplimiento y constituyen precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esta circunstancia se señale en la misma resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley.

19.2 La conformación y funcionamiento de la sala del Tribunal de Fiscalización Ambiental es regulada mediante Resolución del Consejo Directivo del OEFA.

Artículo 20°.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental
El Tribunal de Fiscalización Ambiental tiene las siguientes funciones:
a) Conocer y resolver en segunda y última instancia administrativa los recursos de apelación interpuestos contra los actos administrativos impugnables emitidos por los órganos de línea del OEFA.
b) Proponer a la Presidencia del Consejo Directivo mejoras a la normativa ambiental, dentro del ámbito de

Ambiental (en adelante, TFA) 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

18. 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)¹⁸.
19. En esa misma línea, en el numeral 2.3 del artículo 2° de la LGA¹⁹, se 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.
20. 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 cuánta protección otorga al ambiente y a los recursos naturales, pues el resultado de proteger tales bienes incide en el nivel de calidad de vida de las personas.
21. En el sistema jurídico nacional, 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 ambiente²⁰.
22. 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 fundamental²¹, cuyo contenido esencial lo integra el

su competencia.

- c) Emitir precedentes vinculantes que interpreten de modo expreso el sentido y alcance de las normas de competencia del OEFA, cuando corresponda.
- d) Ejercer las demás funciones que establece la normativa vigente sobre la materia.

¹⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

¹⁹ 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.

²⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

²¹ Constitución Política del Perú de 1993. Artículo 2°. - Toda persona tiene derecho: (...)

derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida, y el derecho a que dicho ambiente se preserve²²; y, (iii) conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales²³.

23. 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.
24. 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 inciertos²⁴.
25. 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. DELIMITACIÓN DEL PRONUNCIAMIENTO

26. Considerando que a través de la Resolución N° 048-2016-OEFA/TFA-SEM, el TFA confirmó la Resolución Directoral N° 382-2016-OEFA/DFSAI en el extremo que la DFSAI declaró la responsabilidad administrativa de Corporación del Centro al haber quedado acreditada la comisión de la infracción, declarando agotada la vía administrativa; corresponde al TFA emitir pronunciamiento sólo sobre aquellos argumentos alegados por el administrado en el recurso de apelación sometido a conocimiento, destinados a cuestionar el acto administrativo contenido en la Resolución Directoral N° 1547-2017-

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.

23. 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”.

23. 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.

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

OEFA/DFSAI, respecto a la declaración de incumplimiento de la medida correctiva ordenada y a la imposición de una sanción de multa ascendente a 32,35 (treinta y dos con 35/100) UIT.

27. Por tanto, acorde con lo previsto en el numeral 215.3 del artículo 215° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General²⁵, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (en adelante, **TUO de la LPAG**) en el presente caso el pronunciamiento del TFA se referirá exclusivamente sobre dicho extremo en cuestión.

V. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

29. Las cuestiones controvertidas a resolver en el presente caso son determinar:
- (i) Si corresponde suspender el presente procedimiento administrativo sancionador en atención al proceso contencioso administrativo que ha iniciado Corporación del Centro contra la Resolución N° 048-2016-OEFA/TFA-SEM o si se debe continuar con el mismo.
 - (i) Si la Resolución Directoral N° 1547-2017-OEFA/DFSAI, a través de la cual se declara el incumplimiento de la medida correctiva ordenada, vulnera el principio de debido procedimiento administrativo.
 - (ii) Si Corporación del Centro ha cumplido con la medida correctiva ordenada mediante Resolución Directoral N° 382-2016-OEFA/DFSAI.
 - (iii) Si los criterios de graduación para el cálculo de la multa aplicados en la Resolución Directoral N° 1547-2017-OEFA/DFSAI, cuestionados por el administrado, son conformes al ordenamiento jurídico y si han sido debidamente motivados.

VI. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

VI.1 Si corresponde suspender el presente procedimiento administrativo sancionador en atención al proceso contencioso administrativo que ha iniciado Corporación del Centro contra la Resolución N° 048-2016-OEFA/TFA-SEM o si se debe continuar con el mismo.

30. En su recurso de apelación, Corporación del Centro señaló que el 3 de enero de 2017 interpuso demanda contencioso administrativa²⁶ mediante la que pretende se declare la nulidad de la Resolución N° 048-2016-OEFA/TFA-SEM emitida por el Tribunal de Fiscalización Ambiental (en adelante, **TFA**) que ordenó la medida correctiva descrita en el cuadro N° 2 de la presente

²⁵ **TUO DE LA LPAG**

Artículo 215.- Facultad de contradicción (...)

215.3 No cabe la impugnación de actos que sean reproducción de otros anteriores que hayan quedado firmes, ni la de los confirmatorios de actos consentidos por no haber sido recurridos en tiempo y forma.

²⁶ Folios 215 al 225.

resolución, razón por la cual considera que no debería continuarse el presente procedimiento.

31. Si bien en el presente procedimiento recursivo, este tribunal se avoca únicamente a conocer el recurso de apelación interpuesto por Corporación del Centro contra la Resolución Directoral N° 1547-2017-OEFA/DFSAI, que sancionó al administrado con una multa de 32,35 (treinta y dos con 35/100) UIT; se debe tener presente que dicha resolución fue emitida al verificarse el incumplimiento de la medida correctiva ordenada por Resolución Directoral N° 382-2016-OEFA/DFSAI y confirmada mediante Resolución N° 048-2016-OEFA/TFA-SEM, por lo que corresponde evaluar si resulta pertinente continuar o suspender el presente procedimiento en atención a la demanda contenciosa administrativa iniciada por el administrado.
32. Sobre el particular, cabe indicar que la *Constitución Política del Perú* en el numeral 2 del artículo 139° establece que:

Artículo 139°. - Son principios y derechos de la función jurisdiccional: (...)

2. La independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional. Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones. Tampoco puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada, ni cortar procedimientos en trámite, ni modificar sentencias ni retardar su ejecución. Estas disposiciones no afectan el derecho de gracia ni la facultad de investigación del Congreso, cuyo ejercicio no debe, sin embargo, interferir en el procedimiento jurisdiccional ni surte efecto jurisdiccional alguno.

33. Con relación a lo establecido en dicho principio de la función jurisdiccional, respecto a que: "*Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones*", en sentencia recaída en el expediente N° 003-2005-PI/TC²⁷, el Tribunal Constitucional ha precisado lo siguiente:

149. (...) Dicho párrafo del artículo 139.2 de la Ley Fundamental contiene dos normas prohibitivas. Por un lado, **la proscripción de avocarse el conocimiento de causas pendientes ante el órgano jurisdiccional**; y, de otro, la interdicción de interferir en el ejercicio de la función confiada al Poder Judicial.

150. Por lo que hace al avocamiento, en su significado constitucionalmente prohibido, consiste en el desplazamiento del juzgamiento de un caso o controversia que es de competencia del Poder Judicial, hacia otra autoridad de carácter gubernamental, o incluso jurisdiccional, sobre asuntos que, además de ser de su competencia, se encuentran pendientes de ser resueltos ante aquel. **La prohibición de un avocamiento semejante es una de las garantías que se derivan del principio de independencia judicial, (...).**

151. En efecto, **el principio de independencia judicial** no sólo exige la ausencia de vínculos de sujeción o de imposición de directivas políticas por parte de los otros poderes públicos o sociales, sino también la imposibilidad de aceptar intromisiones en el conocimiento de los casos

²⁷ Fundamentos jurídicos 149, 150 y 151.

y controversias que son de conocimiento del Poder Judicial. Pero, de otro lado, **la prohibición del avocamiento de causas pendientes ante el Poder Judicial también es una garantía compenetrada con el derecho al juez predeterminado por la ley, cuyo contenido constitucionalmente declarado excluye que una persona pueda ser juzgada por órganos que no ejerzan funciones jurisdiccionales o que, ejerciéndolas, no tengan competencia previamente determinada en la ley para conocer de un caso o controversia.** (Resaltado agregado).

34. En esa línea, en sentencia recaída en el expediente N° 01742-2013-PA/TC²⁸, el Tribunal Constitucional ha precisado lo siguiente sobre la proscripción de avocarse al conocimiento de causas pendientes:

8. Como ya fue expresado por el Tribunal en la STC N.º 0003-2005-PI/TC (fund. 149), la disposición constitucional (artículo 139º, inciso 2), de la Constitución del Estado) contiene dos normas prohibitivas: "Por un lado, la proscripción de avocarse al conocimiento de causas pendientes ante el órgano jurisdiccional; y, de otro, la interdicción de interferir en el ejercicio de la función confiada al Poder Judicial".
9. En su significado constitucionalmente prohibido: "consiste en el desplazamiento del juzgamiento de un caso o controversia que es de competencia del Poder Judicial, hacia otra autoridad de carácter gubernamental, o incluso jurisdiccional, sobre asuntos que, además de ser de su competencia, se encuentran pendientes de ser resueltos ante aquel". (cf. STC 00023-2005-AI/TC).

35. De lo señalado por el Tribunal Constitucional, es posible entender que la prohibición de avocarse al conocimiento de causas pendientes ante el Poder Judicial constituye un mecanismo que garantiza la independencia de la función jurisdiccional. En ese sentido, en tanto no se afecte esa independencia, no se estará incurrido en el supuesto de tal prohibición.

36. En concordancia con lo dispuesto en el numeral 2 del artículo 139º de la Constitución, el artículo 4º del *Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial*, aprobado por el Decreto Supremo N° 017-93-JUS²⁹ (en adelante, **TUO de la LOPJ**), ha establecido que:

Artículo 4º. - Carácter vinculante de las decisiones judiciales. Principios de la administración de justicia.

Toda persona y autoridad está obligada a acatar y dar cumplimiento a las decisiones judiciales o de índole administrativa, emanadas de autoridad judicial competente, en sus propios términos, sin poder calificar su contenido o sus fundamentos, restringir sus efectos o interpretar sus alcances, bajo la responsabilidad civil, penal o administrativa que la ley señala.

Ninguna autoridad, cualquiera sea su rango o denominación, fuera de la organización jerárquica del Poder Judicial, puede avocarse al conocimiento

²⁸ Fundamentos jurídicos 8 y 9.

²⁹ DECRETO SUPREMO N° 017-93-JUS, que aprobó el Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, publicado en el diario oficial El Peruano el 2 de junio de 1993.

de causas pendientes ante el órgano jurisdiccional. No se puede dejar sin efecto resoluciones judiciales con autoridad de cosa juzgada, ni modificar su contenido, ni retardar su ejecución, ni cortar procedimientos en trámite, bajo la responsabilidad política, administrativa, civil y penal que la ley determine en cada caso.

Esta disposición no afecta el derecho de gracia.

37. Conforme a la norma antes citada, la cual se encuentra referida al carácter vinculante de las decisiones judiciales, se concluye que toda persona o autoridad se encuentra obligada a cumplir con lo dispuesto por la autoridad jurisdiccional, sin poder calificar su contenido o sus fundamentos, restringir sus efectos o interpretar sus alcances, dado que podría significar un desacato a dicho mandato. Asimismo, recoge la prohibición de que ninguna autoridad podrá avocarse al conocimiento de causas pendientes de resolver ante el Poder Judicial.
38. Por otro lado, el artículo 25° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584³⁰, *Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo*, aprobado mediante Decreto Supremo N° 013-2008-JUS y modificado por Decreto Legislativo N° 1067, dispone que:

Artículo 25°. - Efecto de la Admisión de la demanda

La admisión de la demanda no impide la vigencia ni la ejecución del acto administrativo, **salvo que el Juez mediante una medida cautelar** o la ley, dispongan lo contrario.

(Énfasis agregado)

39. De acuerdo a dicha norma, la admisión de la demanda (acción contenciosa administrativa) y el trámite de la misma no puede afectar la vigencia ni la ejecución del acto administrativo impugnado, salvo decisión judicial cautelar o normal legal que indique lo contrario³¹.
40. Al respecto, el profesor Guzmán Napurí ha señalado que:

La norma dispone que la interposición de la demanda contenciosa administrativa cabe únicamente contra la resolución o denegatoria ficta que agoten la vía administrativa, y **no suspende lo resuelto por la entidad o por el Tribunal, según corresponda, a menos que en el proceso se obtenga una medida cautelar en dicho sentido**. Siendo en este caso de aplicación el principio de ejecutoriedad del acto administrativo, que se encuentra corroborado con el Texto Único Ordenado de la Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo.³² (Énfasis agregado).

³⁰ DECRETO SUPREMO N° 013-2008-JUS, que aprobó el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, Ley que Regula el Proceso Contencioso Administrativo, publicado en el diario oficial El Peruano el 29 de agosto de 2008.

Artículo 25°. - Efecto de la Admisión de la demanda

La admisión de la demanda no impide la vigencia ni la ejecución del acto administrativo, salvo que el Juez mediante una medida cautelar o la ley, dispongan lo contrario.

³¹ CERVANTES ANAYA, Dante A. *Manual de Derecho Administrativo*. Sexta Edición. Lima: Editorial Rodhas S.A.C., 2009, p.760.

³² GUZMÁN NAPURÍ, Christian. *Manual de la Ley de Contrataciones del Estado: Análisis de la Ley y su Reglamento*. Primera edición. Lima: Gaceta Jurídica S.A., 2015, p.512.

41. Asimismo, el profesor Priori Posada refiere que:

(...) uno de los privilegios de la Administración es el de la ejecutividad de los actos administrativos, conforme el cual el inicio del proceso contencioso administrativo no supone la suspensión del acto impugnado, **salvo, claro está, que en el proceso se haya solicitado alguna medida cautelar tendiente a suspender los efectos del acto impugnado**³³. (Énfasis agregado).

42. Conforme a lo expuesto, se verifica que la interposición de la acción contenciosa administrativa³⁴ no debería suspender lo resuelto por la autoridad administrativa, en tanto no haya una disposición judicial que ordene a través de una medida cautelar dicha suspensión.

43. En relación con la ejecutoriedad de las resoluciones administrativas, en el artículo 201° del TUO de la LPAG³⁵ se ha dispuesto que los actos administrativos tienen carácter ejecutorio, salvo que exista alguna disposición legal expresa que señale lo contrario, o algún mandato judicial, o que los mismos estén sujetos a condición o plazo conforme a ley. Por tanto, las resoluciones que ponen fin al procedimiento administrativo impugnatorio (procedimiento recursivo), como son en este caso las resoluciones del TFA, constituyen decisiones de última y definitiva instancia administrativa que son ejecutables en sus términos.

44. En ese orden de ideas, de acuerdo con lo expuesto precedentemente, la ejecución de lo resuelto en última instancia administrativa sólo se podrá suspender si el administrado, al haber acudido al Poder Judicial para cuestionar dicha decisión³⁶, mediante la acción contenciosa administrativa, obtiene una medida cautelar a su favor y por el tiempo de vigencia de la misma, en concordancia con lo establecido en los artículos 608° y 612° del Código Procesal Civil³⁷.

³³ PRIORI POSADA, Giovanni. *Comentarios a la Ley del Proceso Contencioso Administrativo*. Lima: Ara Editores, 2002, pág. 155.

³⁴ Folios 215 al 225

³⁵ TUO DE LA LPAG

Artículo 201.- Ejecutoriedad del acto administrativo

Los actos administrativos tendrán carácter ejecutorio, salvo disposición legal expresa en contrario, mandato judicial o que estén sujetos a condición o plazo conforme a ley.

³⁶ Cabe indicar que en el artículo 20°-A de la Ley N° 29325, se ha establecido de manera expresa que para suspender los efectos de los actos administrativos emitidos por el OEFA se requiere que, en el marco de un proceso judicial, se obtenga una medida cautelar, previo ofrecimiento de una contracautela de naturaleza real o personal, como una carta fianza. Asimismo, mediante el Decreto Supremo N° 008-2013-MINAM se aprobaron las disposiciones reglamentarias del referido artículo 20°-A de la Ley N° 29325, en el que se señala que, con la sola interposición de una demanda judicial, no se suspende ni interrumpe los efectos, ejecutividad o ejecutoriedad de los actos administrativos referidos a la imposición de sanciones administrativas del OEFA. De igual forma, se precisa que para lograr tal efecto el administrado deberá obtener una medida cautelar al interior del proceso judicial correspondiente, previo ofrecimiento de una contracautela.

³⁷ RESOLUCION MINISTERIAL N° 10-93-JUS, que aprueba el Texto Único Ordenado del Código Procesal Civil, publicado en el diario oficial El Peruano el 23 de abril de 1993.

Artículo 608°.- Juez competente, oportunidad y finalidad

Todo Juez puede, a pedido de parte, dictar medida cautelar antes de iniciado un proceso o dentro de éste, destinada a asegurar el cumplimiento de la decisión definitiva. (...)

45. A mayor abundamiento, corresponde señalar que el artículo 4° del TUO de la LOPJ, que se deriva del numeral 2 del artículo 139° de la Constitución, referido al avocamiento de causas pendientes en el Poder Judicial antes desarrollado, no resulta aplicable en el presente caso toda vez que el acto administrativo cuestionado ante el Poder Judicial es el contenido en la Resolución N° 048-2016-OEFA/TFA-SEM, que confirmó la responsabilidad de Corporación Central por la conducta infractora detallada en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, no es materia del procedimiento recursivo que se encuentra en trámite ante este tribunal.

46. En ese sentido, se debe precisar que el acto administrativo cuestionado ante esta instancia es la Resolución Directoral N° 1547-2017-OEFA/DFSAI, referida a la declaración de incumplimiento de la medida correctiva y a la multa de 32,35 (treinta y dos con 35/100) UIT, el mismo que es un acto administrativo distinto al cuestionado en sede judicial. En esa medida, se advierte que este tribunal no se encuentra incurso en el supuesto de prohibición dispuesto por el artículo 4° del TUO de la LOPJ. Asimismo, no se ha dictado alguna medida cautelar o mandato judicial que ordene la suspensión de la citada resolución.

47. A mayor abundamiento, se debe precisar que en el artículo 13° del TUO de la LOPJ³⁸, aprobado mediante Decreto Supremo N° 017-93-JUS y modificado por Decreto Legislativo N° 1067, se dispone que:

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.

48. De la revisión de dicha norma, se advierte que está referida al conflicto que puede surgir en la administración con relación al establecimiento o definición de un derecho entre particulares, el mismo que requerirá ser previamente resuelto por el Poder Judicial a efectos que se dilucide la cuestión controvertida ante la administración, en cuyo caso se suspenderá el procedimiento administrativo en trámite.

49. En concordancia con lo estipulado en el artículo 13° del TUO de la LOPJ, en el artículo 73° del TUO de la LPAG³⁹, se ha previsto que en los casos que la

Toda medida cautelar importa un prejujuamiento y es provisoria, instrumental y variable.

³⁸ **DECRETO SUPREMO N° 017-93-JUS, que aprueba el Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial**, publicado en el diario oficial El Peruano el 2 de junio de 1993.

Artículo 13°.- Cuestión contenciosa en procedimiento administrativo

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.

³⁹ **TUO DE LA LPAG**
Artículo 73.- Conflicto con la función jurisdiccional

autoridad administrativa haya tomado conocimiento de un litigio entre dos particulares, cuyo resultado sea necesario para que la autoridad administrativa emita su pronunciamiento, previamente se deberá evaluar si existe identidad de sujetos, hechos y fundamentos. En caso de comprobarse dicha identidad, la autoridad administrativa deberá inhibirse de seguir conociendo el caso hasta que el órgano jurisdiccional resuelva el litigio.

50. Sin embargo, dicha situación tampoco se presenta en el caso de autos, toda vez que, mediante la resolución apelada, la DFSAI —en virtud a la potestad sancionadora del Estado— impuso una sanción a Corporación del Centro por el incumplimiento de la medida correctiva que le fue ordenada mediante Resolución Directoral N° 382-2016-OEFA/DFSAI; no habiendo ninguna cuestión contenciosa que definir de manera previa al pronunciamiento que le corresponde emitir a este tribunal.
51. Por consiguiente, al no haberse verificado la configuración de los supuestos señalados previamente, este tribunal considera que no corresponde suspender el presente procedimiento recursivo, sino emitir pronunciamiento sobre el recurso de apelación interpuesto por Corporación del Centro contra la Resolución Directoral N° 1547-2017-OEFA/DFSAI, en atención a su potestad sancionadora, que busca garantizar el cumplimiento de la función fiscalizadora de competencia del OEFA, cuya finalidad está dirigida a proteger medio ambiente, que es un interés reconocido constitucionalmente, así como el garantizar el acceso de la ciudadanía a una justicia ambiental efectiva. .

VI.2 Si la Resolución Directoral N° 1547-2017-OEFA/DFSAI, a través de la cual se declara el incumplimiento de la medida correctiva ordenada, vulnera el principio de debido procedimiento administrativo.

52. En su recurso de apelación, el administrado señaló que se vulneró el principio del debido procedimiento y no se permitió ejercer su derecho de defensa, toda vez que no se parte de un hecho objetivo que le pueda ser imputado en tanto no ha iniciado actividades en la UM El Toro, por lo que la resolución impugnada adolece de un vicio de nulidad.
53. Sobre el particular, el principio del debido procedimiento es recogido como uno de los elementos especiales que rigen el ejercicio de la potestad sancionadora administrativa⁴⁰, ello al atribuir a la autoridad administrativa la obligación de

73.1 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.

73.2 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. (...).

⁴⁰

TUO DE LA LPAG

Artículo 246.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

2. **Debido procedimiento.** - No se pueden imponer sanciones sin que se haya tramitado el procedimiento respectivo, respetando las garantías del debido procedimiento. Los procedimientos que regulen el ejercicio de la potestad sancionadora deben establecer la debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, encomendándolas a autoridades distintas.

sujetarse al procedimiento establecido, y a respetar las garantías consustanciales a todo procedimiento administrativo.

54. En ese sentido, los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, entre ellos, el derecho a obtener una debida motivación de las resoluciones; a refutar los cargos imputados y a exponer argumentos; a presentar alegatos complementarios y el derecho de defensa.
55. Respecto al derecho de defensa, el Tribunal Constitucional establece lo siguiente:

La Constitución reconoce el derecho de defensa en el inciso 14), artículo 139°, en virtud del cual se garantiza que los justiciables, en la protección de sus derechos y obligaciones, cualquiera que sea su naturaleza (civil, mercantil, penal, laboral, etc.), no queden en estado de indefensión. El contenido esencial del derecho de defensa queda afectado cuando, en el seno de un proceso judicial, cualquiera de las partes resulta impedida, por concretos actos de los órganos judiciales, de ejercer los medios necesarios, suficientes y eficaces para defender sus derechos e intereses legítimos⁴¹.

56. En esa línea, se debe tener en cuenta que en la presente etapa del procedimiento administrativo sancionador no se vulneró el debido procedimiento, puesto que el DFSAI cumplió con verificar el cumplimiento de la medida correctiva ordenada mediante Resolución Directoral N° 382-2016-OEFA/DFSAI a fin de determinar si correspondía concluir o continuar el referido procedimiento e imponer la sanción respectiva; ello en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos administrativos y permisos para la promoción y dinamización de inversión en el país (en adelante, **Ley N° 30230**), y en ese sentido, se advierte que la Autoridad Decisora siguió el procedimiento legal establecido en el marco del procedimiento administrativo sancionador.
57. Asimismo, contrariamente a lo señalado por el administrado, la DFSAI ha seguido el procedimiento administrativo sancionador y ha emitido la resolución que es materia de impugnación, en base a la la Supervisión Especial 2016. Como resultado de dicha diligencia la DS identificó el incumplimiento de la medida correctiva ordenada, el cual fue recogido en el Acta de Supervisión 2016 y la Constatación Policial 2016.
58. Por otro lado, se debe precisar que no se ha vulnerado el derecho de defensa del administrado, en tanto que este tuvo la oportunidad de contradecir las decisiones tomadas en el marco del procedimiento administrativo sancionador, esto es, de interponer un recurso contra la Resolución Directoral N° 1547-2017-OEFA/DFSAI, en virtud del cual este tribunal procederá a evaluar los argumentos y la documentación presentada por el administrado.

⁴¹ Sentencia del Tribunal Constitucional del 15 de noviembre de 2010, recaída en el Expediente N° 03365-2010-PHC/TC, Fundamento jurídico 2.

59. En conclusión, por las razones expuestas, se han desvirtuado los argumentos referidos a la presunta vulneración del principio de debido procedimiento.

VI.3 Si Corporación del Centro ha cumplido con la medida correctiva ordenada mediante Resolución Directoral N° 382-2016-OEFA/DFSAI

60. En el artículo 19° de la Ley N° 30230, norma que resulta aplicable al presente procedimiento administrativo sancionador, se establece lo siguiente:

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.** (Énfasis agregado)

61. Asimismo, en el numeral 2.2 del artículo 2 de las Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el artículo 19 de la Ley N° 30230 aprobado mediante Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD⁴² (en adelante, **Reglamento de la Ley N° 30230**), se señala que, verificada la existencia de infracción administrativa, primero se dictará la medida correctiva respectiva, y ante su incumplimiento la multa que corresponda.

62. Con relación a la ejecución de la medida correctiva, en el inciso 3 del artículo 33° del Reglamento de Medidas Administrativas del OEFA, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 007-2015-OEFA-CD⁴³, se precisa que, si para la verificación del cumplimiento de la medida se requiere efectuar una

⁴² **RESOLUCION DE CONSEJO DIRECTIVO N° 026-2014-OEFA-CD**, aprueban "Normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19 de la Ley N° 30230 - Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país"

Artículo 2.- Procedimientos sancionadores en trámite

Tratándose de los procedimientos sancionadores en trámite en primera instancia administrativa, corresponde aplicar lo siguiente:

- 2.1 Si se verifica la existencia de infracción administrativa en los supuestos establecidos en los literales a), b) y c) del tercer párrafo del Artículo 19 de la Ley N° 30230, se impondrá la multa que corresponda, sin reducción del 50% (cincuenta por ciento) a que se refiere la primera oración del tercer párrafo de dicho artículo, y sin perjuicio de que se ordenen las medidas correctivas a que hubiere lugar.
- 2.2 Si se verifica la existencia de infracción administrativa distinta a los supuestos establecidos en los literales a), b) y c) del tercer párrafo del Artículo 19 de la Ley N° 30230, primero se dictará la medida correctiva respectiva, y ante su incumplimiento, la multa que corresponda, con la reducción del 50% (cincuenta por ciento) si la multa se hubiera determinado mediante 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 del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA-PCD, o norma que la sustituya, en aplicación de lo establecido en el segundo párrafo y la primera oración del tercer párrafo del artículo antes mencionado.

⁴³ **RESOLUCION DE CONSEJO DIRECTIVO N° 007-2015-OEFA-CD**. Aprueban el Reglamento de OEFA

Artículo 33.- Ejecución de la medida correctiva,

- 33.1 Corresponde al administrado acreditar que ha cumplido con ejecutar la medida correctiva dispuesta por la Autoridad Decisora.
- 33.2 Cuando las circunstancias del caso lo ameriten, la Autoridad Decisora podrá verificar el cumplimiento de la medida correctiva con los medios probatorios proporcionados por el administrado.
- 33.3 Si para la verificación del cumplimiento de la medida se requiere efectuar una inspección, la Autoridad Decisora podrá solicitar el apoyo de la Autoridad de Supervisión Directa, a fin de que designe personal para verificar la ejecución de la medida dictada. (...)

supervisión, la autoridad decisora podrá solicitar el apoyo de la DS, a fin de que designe personal para verificar la ejecución de la medida dictada.

63. En el presente caso, mediante Resolución Directoral N° 1547-2017-OEFA/DFSAI, la DFSAI concluyó que, de acuerdo a lo señalado en el Informe N° 002-2017-OEFA/DFSAI/SDI, el administrado no cumplió con la medida correctiva ordenada debido a que obstaculizó el ingreso de personal de OEFA a la UM El Toro al momento de la Supervisión Especial 2016, hecho consignado en el Acta de Supervisión 2016 y en el Acta de Constatación Policial 2016.
64. Ahora bien, en su recurso de apelación Corporación del Centro alegó que no desarrolla actividades mineras en la UM El Toro donde se apersonaron los supervisores al no contar con las autorizaciones respectivas para el inicio de sus operaciones. Ello conforme a los siguientes documentos que no habrían sido valorados en su oportunidad: (i) la Resolución N° 551-2014/MEM/DGAAM que aprueba el Estudio de Impacto Ambiental del UM El Toro; y, (ii) las declaraciones anuales consolidadas presentadas ante el Minam.
65. Adicionalmente, señaló que no se establecieron cuáles serían los aspectos contenidos en el Instrumento de Gestión Ambiental que se verificarían en la Supervisión Especial 2016 realizada por la DS, por lo que la actuación del OEFA no se encontraría conforme a derecho.
66. Al respecto, como lo ha señalado anteriormente esta sala⁴⁴, resulta pertinente indicar que, de acuerdo con el literal b) del artículo 11° de la Ley N° 29325, corresponde al OEFA la función supervisora directa que comprende, entre otras, la facultad de realizar acciones de seguimiento y verificación con el propósito de asegurar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables por parte de los administrados.
67. Sobre el particular, el Reglamento aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 016-2015-OEFA/CD, que aprobó el nuevo reglamento de supervisión directa del OEFA, norma vigente al momento de apersonarse los supervisores a la UM El Toro en la Supervisión Especial 2016, establece que las referidas obligaciones ambientales fiscalizables se encuentran contenidas en la normativa ambiental, los instrumentos de gestión ambiental, los mandatos o disposiciones emitidas por los órganos competentes del OEFA y otras fuentes de obligaciones ambientales fiscalizables⁴⁵.
68. Asimismo, cabe señalar que el numeral 2.1 del artículo 2° del citado reglamento, precisa que aun cuando los administrados no cuenten con

⁴⁴ Considerandos 30 al 36 de la Resolución N° 048-2016-OEFA/TFA-SEM.

⁴⁵ RESOLUCION DE CONSEJO DIRECTIVO N° 016-2015-OEFA-CD, que aprobó el nuevo reglamento de supervisión directa del OEFA

Artículo 4.- Función de supervisión directa

4.1 La función de supervisión directa comprende la facultad de realizar acciones de seguimiento y verificación sobre las actividades de los administrados con el propósito de asegurar su buen desempeño ambiental y el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables contenidas en:

- a) La normativa ambiental.
- b) Los instrumentos de gestión ambiental.
- c) Los mandatos o disposiciones emitidas por los órganos competentes del OEFA.
- d) Otras fuentes de obligaciones ambientales fiscalizables.

permisos o autorizaciones, ni títulos habilitantes para el ejercicio de sus actividades mineras, están bajo el ámbito de competencia del OEFA para la realización de las referidas acciones de supervisión directa⁴⁶.

69. En efecto, la actividad minera en sus diversas etapas, tales como exploración, desarrollo, construcción, operación (explotación, beneficio, labor general y transporte) y cierre de minas pueden generar impactos ambientales negativos, razón por la cual los titulares mineros están sujetos al cumplimiento de diversas obligaciones ambientales en cada una de dichas etapas y no desde el momento que se inician las operaciones.
70. Cabe indicar que durante dichas supervisiones se realiza las acciones de seguimiento y verificación del cumplimiento de los compromisos ambientales contenidos en los instrumentos de gestión ambiental, tales como las medidas de manejo ambiental y demás obligaciones contenidas en los mismos, los cuales son verificables a partir del momento en que la entidad certificadora los aprueba y no desde el momento que se inician las operaciones.
71. De esta manera, el OEFA tiene competencia para realizar las acciones de supervisión directa a fin de hacer un seguimiento y verificación del cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables a su cargo desde la aprobación del instrumento de gestión ambiental, independientemente si el titular minero se encuentra operando en sus instalaciones o cuente con permisos o autorizaciones para ejercer actividades mineras.
72. En el presente caso, Corporación del Centro ya contaba, con anterioridad a la fecha de la Supervisión Especial 2016 (17 de marzo de 2016), con el EIA Proyecto Minero El Toro, aprobado mediante Resolución Directoral N° 551-2014-MEM-DGAA de fecha 4 de noviembre de 2014, para efectos de desarrollar actividades mineras en dicha unidad minera, razón por la cual podía ser objeto de las acciones de supervisión por parte del OEFA.
73. En su recurso de apelación, Corporación del Centro alegó que no habría impedido a personal del OEFA realizar la Supervisión Especial 2016, toda vez que, de las actas de supervisión y constataciones policiales efectuadas, no se identifica a personal o dependientes de su empresa.
74. Sobre el particular, de la revisión del Acta de la Supervisión Especial 2016⁴⁷ que obra en el expediente, se advierte que la DS constató lo siguiente:

(...) Camino hacia la unidad minera llegamos hasta el punto con coordenadas Datum WGS 84 Zona 17 N: 9132139 E: 829861, **en la cual existe una garita de control** y una tranquera en la vía que impide el paso, por lo cual se comunicó a personal de vigilancia el motivo de nuestra presencia, quienes nos indicaron darán aviso para que nos puedan atender.

⁴⁶ RESOLUCION DE CONSEJO DIRECTIVO N° 016-2015-OEFA-CD

Artículo 2.- Ámbito de aplicación

2.1 El presente Reglamento es aplicable a todos los administrados bajo el ámbito de competencia del OEFA, incluso si estos no cuentan con permisos, autorizaciones y/o títulos habilitantes para el ejercicio de sus actividades económicas. (...)

⁴⁷ Páginas 57 al 59 del archivo digital contenido en un disco compacto que obra en el folio 153.

Siendo las 10:00 horas aproximadamente, en dicha garita de control, fuimos atendidos por el Sr. Jorge Ganosa Peralta y Srta. Dely Yulissa Aro Valdiviezo, a quienes se les presentó las credenciales de supervisión de personal del OEFA y se les indicó el motivo de nuestra presencia; dicho personal manifestaron ser apoderado de Inversiones CROOKE SAC y representante legal de Carlos Alberto Diaz Mariños respectivamente, informándonos que no se podía ingresar a dichas instalaciones ya que los terrenos superficiales de dicha zona son propiedad privada de CROOKE SAC y no contaban con comunicación alguna por parte de CORPORACIÓN DEL CENTRO S.A.C. para permitirnos el ingreso. (...) (Énfasis agregado).

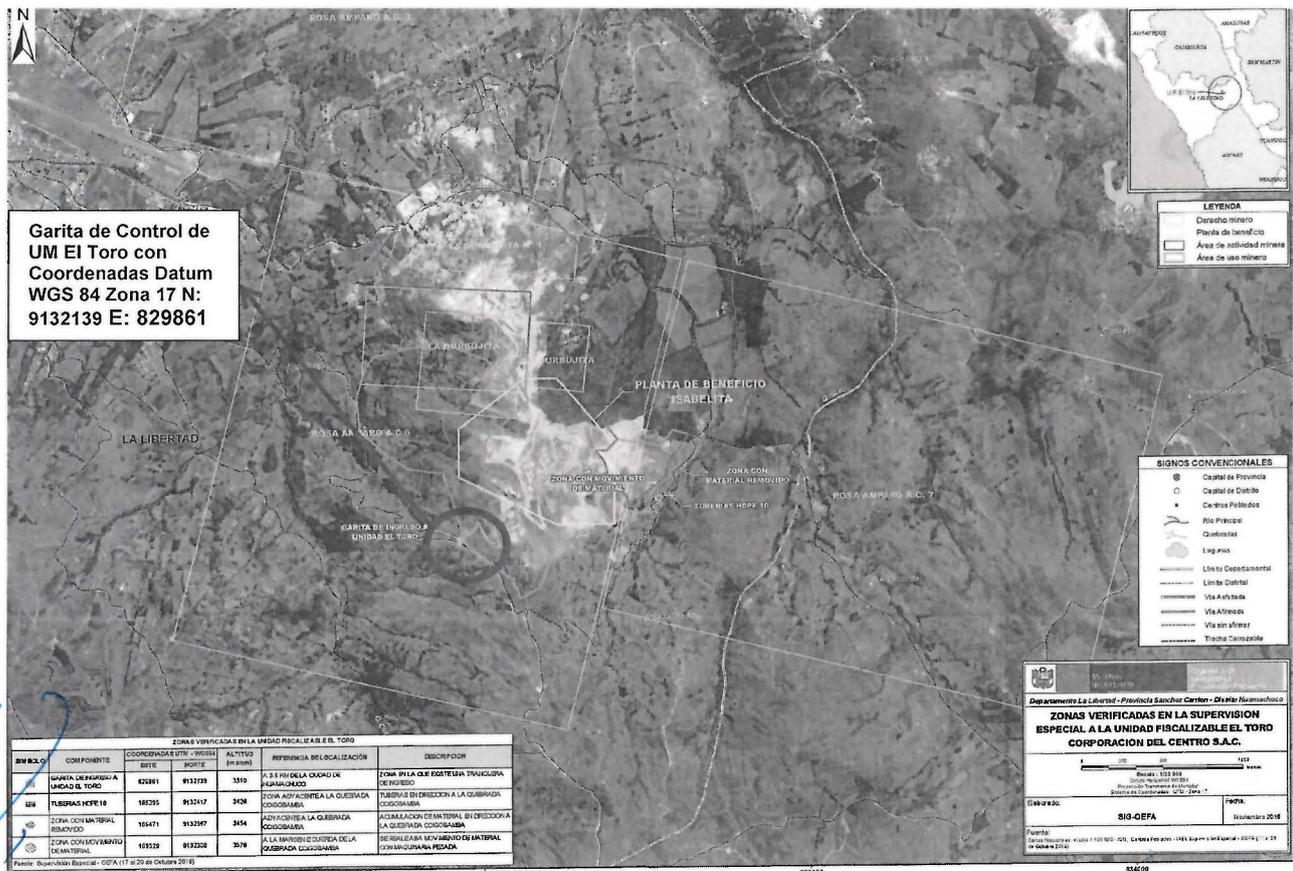
75. De igual manera, mediante Acta de Constatación Policial 2016 de fecha 17 de octubre de 2016⁴⁸, se verificó lo siguiente:

(...) el representante legal de la empresa Inversiones Crooke SAC doctor: Jorge Wenceslao Ganoza Peralta identificado con DNI N° 18092114 RCAL N° 1583; manifestando que no se permitió el ingreso tanto del representante del Ministerio del Medio (sic) y OEFA, en virtud que sus representados Inversiones Crooke SAC es propietario del terreno superficial donde se ubica la garita, hace mención que no tenía conocimiento de las diligencias que son materia de actuación no existiendo autorización expresa para tal fin; asimismo la doctora Dely Julisa Haro Valdiviezo identificada con DNI N° 41431320 CAL N° 5780 la misma que manifiesta no haber autorización expresa de Inversiones Crooke S.A.C. para el ingreso, asimismo manifestando que es abogada de Carlos Alberto Diaz Mariños, haciendo mención (sic) que al mismo tiempo personal de seguridad también no permitió el ingreso. (...) (Énfasis agregado).

76. Del Acta de Supervisión 2016 y de la Constatación Policial 2016, se advierte que representantes del OEFA se presentaron el 17 de octubre de 2016 en la garita de control que permite el acceso a la UM El Toro, a fin de llevar a cabo la diligencia de Supervisión Especial 2016; sin embargo, no se le permitió el ingreso a dicha unidad fiscalizable.
77. En efecto, en el Acta de Supervisión 2016 y en la Constatación Policial 2016 se dejó constancia de que el señor Jorge Ganosa Peralta y la señorita Dely Yulissa Aro Valdiviezo, quienes afirmaron ser representantes de Inversiones CROOKE SAC y del señor Carlos Alberto Díaz Mariños, respectivamente, impidieron el acceso de personal de OEFA a la UM El Toro manifestando que no contaba con la comunicación y la autorización de Corporación del Centro.
78. Cabe agregar que, el plano de la empresa que se adjunta en el archivo digital⁴⁹ correspondiente al Informe de Supervisión 2016, se advierte que la garita de control ubicada en las coordenadas Datum WGS 84 Zona 17 N: 9132139 E: 829861, se encuentra al ingreso de la unidad fiscalizable UM El Toro, conforme se aprecia a continuación:

⁴⁸ Páginas 32 y 33 del archivo digital contenido en un disco compacto que obra en el folio 153.

⁴⁹ Página 52 del archivo digital contenido en un disco compacto que obra en el folio 153.



Fuente: Informe de Supervisión N° 286-2017-OEFA/DS-MIN

79. Adicionalmente, resulta necesario señalar que si bien en el Acta de Supervisión 2016 y en la Constatación Policial 2016 los representantes de la empresa Crooke SAC y Carlos Alberto Díaz Mariños, indicaron que los terrenos superficiales le pertenecerían a una empresa distinta del administrado (Inversiones Crooke S.A.C.); se verifica, del Informe N° 089-2016-MEM-DGM-DTM/PM de fecha 02 de agosto de 2016, emitido por el Minam a efectos de autorizar el inicio de actividades, que Corporación del Centro cuenta con la autorización de uso del terreno superficial de los predios materia de Supervisión Especial 2016, conforme se aprecia a continuación:

En consecuencia, concluye que no corresponde iniciar el procedimiento de Consulta Previa, debiendo continuarse con el procedimiento de autorización de inicio de actividades de explotación."

IV. CONCLUSIONES:

4.1 Corporación del Centro S.A.C., cumplió con los requisitos establecidos en el ítem AM01 (caso B) del Texto Único de Procedimientos Administrativos – TUPA del Ministerio de Energía y Minas aprobado por Decreto Supremo N° 038-2014-EM y modificatorias; para la aprobación del Plan de Minado, Botadero de desmontes, Cantera e instalaciones auxiliares, ubicada en el distrito de Huamachuco, provincia de Sánchez Carrión, departamento de La Libertad

4.2 Corporación del Centro S.A.C. ha cumplido con acreditar la autorización del uso del terreno superficial, conforme a los alcances del literal c) del numeral 3.1 del artículo 3° del Decreto Supremo N° 001-2015-EM, en el procedimiento de autorización de inicio de actividades de desarrollo, preparación y explotación, incluye aprobación de plan de minado del proyecto minero "El Toro"

Fuente: Informe de Supervisión N° 286-2017-OEFA/DS-MIN

80. En ese sentido, contrariamente a lo alegado por el administrado en el recurso de apelación, se advierte que las personas con las cuales se llevó a cabo la diligencia de Supervisión Especial 2016 actuaron en nombre del administrado, indicando que el mismo no había autorizado el ingreso de los supervisores del OEFA, más aun cuando se encontraban dentro de la UM El Toro, cuya titularidad minera y derecho de uso del terreno superficial le corresponde a Corporación del Centro, tal como se ha señalado en los considerandos 78 y 79 de la presente resolución.
81. En consecuencia, esta sala considera que Corporación del Centro incumplió con la medida correctiva ordenada mediante Resolución Directoral N° 382-2016-OEFA/DFSA, toda vez que ha quedado acreditado que el administrado no permitió el ingreso de personal de la DS a la unidad fiscalizable UM El Toro a fin de realizar la Supervisión Especial 2016.
82. Por todo lo expuesto, corresponde desestimar lo alegado por Corporación del Centro en este extremo de su apelación.

VI.4 Si los criterios de graduación para el cálculo de la multa aplicados en la Resolución Directoral N° 1547-2017-OEFA/DFSAI, cuestionados por el administrado, son conformes al ordenamiento jurídico y han sido debidamente motivados.

83. En el presente caso, la sanción impuesta respecto de la infracción detallada en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, se encuentra tipificada en el numeral 2.3 del Punto 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones de la Resolución de Consejo Directivo N° 042-2013-OEFA/CD.
84. Al respecto, en la Nota 2 del Cuadro de Tipificación de Infracciones de la Resolución de Consejo Directivo N° 042-2013-OEFA/CD⁵⁰ se establece que para determinar las multas a aplicar en los rangos establecidos en la tipificación, se empleará la Metodología para el Cálculo de Multas, aprobada mediante Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD, modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 024-2017-OEFA/CD (en adelante, **Metodología para el Cálculo de Multas**).
85. Conforme a lo establecido en la Metodología para el Cálculo de Multas, la multa base se calculará considerando el beneficio ilícito (B) y la probabilidad de detección (p), y luego a ello se aplicarán los factores agravantes y atenuantes correspondientes, para lo cual se utilizará la siguiente fórmula:

⁵⁰ RESOLUCION DE CONSEJO DIRECTIVO N° 042-2013-OEFA-CD, que Tipifican las infracciones administrativas y establecen la escala de sanciones relacionadas con la eficacia de la fiscalización ambiental, aplicables a las actividades económicas que se encuentran bajo el ámbito de competencia del OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano el 15 de octubre de 2013 (...)

Nota 2:

Para determinar las multas a aplicar en los rangos establecidos en la presente Resolución, se aplicará 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 el Artículo 1° de la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD o la norma que la sustituya.

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

Donde:

B = Beneficio ilícito (obtenido por el administrado al incumplir la norma)

p = Probabilidad de detección

F = Factores agravantes y atenuantes (1+f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)

86. En el presente caso, de la revisión de la Resolución Directoral N° 1547-2017-OEFA/DFSAI, se aprecia que, a efectos de graduar la sanción de multa a imponer al administrado, la DFSAI empleó la fórmula prevista en la Metodología para el Cálculo de Multas desarrollada en el Informe N° 002-2017-OEFA/DFSAI/SDI, en la que consideró los siguientes valores:

Beneficio ilícito

87. En relación al beneficio ilícito, se le asignó un valor de 6.7 UIT al tomar en consideración los siguientes conceptos:

Detalle del calculo del beneficio ilicito

Descripción	Valor
Costo Evitado por obstaculizar las labores de supervisión ⁵¹ , a fecha de incumplimiento	US\$ 5 797,36
COK en US\$ (anual) ⁵¹	13,13%
COK _m en US\$ (mensual)	1,09%
T meses transcurridos desde la fecha de incumplimiento hasta la fecha de cálculo de multa (noviembre 2017)	31,0
Beneficio ilícito a la fecha de cálculo de multa (noviembre 2017)	US\$ 7 965,13
Tipo de cambio promedio de los últimos 12 meses ⁵¹	3,29
Beneficio ilícito (S/)	S/ 26 205,28
Unidad Impositiva Tributaria ⁵¹ al año 2017- UIT ₂₀₁₇	S/ 4 050,00
Beneficio ilícito (UIT)	6,47 UIT

Elaboración: DFSAI

Probabilidad de detección

88. Respecto a la probabilidad de detección, la DFSAI consideró una muy baja asignándole el valor de 0,1, toda vez que el impedimento del ingreso de los supervisores implica obstaculizar el acceso a información necesaria para desarrollar la fiscalización y verificar eventuales incumplimientos.

Factores agravantes y atenuantes

89. Respecto a los factores agravantes y atenuantes, resulta pertinente mencionar que mediante Resolución N° 024-2017-OEFA/CD⁵¹ se han modificado los

⁵¹ RESOLUCIÓN N° 024-2017-OEFA/CD, que modifica la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD, que aprobó la metodología para el cálculo de multas base y la aplicación de factores agravantes y atenuantes a utilizarse en la graduación de sanciones, publicada en el diario oficial El Peruano el 13 de setiembre de 2017.
Artículo 1°. - Modificar el Artículo 1° de la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD, (...).

criterios contenidos en los ítems f4. (Reincidencia en la Comisión de la Infracción), f5. (Corrección de la Conducta Infractora) y f7. (Intencionalidad en la Conducta del Infractor) de la Tabla N° 3 del Anexo II de la Metodología para el Cálculo de Multas aprobada por la Resolución N° 035-2013-OEFA/PCD, a fin de adecuarlos a las disposiciones contenidas en los artículos 246° y 255° del TUO de la LPAG.

90. Al respecto, tal como lo ha señalado la DFSAI no se verifica la existencia de factores agravantes o atenuantes, por lo que el monto de la multa no se verá afectado por dichos factores.

Calculo de la multa

91. En ese sentido, aplicando la fórmula descrita precedentemente, se obtuvo una multa ascendente a 64,7 UIT, conforme al siguiente detalle:

Resumen de la multa propuesta

Componentes	Valor
Beneficio ilícito (B)	6,47 UIT
Probabilidad de detección (p)	0 *
Factores de graduación $F = (1+f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)$	100%
Valor de la Multa en UIT $(B/p)*(F)$	64,7 UIT

Elaboración DFSAI

92. Asimismo, conforme a lo establecido en el artículo 19° de la Ley 30230, la DFSAI aplicó una reducción del 50% a la sanción calculada empleando la Metodología para el Cálculo de Multas antes indicado, por lo que finalmente se impuso al administrado una multa de 32,35 (treinta y dos con 35/100) UIT.

93. Ahora bien, en su recurso de apelación, Corporación del Centro alegó que no se habrían expuesto los motivos ni la fuente para determinar la suma de US\$ 5 797,38 como retribución a pagar por un profesional y un asistente, monto sobre la cual se ha calculado la multa impuesta.

94. Sobre el particular, esta sala advierte que para determinar el valor del beneficio ilícito en el presente caso, se ha considerado el costo evitado del administrado al incumplir con la obligación de permitir brindar a los supervisores de la OEFA todas las facilidades para el ingreso a las instalaciones objeto de supervisión y su desarrollo regular, sin que medie dilación alguna para su inicio, obligación contenida en el numeral 20.1 del Reglamento aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 007-2013-OEFA/CD

Artículo 2°. - Modificar los Ítems f4., f5. y f7. de la Tabla N° 3 del Anexo II de la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores para la graduación de sanciones, de acuerdo al Anexo que forma parte integrante de la presente Resolución.

Artículo 3°. - Disponer que toda referencia al término "Factores agravantes y atenuantes" en la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores para la graduación de sanciones debe entenderse como "Factores para la graduación de sanciones".

Artículo 4°. - Derogar el Artículo 3° de la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD.
(...).

95. Cabe precisar que, como parte del costo evitado para el cumplimiento de la referida obligación, la DFSAI ha considerado los pagos en los que se estima debía incurrir el administrado referido a las remuneraciones por consultoría de un profesional (ingeniero) y un técnico, equipo mínimo necesarios para la elaboración, ejecución y evaluación de un programa de preparación de la empresa para una supervisión ambiental, así como los gastos asociados a la referida consultoría.
96. Sobre el particular, a fin de realizar las estimaciones de las remuneraciones por los servicios del referido profesional y técnico, la DFSAI consideró las remuneraciones publicadas por el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (en adelante, **Mintra**): “Principales Resultados de la Encuesta de Demanda Ocupacional en el Sector Minería e Hidrocarburos (enero, 2014)”⁵², en cuya página 21 se puede advertir que el monto promedio de la remuneración de un ingeniero es de S 6 008,00 y de un técnico es S/. 3 800,00.

CUADRO N° 6
PERÚ: OCUPACIONES CON MAYORES REMUNERACIONES PROMEDIO DEL SECTOR MINERÍA E HIDROCARBUROS
POR GRUPO OCUPACIONAL
 (Nuevos Soles)

Gerentes y Directivos	9 607	Profesional	6 008
Gerente de proyectos	21 200	Ingeniero, perforación en pozos de petróleo y gas	19 000
Súper Intendente de Producción	18 000	Ingeniero electricista, tracción eléctrica	18 000
Gerente de planta	10 000	Ingeniero de controles industriales y electrónica	14 502
Gerente, explotación de minas y canteras	9 968	Geólogo, petróleo	12 000
Gerente de control de calidad	8 387	Ingeniero metalúrgico, tratamiento de los metales	11 821
Supervisor de producción	8 023	Coordinador de proyectos	11 130
Director de departamento, producción y operaciones de comercio mayorista exportación	2 000	Ingeniero químico, otros	11 070
		Ingeniero electricista	10 000
		Economista especialista en finanzas	9 591
		Ingeniero civil	9 417
Empleado	3 888	Técnico	3 800
Jefe de abastecimiento	13 750	Funcionario, expedición de licencias y permisos	14 130
Jefe de almacén	9 000	Inspector, control de calidad, procesos industriales	7 988
Empleado, abastecimiento	8 000	Técnico inspector, naval, buques	7 000
Jefe de seguridad, supervisor	5 500	Técnico, metalurgia, tratamiento y producción de metales	5 721
Supervisor de campo	3 680	Capitán de barco, navegación fluvial o lacustre	5 000
Empleado, abastecimiento, materiales	3 500	Técnico, ingeniería eléctrica	5 000
Almacenero	2 924	Técnico mecánico, instrumentos	5 000
Empleado de servicios de personal	2 400	Técnico, laboratorista físico o químico	3 977
Empleado, almacenaje y aprovisionamiento	2 074	Inspector, seguridad y salud de la contaminación del medio ambiente	3 880
Controlador, perforaciones	1 540	Técnico mecánico, maquinaria y herramientas industriales	3 839
Obrero			1 828
Cementador, pozos de petróleo y gas	8 000	Tomador de muestras, minas	3 644
Estibador cargador de barcos	5 000	Oficial de minas, operario	6 000
Operario de producción	4 787	Mecánico automóviles, camiones, motocicletas, autobús, tractores	3 000
Conductor de pala mecánica	4 345	Sondista, recuperación y mantenimiento de cilindros de petróleo y gas	3 000
Conductor de grúa móvil	3 977		

Fuente: MTPE - Encuesta de Demanda Ocupacional, III Trimestre 2013.
 Elaboración: MTPE - OIGPE - Dirección de Investigación Socio Económica Laboral (DIGEL).

97. Asimismo, la DFSAI consideró la publicación del Colegio de Ingenieros del Perú (CIP) (2010): “Determinación y Cálculo de los Gastos Generales en Servicio de

⁵² <https://www.mimp.gob.pe/webs/mimp/sispod/pdf/256.pdf> (consultado el 21 de marzo de 2018)

Consultoría de Ingeniería y Consultoría de Obras⁵³ a fin de poder determinar los gastos que implicaría una consultoría, tales como costos directos (15%), costos administrativos (15%), utilidades (15%) y el impuesto general a las ventas (18%), resultando el monto total por la consultoría en S/ 16 814, 23, equivalente a US\$ 5 797,38⁵⁴.

98. En ese sentido, contrariamente a lo señalado por Corporación el Centro, esta sala considera que a fin de guiarse en criterios objetivos como lo son los datos estadísticos obtenidos por entidades públicas (Mintra y CIP) para la estimación del mencionado costo evitado, la DFSAI ha tomado en consideración datos obtenidos de una referencia pública y razonable.
99. Por lo antes expuesto, se verifica que la DFSAI en la Resolución Directoral N° 1547-2017-OEFA/DFSAI cumplió con aplicar los criterios establecidos en la Metodología para el Cálculo de Multas, para estimar el monto de la multa a proponer como sanción, de cuyo resultado se obtuvo el valor de 32,35 (treinta y dos con 35/100) UIT.

De conformidad con lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS; la Ley N° 29325; 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 el artículo 1° de la Resolución Directoral N° 1547-2017-OEFA/DFSAI del 15 de diciembre de 2017, que declaró el incumplimiento de la medida correctiva ordenada a Corporación del Centro S.A.C. mediante Resolución Directoral N° 382-2016-OEFA/DFSAI, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de esta resolución; quedando agotada la vía administrativa.

SEGUNDO. - CONFIRMAR el artículo 2° de la Resolución Directoral N° 1547-2017-OEFA/DFSAI del 15 de diciembre de 2017, que sancionó a Corporación del Centro S.A.C. con una multa ascendente a 32,35 (treinta y dos con 35/100) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) vigentes a la fecha de pago, quedando agotada la vía administrativa.

TERCERO. - DISPONER que el monto de la multa impuesta, ascendente a 32,35 (treinta y dos con 35/100) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), 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 al banco el número de la Resolución Directoral N° 1547-2017-OEFA/DFSAI; sin perjuicio de informar en forma documentada al OEFA del pago realizado.

⁵³ <https://es.slideshare.net/edueu28/gastos-generales-46116618> (consultado el 21 de marzo de 2018)

⁵⁴ Tomando en consideración el Índice de Precios al Consumidor (118.10) y el tipo de cambio (S/ 3.09) a la fecha de cometida la infracción.

CUARTO.- Notificar la presente resolución a Corporación del Centro S.A.C. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA (ahora DFAI) para los fines correspondientes.

Regístrese y comuníquese.

.....
CÉSAR ABRAHAM NEYRA CRUZADO
Presidente
Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental

.....
SEBASTIAN ENRIQUE SUILO LÓPEZ
Vocal
Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental

.....
CARLA LORENA PEGORARI RODRIGUEZ
Vocal
Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental

.....
MARCOS MARTÍN YUI PUNIN
Vocal
Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental

VOTO DISCREPANTE DEL VOCAL JAIME PEDRO DE LA PUENTE PARODI

Guardando el debido respeto por la opinión vertida en mayoría por los colegas vocales, se emite un voto discrepante respecto de la decisión adoptada en la Resolución N° 084-2018-OEFA/TFA-SMEPIM que confirma la Resolución Directoral N° 1547-2017-OEFA/DFSAI del 15 de diciembre de 2017, que declaró el incumplimiento de la medida correctiva ordenada a Corporación del Centro S.A.C. mediante la Resolución Directoral N° 382-2016-OEFA/DFSAI y la sanciona con una multa ascendente a 32,35 Unidades Impositivas Tributarias vigentes a la fecha de pago.

Antecedentes

1. Para dar contexto a la posición adoptada en el presente voto, es importante traer a colación los Informes N°s 067-2017-OEFA/TFA/ST y 068-2017-OEFA/TFA/ST de fecha 4 de setiembre de 2017 por medio de los cuales la Secretaría Técnica del Tribunal de Fiscalización Ambiental pone a conocimiento de los vocales de la Sala Especializada en Minería, Energía, Pesquería e Industria Manufacturera las resoluciones judiciales que declaran – en vía de proceso contencioso administrativo– la nulidad de la Resolución N° 090-2012-OEFA/TFA y de la Resolución N° 006-2013-OEFA/TFA.
2. El denominador común de las sentencias judiciales expedidas en los procesos contencioso administrativo en los que se cuestionaron las resoluciones administrativas precitadas, es que tuvieron en consideración la existencia de procesos judiciales iniciados y no concluidos al dictarse las decisiones por parte del Tribunal de Fiscalización Ambiental.
3. En el caso del Expediente N° 1073-2013 la sentencia contenida en la Resolución N° 07 de fecha 5 de setiembre de 2016 expedida por la Tercera Sala Especializada en materia Contenciosa Administrativa de la Corte Superior de Justicia de Lima resolvió i) revocar la sentencia contenida en la Resolución N° 23 de fecha 1 de junio de 2016; ii) declarar fundada la demanda en todos sus extremos; en consecuencia, nula la Resolución N° 006-2013-OEFA/TFA; dejándose sin efecto la multa de 8047.41 UIT. Los principales fundamentos de la sentencia son:
 - 3.1. Respecto a la relación del proceso judicial N° 4299-2010 y el procedimiento sancionador, se aprecia que la sanción de multa impuesta a la demandante tuvo como fundamento el incumplimiento de ejecución del compromiso de remediación del PAC del lote 8, en tanto que dentro del proceso judicial en trámite N° 4299-2010 se venía ventilando precisamente si ese mismo compromiso debía ser ejecutado como sostenía la Administración, o si existían razones atendibles para que no sea ejecutado.

- 3.2. Se aprecia que sí existía una conexión o relación entre ambas controversias, porque si finalmente se determina en sede judicial que el referido compromiso no resultaba ejecutable, entonces la sanción impuesta por el referido incumplimiento perdía su sustento. Por tanto, la Administración debió atender el pedido de suspensión del procedimiento sancionatorio, hasta que se determine judicialmente si dicho compromiso resultaba ejecutable o no, en atención a lo establecido en el artículo 13° de la Ley Orgánica del Poder Judicial.
- 3.3. La decisión de la Administración de sancionar a la demandante, a pesar de conocer que judicialmente se estaba discutiendo la inejecución del PAC fue expedida con violación de lo dispuesto en el artículo 13° de las Ley Orgánica del Poder Judicial. Por tanto, la decisión de la administración de no suspender el procedimiento sancionatorio ha dado lugar a la expedición de pronunciamientos opuestos respecto a un mismo tema, la ejecutoriedad del PAC.
4. En el caso del Expediente N° 06379-2012 en la sentencia contenida en la Resolución N° 4 de fecha 28 de agosto de 2016 la Segunda Sala Contenciosa Administrativa de la Corte Superior de Justicia de Lima resuelve confirmar la Resolución N° 11 –sentencia- de fecha 29 de diciembre de 2015 en el extremo que declaró fundada en parte la demanda en cuenta a la pretensión principal; en consecuencia, nula la Resolución N° 090-2012-OEFA/TFA de fecha 12 de junio de 2012, debiendo la entidad demandada emitir un nuevo pronunciamiento administrativo de acuerdo a los considerandos establecidos en dicha resolución; teniéndose en cuenta lo expuesto en la decisión judicial. Los principales fundamentos son:
- 4.1. El proceso judicial de la acción de amparo interpuesto por TECFAMA, a la fecha de emisión de la Resolución N° 090-2012-OEFA/TFA del 12 de junio de 2012, no había concluido pues se encontraba pendiente el pronunciamiento final el recurso de agravio constitucional interpuesto por el administrado el cual recién fue resuelto por el Tribunal Constitucional con sentencia dictada con fecha 8 de mayo de 2013 en el Expediente N° 4803-2012-PA/TC, que resuelve declarar improcedente la demanda de amparo con lo cual concluyó dicho proceso judicial.
- 4.2. La autoridad administrativa no se encontraba facultada para disponer la continuación del procedimiento administrativo, resolviendo el recurso de apelación interpuesto contra la Resolución Directoral N° 2719-2010-PRODUCE/DIGSECOVI, pues para ello debió esperar el resultado final del proceso judicial, como se determinó incluso en la Resolución del Comité de Apelación de Sanciones N° 370-20111-PRODUCE/CAS, lo que no ocurrió.
- 4.3. Al avocarse a una causa pendiente ante el órgano jurisdiccional, la impugnada Resolución N° 090-2012-OEFA/TFA de fecha 12 de junio de 2012, fue emitida en contravención del numeral 2 del artículo 139° de la Constitución.

5. En el presente procedimiento administrativo se advierte de los actuados que el administrado presenta con su recurso de apelación copia de la demanda contencioso administrativa contra la Resolución N° 048-2016-OEFA/TFA-SEM del 13 de setiembre de 2016 tramitada ante el Juzgado Civil de Huamachuco obrante a folios 215 a 225, señalando que la medida correctiva no ha quedado firme y viene siendo cuestionada en sede judicial.

Planteamiento del problema

6. La interrogante que surge en el contexto descrito y que ha sido formulada como punto controvertido es si el procedimiento administrativo sancionador que se encuentra pendiente de decisión del Tribunal de Fiscalización Ambiental debe proseguir y emitirse una resolución o, si por el contrario debe suspenderse la tramitación del mismo hasta que concluya el proceso judicial en la vía contenciosa administrativa iniciado por Corporación del Centro S.A.C.

La proscripción de avocarse al conocimiento de causas pendientes

7. En principio, conviene revisar el tratamiento que el ordenamiento jurídico prevé para abordar situaciones como la ocurrida en el presente caso. Un estudio desde la Constitución comporta tener en cuenta lo expresado por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Exp. N° 04952-2011-PA/TC, pronunciamiento en el que ha señalado:

“

4. (...) debe explicarse el contenido del principio de proscripción de avocamiento indebido. El artículo 139.2 de la Constitución, en su parte pertinente, dispone que: “[...] Ninguna autoridad puede avocarse a causas pendientes ante el órgano jurisdiccional ni interferir en el ejercicio de sus funciones [...]”.
5. Como ya fue expresado por este Colegiado en la STC 0003-2005-PI/TC (fund. 149 y ss.), tal disposición contiene dos normas prohibitivas. “Por un lado, la proscripción de avocarse al conocimiento de causas pendientes ante el órgano jurisdiccional; y, de otro, la interdicción de interferir en el ejercicio de la función confiada al Poder Judicial”.

El referido avocamiento, en su significado constitucionalmente prohibido, “consiste en el desplazamiento del juzgamiento de un caso o controversia que es de competencia del Poder Judicial, hacia otra autoridad de carácter gubernamental, o incluso jurisdiccional, sobre asuntos que, además de ser de su competencia, se encuentran pendientes de ser resueltos ante aquel. La prohibición de un avocamiento semejante es una de las garantías que se derivan del principio de independencia judicial, puesto que como este Tribunal recordó en la STC 00023-2003-AI/TC:

(...) El principio de independencia judicial exige que el legislador adopte las medidas necesarias y oportunas a fin de que el órgano y sus miembros administren justicia con estricta sujeción al Derecho y a la Constitución, sin que sea posible la injerencia de extraños [otros poderes públicos o sociales, e incluso órganos del mismo ente judicial] a la hora de delimitar e interpretar el sector del ordenamiento jurídico que ha de aplicarse en cada caso [fundamento 29. Cf. igualmente, STC 0004-2006-AI/TC, fundamentos 17-18].

Así, el principio de independencia judicial exige “la imposibilidad de aceptar intromisiones en el conocimiento de los casos y controversias que son de conocimiento del Poder Judicial. Pero, de otro lado, la prohibición del avocamiento de causas pendientes ante el Poder Judicial también es una garantía compenetrada con el derecho al juez predeterminado por la ley, cuyo contenido constitucionalmente declarado excluye que una persona pueda ser juzgada por órganos que no ejerzan funciones jurisdiccionales o que, ejerciéndolas, no tengan competencia previamente determinada en la ley para conocer de un caso o controversia” (STC 0003-2005-PI/TC, fund. 151”).

8. A partir de lo establecido por el Supremo Interprete queda claro que el numeral 2) del artículo 139° de la Constitución contempla, por un lado, la proscripción de avocarse al conocimiento de causas pendientes ante el órgano jurisdiccional; y, de otro, la interdicción de interferir en el ejercicio de la función confiada al Poder Judicial. Ambas tiene sustento constitucional en el principio de independencia judicial que garantiza, desde una dimensión externa que la autoridad judicial no sea vea afectada por intereses fuera de la organización judicial y que no sea influenciada por presiones externas; y desde una dimensión interna que la autoridad judicial, en el ejercicio de la función jurisdiccional, no puede sujetarse a la voluntad de otros órganos judiciales, salvo que medie un medio impugnatorio.
9. Al tener la prohibición de avocamiento indebido la finalidad de garantizar la independencia judicial en la dimensión externa opera, en principio, como un estándar que debe ser respetado al momento de conocer de una controversia llevada a sede judicial; entender la proscripción desde otra perspectiva conllevaría a desnaturalizarla y a convertirla en un simple acto declarativo.
10. No se puede dejar de advertir que existe legislación infraconstitucional que recoge lo establecido en la Norma Fundamental respecto del principio de independencia judicial en su vertiente de proscripción del avocamiento indebido como el artículo 4° de la Ley Orgánica del Poder Judicial que señala: “Ninguna autoridad, cualquiera sea su rango o denominación, fuera de la organización jerárquica del Poder Judicial, puede avocarse al conocimiento de causas pendientes ante el órgano jurisdiccional.” Dicha proscripción legal debe ser entendida en los términos señalados *supra*, sobre todo cuando se incorpora en la norma que regula las funciones, prerrogativas y deberes de los jueces del Poder Judicial.
11. De lo anotado, fluye que a nivel constitucional el principio de independencia judicial configura la proscripción de avocamiento indebido y que esta prohibición se encuentra plasmada en la Ley Orgánica del Poder Judicial de manera clara y en los mismos términos utilizados en la Carta Política sin que pueda advertirse, en principio, que la prohibición en comento se encuentre sujeta a excepción alguna.

La tutela judicial efectiva y la acción contencioso administrativa

12. Con respecto a la tutela judicial efectiva prevista en el numeral 3 del artículo 139° de la Constitución, el Tribunal Constitucional ha señalado en la sentencia recaída en el Exp. N° 763-2005-PA/TC que “es un derecho constitucional de naturaleza procesal en virtud del cual toda persona o sujeto justiciable puede

acceder a los órganos jurisdiccionales, independientemente del tipo de pretensión formulada y de la eventual legiti[m]idad que pueda, o no, acompañarle a su petitorio. En un sentido extensivo, la tutela judicial efectiva permite también que lo que ha sido decidido judicialmente mediante una sentencia, resulte eficazmente cumplido. En otras palabras, con la tutela judicial efectiva no solo se persigue asegurar la participación o acceso del justiciable a los diversos mecanismos (procesos) que habilita el ordenamiento dentro de los supuestos establecidos para cada tipo de pretensión, sino que se busca garantizar que, tras el resultado obtenido, pueda verse este último materializado con una mínima y sensata dosis de eficacia.”

13. Como puede observarse, una de las manifestaciones de la tutela judicial es permitir el acceso de toda persona a los órganos jurisdiccionales sin que sea relevante la pretensión que formula, vale decir que se puede tratar de una de carácter restitutivo como en un proceso constitucional de amparo o de naturaleza civil como en un proceso de obligación de dar suma de dinero o una pretensión de nulidad de acto administrativo; tampoco llega a ser relevante la legitimidad *per se* del petitorio de la demanda. La segunda vertiente de la tutela judicial garantiza que luego de acudir a un proceso y obtenido un resultado el justiciable vea materializada la decisión eficazmente.
14. En esa línea, debe mencionarse que el artículo 148° de la Constitución establece que *“Las resoluciones administrativas que causan estado son susceptibles de impugnación mediante la acción contencioso-administrativa”*. Teniendo en consideración lo indicado previamente debe entenderse que un justiciable en ejercicio irrestricto de su derecho a la tutela judicial efectiva puede hacer uso de la acción contencioso administrativa para cuestionar las decisiones administrativas firmes.
15. El artículo 1° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, que regula el Proceso Contencioso Administrativo, modificado por el Decreto Legislativo N° 1067, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, señala que: *“La finalidad de la acción contencioso administrativa es el control jurídico por el Poder Judicial de las actuaciones de la administración pública sujetas al derecho administrativo y la efectiva tutela de los derechos e intereses de los administrados”*. Asimismo, el artículo 3° establece que *“Las actuaciones de la administración pública sólo pueden ser impugnadas en el proceso contencioso administrativo, salvo los casos en que se pueda recurrir a los procesos constitucionales.”* A partir de lo indicado puede afirmarse, por un lado, que el proceso contencioso administrativo es un proceso de plena jurisdicción pues no solo busca revisar el acto administrativo en la forma que ha sido emitido, sino que el juez está facultado a cautelar los derechos de los administrados y pronunciarse sobre la constitucionalidad y legalidad de acto administrativo impugnado, vale decir puede verificar el contenido material del derecho aplicado; y además, que existe una exclusividad en el cuestionamiento de los actos administrativos al tener que ser impugnados únicamente en sede contenciosa. Si bien se deja abierta la posibilidad de acudir al amparo, con la sentencia recaída en el Expediente N° 00987-2014-PA/TC y en atención al carácter residual del amparo es poco probable cuestionar un acto administrativo en sede constitucional, con la salvedad de aquellos que están vinculados al derecho a la pensión. Es por ello que el proceso contencioso

administrativo se convierte en la vía exclusiva y excluyente para cuestionar actos administrativos.

16. La regulación procesal del contencioso administrativo⁵⁵ contempla los efectos de la admisión de la demanda. Dicha norma procesal estableció en su redacción original (artículo 23°) que: *“La admisión de la demanda no impide la ejecución del acto administrativo, sin perjuicio de lo establecido por esta Ley sobre medidas cautelares.”* Actualmente, el artículo 25° señala que: *“La admisión de la demanda no impide la vigencia ni la ejecución del acto administrativo, salvo que el Juez mediante una medida cautelar o la ley, dispongan lo contrario.”* Para la mayoría, la disposición en comento exigiría el dictado de una medida cautelar por parte del juez que conoce del proceso judicial respecto de los efectos de un acto administrativo que ha adquirido firmeza, por lo que de no existir dicho mandato expreso debe entenderse que el acto administrativo cuestionado al estar vigente puede ser ejecutado.
17. Sin entrar a discutir si lo que está en juego en la presente controversia es la ejecución de un acto administrativo, único supuesto en el que aplicaría el artículo 25° de Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS, o lo previsto en el artículo 20°-A de la Ley N° 29325 y al Decreto Supremo N° 008-2013-MINAM, también consignadas en la posición mayoritaria; debe tenerse en cuenta que –tal como se ha señalado–, existe una prohibición de avocamiento indebido y la garantía de tutela judicial, garantía y principio constitucional respectivamente, que deben ser interpretados de modo tal que pueda integrar la relación entre los poderes públicos y la sociedad, más aún cuando la acción contenciosa administrativa tiene reconocimiento constitucional, subyaciendo en este tipo de proceso el control del Poder Judicial.

La ponderación como herramienta para decidir entre la proscripción de avocamiento indebido y la continuación del procedimiento administrativo

18. Aunque se ha señalado que la prohibición de avocamiento indebido no admite excepción alguna desde la visión del Máximo Interprete, pues se sustenta en el principio de independencia judicial y ello guarda armonía con la posibilidad de todo ciudadano de acceder a un proceso judicial, se advierte que a nivel infraconstitucional se cuenta con una regulación procesal para la acción contenciosa administrativa que busca dotar de eficacia la actividad estatal asegurando que los actos administrativos se dicten en el marco del ordenamiento jurídico y se protejan los derechos subjetivos de los administrados. Es evidente que la búsqueda del justo equilibrio no pasa por entender que la presentación de la demanda contenciosa administrativa no genera ningún efecto respecto del acto administrativo ni por asumir que solo una medida cautelar incida en su vigencia.
19. Es por ello que en el cumplimiento de las funciones de los vocales debe recordarse que, de acuerdo al inciso b) del artículo 16° del Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental aprobado por Resolución de Consejo

⁵⁵ Texto Único Ordenado de la Ley N° 27584, que regula el Proceso Contencioso Administrativo, modificado por el Decreto Legislativo N° 1067, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2008-JUS.

Directivo N° 032-2013-OEFA/CD y sus modificatorias, es función de los vocales evaluar que en la tramitación de los procedimientos administrativos se hayan aplicado los principios y respetado los derechos y garantías previstos en la Constitución Política del Perú, las leyes y demás normas aplicables.

20. Lo indicado sirve de marco de actuación a la función resolutoria encargada, por lo que cualquier decisión que se adopte debe enmarcarse en la Norma Fundamental y las leyes y demás normativa, motivo por el cual debe entenderse que la prohibición de avocamiento indebido debe tener márgenes razonables de actuación donde la finalidad sea el respeto a la seguridad jurídica evitando en lo posible decisiones contradictorias. Ello, teniendo en consideración que existen resoluciones expedidas por el Tribunal de Fiscalización Ambiental que han sido declaradas nulas básicamente por haber sido emitidas sin tener en cuenta la existencia de procesos judiciales cuya pretensión tenía incidencia en lo resuelto en la vía administrativa⁵⁶. Dejar de advertir ello es negar la realidad de lo que ocurre en un Estado Social y Democrático de Derecho mirando solo una disposición legal fuera del contexto judicial.
21. En el planteamiento de la mayoría se decide por resolver el recurso de apelación interpuesto por el administrado pues así se protege el medio ambiente de manera efectiva. Al respecto, debe señalarse que la disyuntiva no se da respecto a proteger el derecho fundamental al medio ambiente o no protegerlo sino, como se ha señalado, evitar que existan decisiones contradictorias que distorsionen la seguridad jurídica como interés general. Si bien es cierto la imposición de la multa tiene un efecto disuasivo frente a futuros incumplimientos *per se* no la convierte en una herramienta que proteja efectivamente el derecho al medio ambiente pues para ellos también existen otras medidas de distinta naturaleza como las preventivas o las correctivas o la cautelares, en suma, medidas administrativas.
22. En tal sentido, lo que corresponde es evaluar si la demanda judicial interpuesta por Corporación del Centro S.A.C. puede incidir en la resolución administrativa que dicte el Tribunal de Fiscalización Ambiental en un procedimiento administrativo sancionador que se sigue contra el mismo administrado.
23. La demanda tiene como pretensión principal que se declare la nulidad de la Resolución N° 048-2016-OEFA/TFA-SEM de fecha 13 de setiembre de 2016 que confirma la Resolución Directoral N° 605-2016-OEFA/DFSAI del 29 de abril de 2016. Asimismo, tiene como pretensión accesoria la nulidad de toda la Resolución Directoral N° 605-2016-OEFA/DFSAI que declaró improcedente el recurso de reconsideración interpuesto contra la Resolución Directoral N° 382-2016-OEFA/DFSAI del 18 de marzo de 2016 mediante la cual se declaró la existencia de responsabilidad administrativa. Del mismo modo, como segunda pretensión accesoria solicita la nulidad de la Resolución Directoral N° 382-2016-OEFA/DFSAI del 18 de marzo de 2016 por supuestamente haber obstaculizado las labores de supervisión. Y por último, como tercera pretensión accesoria que se declare la nulidad de toda resolución y/o procedimiento administrativo que estuviera en trámite o que pudiera iniciar el OEFA, a través de cualquiera de

⁵⁶ Puede revisarse el acápite Antecedentes.

sus órganos con la finalidad de fiscalizar, supervisar, controlar y sancionar a Corporación del Centro S.A.C. como titular de la unidad minera El Toro.

24. Por otro lado, se advierte que mediante la Resolución Directoral N° 1547-2017-OEFA/DFSAI, se sancionó a la Corporación del Centro S.A.C. con una multa ascendente a 32,35 Unidades Impositivas Tributarias vigentes a la fecha de pago, al haberse verificado el incumplimiento de la medida correctiva ordenada.
25. Como fluye de lo mencionado, resulta claro que el cuestionamiento judicial se dirige, en uno de sus extremos, a la determinación de responsabilidad administrativa de Corporación del Centro S.A.C. situación que al servir de premisa para la declaración del incumplimiento de la medida correctiva, está ligada indisolublemente a la imposición de una sanción de multa, lo que incide directamente en el resultado del presente procedimiento administrativo, más aún cuando la tercera pretensión accesoria tiene por objeto que se declare la nulidad de toda resolución y/o procedimiento administrativo que estuviera en trámite o que pudiera iniciar el OEFA.
26. Bajo tal premisa, debe concluirse que en virtud de la prohibición de avocamiento indebido y la aplicación del principio de razonabilidad, al efectuarse un test de conexidad entre las pretensiones de la demanda contencioso administrativa y la pretensión impugnatoria materia del recurso de apelación en el procedimiento administrativo sancionador, se ha verificado con meridiana claridad que la decisión judicial a dictarse incidirá en la resolución administrativa materia del presente procedimiento administrativo sancionador, por lo que además, al no tratarse de un acto administrativo que se encuentre en etapa de ejecución, corresponde suspender el procedimiento administrativo sancionador en el estado en que se encuentra hasta que se dilucide el proceso judicial iniciado por Corporación del Centro S.A.C.
27. Finalmente, habiéndose dispuesto la suspensión del procedimiento administrativo sancionador, no corresponde emitir pronunciamiento respecto a los argumentos del recurso de apelación expuestos por Corporación del Centro S.A.C.
28. En consecuencia, mi voto es por suspender el procedimiento administrativo sancionador en el estado en que se encuentra hasta que se dilucide el proceso judicial iniciado por Corporación del Centro S.A.C.

.....
JAIME PEDRO DE LA PUENTE PARODI

Vocal

**Sala Especializada en Minería Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental**