

PONTIFICIA UNIVERSIDAD
CATÓLICA DEL PERÚ

FACULTAD DE DERECHO



Informe Jurídico sobre la Resolución N° 006-2013-
OEFA/TFA

Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título de Abogada
que presenta:

Clarisa María Calle Pacheco

ASESOR:

Paul Nicolas Villegas Vega

Lima, 2023

Informe de Similitud

Yo, PAUL NICOLAS VILLEGAS VEGA, docente de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú, asesor del Trabajo de Suficiencia Profesional titulado "Informe Jurídico sobre la Resolución N° 006-2013-OEFA/TFA", de la autora CLARISA MARIA CALLE PACHECO, dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de 33%. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software Turnitin el 11/07/2023.
- He revisado con detalle dicho reporte, así como el Trabajo de Suficiencia Profesional, y no se advierten indicios de plagio.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lima, 14 de julio del 2023

Apellidos y nombres del asesor: VILLEGAS VEGA, PAUL NICOLAS	
DNI: 45423322	Firma: 
ORCID: https://orcid.org/0000-0003-2511-7240	

RESUMEN

El presente informe jurídico versa sobre la Resolución N° 006-2013-OEFA/TFA, emitido dentro de un procedimiento administrativo sancionador tramitado por el OEFA contra Pluspetrol Norte S.A. por no haber ejecutado de acuerdo al plazo previsto las actividades de remediación de los sitios afectados con residuos de petróleo dentro del Yacimiento Yanayacu del Lote 8.

De este modo, este informe se efectúa a partir de un análisis interpretativo a la luz de los principios que rigen el Procedimiento Administrativo General, normativa ambiental de hidrocarburos; en jurisprudencia pertinente del Tribunal Constitucional y doctrina que permita esclarecer un marco jurídico conceptual.

En ese sentido, se concluye en primer lugar que, tanto la Dirección de Fiscalización, Supervisión y Aplicación de Incentivos, como el Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA han vulnerado el Artículo 64° de la Ley del Procedimiento General, Ley N° 27444 al no suspender el procedimiento cuando tomaron conocimiento de que jurisdiccionalmente se venía discutiendo la legitimidad de la actuación de PLUSPETROL referida a la inejecución de medidas de remediación de suelos en el yacimiento Yanayacu del Lote 8. Y, en segundo lugar, las actuaciones administrativas del OEFA han vulnerado el Principio de Interdicción a la Arbitrariedad al establecer una multa ascendente a 8047.41 UIT.

Palabras clave

Procedimiento Administrativo Sancionador, PAMA, PAC, Hidrocarburos, Lote 8.

ABSTRACT

This legal report deals with Resolution No. 006-2013-OEFA/TFA, issued within an administrative sanctioning procedure processed by the OEFA against Pluspetrol Norte S.A. for not having complied with the remediation of the sites affected with oil residues within the Yanayacu Oil Field of Lot 8 according to the established term.

Thus, this report is based on an interpretative analysis in light of the principles governing the General Administrative Procedure, environmental hydrocarbon regulations, relevant jurisprudence of the Constitutional Court and doctrine to clarify a conceptual legal framework.

In this sense, it is concluded in the first place that both the Directorate of Inspection, Supervision and Enforcement of Incentives and the Environmental Inspection Court of the OEFA have violated Article 64 of the General Procedure Law, Law No. 27444, by not suspending the procedure for what was being discussed jurisdictionally regarding the legitimacy of PLUSPETROL's actions related to the non-implementation of soil remediation measures in the Yanayacu oilfield of Lot 8. And, secondly, the administrative actions of the OEFA have violated the Principle of Prohibition to Arbitrariness by establishing a fine amounting to 8047.41 UIT.

Keywords

Administrative Penalty Procedure, PAMA, PAC, Hydrocarbons, Lot 8.

ÍNDICE

I.	INTRODUCCIÓN	1
II.	IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES	3
2.2.	Hechos relevantes del caso	5
III.	IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS	8
3.2.	Problemas secundarios.....	9
IV.	POSICIÓN DEL CANDIDATO/A.....	9
4.2.	Posición individual sobre el fallo de la resolución	10
V.	ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS	10
	Problema Secundario 1.1: ¿Resulta arbitrario que el OEFA haya calificado una situación de hecho como infracción administrativa a pesar que la legitimidad de dicha situación venía siendo materia de controversia judicial previo al inicio del procedimiento administrativo sancionador tramitado por el OEFA?.....	16
	Problema Secundario 1.2: ¿Las resoluciones del OEFA contravienen el Principio de No Regresión Ambiental?	18
	Problema Principal 2: ¿El OEFA ha vulnerado el Principio de legalidad y razonabilidad respecto a la determinación de la sanción administrativa ascendente a 8047.41 UIT?	29
	Problema Secundario 2.1: ¿La actuación del OEFA infringe el Principio de Interdicción de la Arbitrariedad?	34
VI.	CONCLUSIONES	37
	BIBLIOGRAFÍA.....	38

I. INTRODUCCIÓN

1.1. Justificación de la elección de la resolución

Nuestra Amazonía peruana, históricamente se ha caracterizado como fuente potencial de recursos, ya sean minerales, energéticos, agrícolas, entre otros. De esta manera se ha convertido en un atractivo para inversores extranjeros y nacionales. Ello suscitó diversos problemas de contaminación ambiental en nuestra selva peruana, que tiene como procedencia el año 1971 con el inicio de explotación petrolera en los Lotes 8 y 1-AB.

Lo anterior motivó que, a partir de la década de los 90s, se privatizara el sector hidrocarburos, que se concretizó con la promulgación de la Ley Orgánica de Hidrocarburos - Ley N° 26221¹, publicada el 26 de agosto de 1993.

En esta línea, el presente trabajo versa sobre la Resolución N° 006-2013-OEFA/TFA, emitida dentro de un procedimiento sancionador iniciado contra la empresa Pluspetrol Norte S.A. por no haber cumplido con remediar los sitios afectados con residuos de petróleo en el Yacimiento Yanayacu del Lote 8.

De esta manera, la existencia de abundante casuística en la vía administrativa respecto a la generación de daños ambientales por derrames de hidrocarburos; nos hace cuestionar los actos de las autoridades administrativas y si éstas se conducen bajo los principios generales del Derecho Administrativo.

Por todo lo dicho, se decidió analizar la Resolución N° 006-2013-OEFA/TFA, en base a los principios que rigen el Procedimiento Administrativo General, así como la Normativa Ambiental de Hidrocarburos que nos permitió arribar a dos conclusiones: (i) tanto la Dirección de Fiscalización, Supervisión y Aplicación de Incentivos, como el Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA han vulnerado el Artículo 64° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444² por no suspender el procedimiento sancionador al tomar conocimiento sobre lo que se venía discutiendo en sede jurisdiccional referido a la inejecutoriedad de medidas de remediación de suelos en el yacimiento Yanayacu del Lote 8; y, (ii)

¹ Ley N° 26221, Ley Orgánica de Hidrocarburos (26 de agosto de 1993). Diario Oficial El Peruano.

² Ley 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General (11 de abril de 2001). Diario Oficial El Peruano.

que las actuaciones administrativas del OEFA han vulnerado el Principio de Interdicción a la Arbitrariedad al establecer una multa ascendente a 8047.41 UIT.



II. IDENTIFICACIÓN DE LOS HECHOS RELEVANTES

2.1. Antecedentes

Se debe tener en consideración dos hechos cruciales para el análisis del presente informe jurídico; en primer lugar, referido al procedimiento de Pluspetrol Norte para su obtención sobre la titularidad del Contrato de Licencia para la Explotación de Hidrocarburos en el Lote 8.

De esta manera, a partir del 20 de agosto de 1993 se emite la Ley N° 26221 *Ley Orgánica que norma las actividades de Hidrocarburos en el territorio nacional*, mediante la cual se da la creación de la empresa estatal dentro del sector Energía y Minas "PERUPETRO S.A.", para:

- (i) Promover las actividades referidas a la exploración, así como explotación de los hidrocarburos.
- (ii) Tenga las facultades tanto de negociar como de celebrar y posteriormente supervisar los contratos que pueda establecer con las empresas privadas interesadas en este sector, así como también suscribir convenios de evaluación técnica.³

Es así que, mediante D.S. N° 016-1994-EM con fecha 20 de mayo de 1994 entra en vigencia el Contrato de Licencia para la Explotación de Hidrocarburos en el Lote 8, a favor de la empresa PETROLEROS DEL PERU – PETROPERU.

El 22 de julio de 1996, mediante D.S. N° 030-1996-EM, PETROPERU cedió el total de sus derechos y obligaciones provenientes del Contrato de Licencia a favor de diversas empresas, entre las cuales se encontraba PLUSPETROL PERU CORPORATION SUCURSAL DEL PERÚ.

Posteriormente, mediante D.S. N° 028-2002-EM del 05 de setiembre de 2002, se modifica el Contrato de Licencia por el cual Pluspetrol Perú Corporation transfiere por escisión parcial a PLUSPETROL NORTE S.A. todos sus activos, pasivos y cuentas patrimoniales vinculadas a las actividades de exploración y explotación de hidrocarburos del Lote 8.

³ Ley N° 26221, Ley Orgánica de Hidrocarburos (26 de agosto de 1993). Diario Oficial El Peruano.

Es así que en virtud al Contrato de Licencia para la Explotación de Hidrocarburos que se suscribe con el Estado Peruano aprobado por el D.S. N° 028-2002-EM el 05 de setiembre de 2002, Pluspetrol Norte S.A. realizaría actividades comprendidas en el sector hidrocarburos dentro del denominado Lote 8 que se encuentra en el Departamento de Loreto.

En segundo lugar, se debe hacer referencia a la creación del Ministerio del Ambiente en el año 2008 que se dio a través del Decreto Legislativo N° 1013⁴ en base a la necesidad de tener una autoridad ambiental para fortalecer la gestión ambiental en nuestro país.

En este contexto, la creación del Ministerio del Ambiente también generó la necesidad de una autoridad encargada de fiscalizar periódicamente el cumplimiento de la normativa ambiental, por lo que mediante su Segunda Disposición Complementaria Final del D.L. N° 1013 se crea el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA.

Por lo anterior, el 21 de enero de 2010 se emite el DS N° 001-2010-MINAM, por el cual se aprobó la transferencia de funciones en fiscalización y sanción sobre materia ambiental, del Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minas - OSINERGMIN al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, el cual se encuentra adscrito al Ministerio del Ambiente.

Y es a partir de la Resolución de Consejo Directivo N° 001- 2011-OEFA/CD publicada el 03 de marzo de 2011, mediante la cual se aprueban y delimitan lo que será objeto de transferencia referentes a las funciones de fiscalización y sanción ambiental del OSINERGIM al OEFA, estableciéndose como fecha efectiva para la transferencia de funciones el 04 de marzo de 2011.

⁴ Decreto Legislativo N° 1013. Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente (14 de mayo de 2006). Diario Oficial El Peruano.

2.2. Hechos relevantes del caso

- 2.2.1 La empresa Pluspetrol Norte S.A. (quien en adelante denominaremos Pluspetrol) realiza actividades de explotación de hidrocarburos en el Lote 8, en virtud del Contrato de Licencia, ubicado en el departamento de Loreto.
- 2.2.2 En dicho Lote, Pluspetrol cuenta con diversas Baterías de Producción (yacimientos), tales como las baterías denominadas Valencia, Capirona, Pavayacu, Corrientes y Yanayacu.
- 2.2.3 De manera general, todas las empresas que se desempeñan en este rubro de explotación de hidrocarburos, están sujetas al cumplimiento de compromisos contenidos a partir del denominado Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (en adelante, PAMA), que tiene como propósito reducir el impacto ambiental generado a partir de las actividades extractivas de los recursos naturales.
- 2.2.4 Bajo esta línea, el Poder Ejecutivo expidió el Decreto Supremo N° 028-2003-EM⁵, por el cual se estableció el denominado Plan Ambiental Complementario (en adelante, PAC), cuyo objetivo era que las empresas cumplan con los diversos compromisos asumidos en su momento por sus PAMAs, así como que no excedan con los niveles máximos permitidos en relación a emisiones y residuos.
- 2.2.5 En ejecución de dicho Decreto Supremo, perfeccionado posteriormente por el DS N° 002-2006-EM⁶, Pluspetrol obtuvo la aprobación de su PAC, mediante Resolución Directoral N° 760-2006-MEM/AAE, el 05 de diciembre de 2006.
- 2.2.6 Dicho PAC establecía medidas de remediación relacionadas con las obligaciones asumidas anteriormente a través del PAMA (aprobado en 1995) por la Dirección General de Hidrocarburos del Ministerio de Energía y Minas.

⁵ Decreto Supremo N° 028-2003-EM (2003). Plan Ambiental Complementario. Diario Oficial El Peruano.

⁶ Decreto Supremo 002-2006-EM. Establecen Disposiciones para la presentación del Plan Ambiental Complementario - PAC por parte de empresas que realicen actividades de hidrocarburos. Diario Oficial El Peruano.

- 2.2.7 En este punto es relevante mencionar que el PAC comprendía medidas de remediación de suelos contaminados para un total de 27 sitios, dentro de los cuales se encontraba el Yacimiento YANAYACU, que comprendía medidas de remediación ambiental en 4 lugares específicos: Batería N° 3 en los sitios 1, 3, 4 y 5.
- 2.2.8 Es así que, el 21 de mayo de 2009 Pluspetrol presentó ante la Dirección general de Asuntos Ambientales Energéticos del Ministerio de Energía y Minas, un pedido solicitando que se le permita inexecutar ciertas medidas de remediación de suelos, exclusivamente referidas a las ubicadas en YANAYACU, así como también presentó una propuesta de medidas sustitutorias acorde a la situación en particular que presentaba la zona afectada.
- 2.2.9 Sin embargo, el 03 de diciembre de 2009, la Dirección del OEFA declaró que no procedía amparar su pedido de inexecución de las medidas de remediación de suelos en Yanayacu y tampoco procedía aprobar la propuesta de medidas sustitutorias del Lote 8.
- 2.2.10 Pluspetrol al encontrarse disconforme con dicha decisión administrativa, interpone un recurso de apelación, en merito al cual, absolviendo el grado de apelación y agotando la vía administrativa, se expidió la Resolución Vice Ministerial N° 026-2010-MEM/VME de fecha 16 de marzo de 2010, que declaró infundado el recurso y confirma lo dispuesto por la Dirección.
- 2.2.11 Lo anterior generó que, el 23 de junio de 2010, Pluspetrol presente una Demanda Contencioso Administrativa en contra de la Resolución Vice Ministerial, con el objetivo de que el fuero jurisdiccional declare la nulidad de dicha resolución y disponga que el Ministerio de Energía y Minas reevalúe el pedido de inexecución de las medidas de remediación de suelos del Yacimiento Yanayacu.
- 2.2.12 En ese mismo año, el 30 de diciembre de 2010 mediante Oficio N° 14881-2010-OS-GFHL-DOP, OSINERGMIN le informa a Pluspetrol el inicio de un Procedimiento Administrativo Sancionador; por no haber culminado en

el plazo previsto las actividades de remediación en cuatro sitios afectados con residuos de petróleo ubicados en el yacimiento Yanayacu, bajo la infracción al artículo 7º del Decreto Supremo N° 002-2006-EM⁷, que establece que el plazo para ejecutar los compromisos asumidos por las empresas en su PAC es de máximo cuatro años, plazo que se cuenta a partir de su aprobación.

- 2.2.13 En el transcurso de este proceso sancionatorio, se emite el Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM⁸ mediante la cual se ejecutó la transferencia de funciones en fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA.
- 2.2.14 En ese sentido, mediante Resolución de Consejo Directivo N° 001- 2011-OEFA/CD⁹ publicada el 03 de marzo de 2011, se aprueban y delimitan lo que será objeto de transferencia. Se estableció como fecha efectiva el 04 de marzo de 2011 el traspaso de las funciones fiscalizadoras y sancionatorias del OSINERGMIN al OEFA.
- 2.2.15 De acuerdo a lo antes señalado, la Dirección de Fiscalización, Supervisión y Aplicación de Incentivos del OEFA sería el encargado de emitir un pronunciamiento sobre los descargos presentados por Pluspetrol.
- 2.2.16 Es así que con fecha 18 de julio de 2012, se emite la Resolución Directoral N° 189-2012-OEFA/DFSAI la cual declara la responsabilidad administrativa de Pluspetrol por no haber culminado con las actividades de remediación de los sitios en el Yacimiento Yanayacu. Asimismo, se impuso una multa ascendente a 8047.41 UIT. Esta resolución fue apelada por Pluspetrol el 07 de agosto de 2012.

⁷ Decreto Supremo N° 002-2006-EM (2006). Establecen disposiciones para la presentación del Plan Ambiental Complementario –PAC por parte de empresas que realicen actividades de hidrocarburos. Artículo 7º.

⁸ Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM (20 de enero de 2010). Diario Oficial El Peruano, 17 de marzo de 2010.

⁹ Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 011-2013-OEFA/PCD (2013). *Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones*. Publicada en el diario El Peruano el 18 de enero de 2013. Recuperado a partir de:

<https://diariooficial.elperuano.pe/Normas/VisorPDF>

- 2.2.17 Con fecha 16 de octubre de 2012, se emite la Sentencia de primera instancia mediante Resolución N° 13 que declaró fundada la demanda interpuesta por Pluspetrol contra el Ministerio de energía y Minas sobre la acción contencioso administrativo, declarando nula la Resolución Vice Ministerial N° 026-2010-MEM/VME, así como suspender cualquier consecuencia producto de la Inejecutoriedad del PAC hasta que se emita nuevo pronunciamiento administrativo. Además, se exige que se debe evaluar la procedencia de las medidas sustitutorias de remediación de suelos en el Yacimiento Yanayacu Lote 8.
- 2.2.18 Dicha sentencia fue mencionada por Pluspetrol, con fecha 12 de diciembre de 2012, a partir de un escrito dirigido al Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA; para que tenga presente los fundamentos de la Sentencia emitida por el Tercer Juzgado Contencioso Administrativo de Lima, recaída en el Expediente N° 4299-2010.
- 2.2.19 Sin embargo, el 08 de enero de 2013 se emite la Resolución N° 006-2013-OEFA/TFA por el Tribunal de Fiscalización Ambiental que declara infundado el recurso de apelación interpuesto por Pluspetrol contra la Resolución Directoral N° 189-2012-OEFA/DFSAI, así como ratifica la multa por los 8047.41 UIT.

III. IDENTIFICACIÓN DE LOS PRINCIPALES PROBLEMAS JURÍDICOS

3.1. Problema principal

Problema Principal 1:

¿El OEFA ha vulnerado el Artículo 64° de la Ley del Procedimiento General por no suspender el procedimiento sancionador al tomar conocimiento del proceso judicial donde se discutía la inejecución de medidas de remediación de suelos de Yanayacu del Lote 8 solicitado por Pluspetrol?

Problema Principal 2:

¿El OEFA ha vulnerado el Principio de Legalidad y Razonabilidad respecto a la determinación de la sanción administrativa ascendente a 8047.41 UIT?

3.2. Problemas secundarios

Problema secundario 1.1:

¿Resulta arbitrario que el OEFA califique una situación de hecho como infracción administrativa a pesar que la legitimidad de dicha situación viene siendo materia de controversia judicial previo al inicio del procedimiento administrativo sancionador tramitado por el OEFA?

Problema secundario 1.2:

¿Las resoluciones del OEFA contravienen el Principio de no Regresión Ambiental?

Problema secundario 2.1:

¿La actuación del OEFA infringe el Principio de Interdicción de la Arbitrariedad?

IV. POSICIÓN DEL CANDIDATO/A

4.1. Respuestas preliminares a los problemas principales y secundarios

En el presente proceso sancionador iniciado contra PLUSPETROL, el OEFA ha transgredido el Artículo 64° de la Ley del Procedimiento General, Ley N° 27444 al no suspender el procedimiento sancionador, pues hace caso omiso a que jurisdiccionalmente se venía discutiendo la legitimidad de la actuación de PLUSPETROL respecto a la inejecución de medidas de remediación de suelos en el yacimiento Yanayacu; ubicada en una zona próxima a la Reserva Nacional Pacaya-Samiria.

Además, las actuaciones administrativas del OEFA infringen el Principio de Interdicción de la Arbitrariedad al determinar una excesiva sanción pecuniaria en base a una fórmula que no tiene reconocimiento legal en el ordenamiento jurídico peruano.

4.2. Posición individual sobre el fallo de la resolución

En mi opinión, me encuentro en discrepancia con el fallo principal de la Resolución N° 006-2013-OEFA/TFA, en cuanto las actuaciones del OEFA han vulnerado diversos principios como Legalidad y, Principio de Interdicción de la Arbitrariedad, así como la transgresión al Artículo 64° de la Ley N° 27444.

V. ANÁLISIS DE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS

¿El OEFA ha vulnerado el Artículo 64° de la Ley del Procedimiento General por no suspender el procedimiento sancionador al tomar conocimiento del proceso judicial donde se discutía la inejecución de medidas de remediación de suelos de Yanayacu del Lote 8 solicitado por Pluspetrol?

Para responder a este cuestionamiento, resulta necesario remitirnos a la demanda contencioso administrativa interpuesta por Pluspetrol contra el Ministerio de Energía y Minas, por la cual fue materia de debate ante el Tercer Juzgado Contencioso Administrativo Transitorio de Lima, bajo el Expediente N° 4299-2010.

Demos recordar que Pluspetrol demandó en este proceso como pretensión principal la nulidad de la resolución Vice Ministerial del Ministerio de Energía y Minas, resolución que denegaba el pedido de inejecución de las medidas previstas en el PAC del yacimiento Yanayacu. Y como pretensiones accesorias, Pluspetrol solicitó que el MINEM reevalúe tanto el pedido de inejecución de las medidas de remediación, como las medidas sustitutorias propuestas para esa remediación; así como disponer que el MINEM suspenda el cumplimiento de las obligaciones vinculadas a la ejecución del PAC.

Ahora bien, el 16 de octubre de 2012, el presente juzgado emitió la Sentencia de dicho expediente emitida por Resolución N° 13, mediante la cual declaró fundada la demanda y ordenó que el MINEM:

- (i) Cumpla con emitir un nuevo pronunciamiento administrativo y reevalúe el pedido de inejecución de las medidas de remediación de suelos del Yacimiento Yanayacu comprendidas en el Plan Ambiental

Complementario PAC correspondiente al Lote 8, teniendo en cuenta la opinión técnica emitida por el SERNAP.

- (ii) Dejar en suspenso cualquier consecuencia producto de la Inejecutoriedad del PAC hasta en tanto no emita nuevo pronunciamiento administrativo.
- (iii) Cumpla con evaluar la procedencia de aprobar las medidas sustitutorias propuestas por Pluspetrol para los sitios ubicados en el Yacimiento Yanayacu Lote 8.

Dicho lo anterior, y en referencia al Procedimiento Administrativo Sancionador iniciado por OSINERGMIN contra PLUSPETROL (PAS iniciado el 30 de diciembre de 2010), y como consecuencia de la transferencia de funciones de OSINERGMIN al OEFA; la Dirección de Fiscalización, Supervisión y Aplicación de Incentivos del OEFA, ahora resultaba competente en emitir un pronunciamiento respecto al PAS.

En ese sentido, se debe tener en cuenta que Pluspetrol en su Recurso de Apelación contra la DFSAI requirió de manera expresa e inequívoca al Tribunal del OEFA que de acuerdo a lo establecido en el Artículo 13º del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial¹⁰, como órgano administrativo, debía suspender la tramitación del procedimiento sancionador.

Pues, habida cuenta el hecho que OEFA estaba calificando e imputando como infracción la inejecución de las medidas de remediación de suelos o, dicho de otra manera, el incumplimiento de la obligación que tenía Pluspetrol de remediar los suelos en el yacimiento Yanayacu; **que ya se encontraba discutiendo mediante un proceso judicial.**

¹⁰ Decreto Supremo N° 017-93-JUS (1993). *Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial*. Recuperado a partir de:

<https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/a6d71b8044baf16bb657ff1252eb7eb2/TEXTO+UNICO+ORDENADO+DE+LA+LEY+ORGANICA+DEL+PODER+JUDICIAL.pdf?MOD=AJPERES>

Artículo 13º:

“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.”

En efecto, el mencionado artículo regula con claridad que en el supuesto que nos encontremos ante un procedimiento administrativo y llegase a surgir un asunto contencioso que requiere ser dilucidado previamente para que pueda ser resuelto posteriormente en la vía administrativa, se debe suspender dicho procedimiento administrativo.

Como podemos apreciar, la norma es directa y manifiestamente aplicable al caso materia de este procedimiento sancionador, pues lo que se debatía en el proceso judicial es si dicha inejecutabilidad de las medidas de remediación de suelos del yacimiento Yanayacu programado en el PAC del Lote 8 se encontraba justificado o no; así como se debatía si el MINEM debía reevaluar el pedido de aprobación de medidas de remediación sustitutorias propuestas por Pluspetrol. Por otro lado, lo que era materia de discusión dentro del procedimiento sancionador tramitado por el OEFA, era si cabía calificar esa inejecución de las medidas de remediación de suelos como infracción administrativa y sancionarla con multa, por constituir “objetivamente” un incumplimiento del PAC del Lote 8.

Entonces, podemos observar como el OEFA no tomó en cuenta los alcances de la disposición contenida en el Artículo 13º de la Ley Orgánica del Poder Judicial, y omitió disponer la suspensión del trámite del procedimiento administrativo sancionador. Por lo que impulsar el procedimiento administrativo tras conocer sobre la existencia del proceso judicial antes referido, constituyó una total arbitrariedad de la actuación administrativa del OEFA.

A pesar de que Pluspetrol acreditó fehacientemente la existencia de dicha controversia judicial en giro, lo dicho por el Tribunal del OEFA constituyó una afirmación contra la lógica, la razón y con el Derecho; pues al emitir la Resolución en mención, “concluyó” que el procedimiento sancionador mediante la cual se impone la sanción de multa por no ejecutar las medidas de remediación de suelos en el yacimiento Yanayacu, “no guarda relación” con el citado proceso judicial, sosteniendo absurdamente que la cuestión contenciosa surgida en dicho proceso judicial no requería ser dilucidada de manera previa a lo que se decida en sede administrativa.

Las actuaciones del OEFA nos permite apreciar que además de contravenir lo establecido en el Artículo 13º, también se vulneró el Artículo 64º de la Ley del

Procedimiento General, Ley N° 27444 (que actualmente se encuentra regulado a partir del Artículo 75°), que permite a la Administración ante el conocimiento de una controversia judicial que requiera ser dilucidada de manera previa, inhibirse hasta que dicho órgano jurisdiccional resuelva la controversia.

En atención a la citada disposición legal, lo que regula el artículo en mención es la necesidad de inhibición y consecuente suspensión del procedimiento administrativo cuando el proceso que se sigue en sede jurisdiccional deba resolver una cuestión controvertida que tiene incidencia directa en el procedimiento administrativo, como ocurre en este caso; dado que como se ha mencionado previamente, el OEFA pretendía calificar como infracción la no ejecución de las medidas de remediación asumidas por Pluspetrol en su PAC, pero esta facultad sancionadora del OEFA se encontraba condicionada necesariamente a que se esclarezca primero si dicha inejecución de medidas se encontraba justificada o no, es decir, a la materia controvertida en el proceso judicial.

Dicho de otra manera, el OEFA al tomar conocimiento sobre la acción contenciosa iniciada por Pluspetrol contra el MINEM que se originó en el 2010, debía suspender su procedimiento sancionador hasta que quedara esclarecida la incertidumbre jurídica. Y esta disposición es absolutamente aplicable al caso, pues recordemos que en el Poder Judicial se estaba debatiendo desde el año 2010 si la inejecución de las medidas en que incurrió PLUSPETROL, previstas en su PAC, para el yacimiento Yanayacu, estaba justificada o no y sí; por ende, correspondía o no que se ejecute medidas distintas de remediación que adopten una diversa metodología a la prevista en el PAC original del Lote 8, con el fin de no afectar el ecosistema, pues la zona sujeta a remediación había presentado un fenómeno de recuperación natural, que resultaría dañado si se ejecutan las medidas previstas originalmente.

A mayor abundamiento, correspondía que el OEFA se inhiba y disponga la suspensión del procedimiento en base a lo siguiente:

- La aludida cuestión litigiosa planteada por Pluspetrol tenía repercusión directa en el presente procedimiento, dado que al estar referida a si era justificado o no la no ejecución de las medidas asumidas, dicha cuestión determinaría si el OEFA podía calificarlo como infracción o no.

- En efecto, en un escenario en que el proceso judicial determine que la inejecución si se encontraba justificada (y así sucedió), ello implicaba que el OEFA tenía que disponer el archivo del proceso iniciado contra Pluspetrol.
- Es evidente la existencia de identidad de sujeto, hecho y fundamento entre el procedimiento sancionador y las cuestiones controvertidas en el proceso judicial, dado que ambos casos interviene Pluspetrol como el sujeto quien no ha ejecutado las medidas de remediación, mientras que los hechos y fundamentos en ambos procesos van en referencia a las medidas inejecutadas al plazo establecido.
- Lo cierto es que la continuación del procedimiento requería necesariamente que se resolviera previamente la controversia en torno a las medidas de remediación si resultaban justificadas o no.

En ese contexto, sostener (como lo hizo el Tribunal del OEFA), que la cuestión controvertida tramitada en vía judicial, no guardaba relación con lo que el OEFA estaba calificando justamente como infracción sancionable con multa (la inejecución de las medidas de remediación de suelos en dicho yacimiento Yanayacu), no sólo constituye una afirmación necia, sino principalmente una conclusión carente de toda lógica jurídica, que reviste a la resolución de grave vicio *in cogitando*.

Este grave vicio al que se hace alusión, según Mazariegos (2008), es también conocido como una vulneración al principio de no contradicción, y debe entenderse como los defectos que se incurren a partir de la motivación de la sentencia; cuando se examina el control de logicidad en la sentencia absurda o arbitraria¹¹.

En esta misma línea, Ghiardi (1997) nos comenta que los errores *in cogitando* se pueden verificar cuando se observa el cumplimiento de las reglas del pensar, que es básicamente la lógica, o los principios lógicos¹². Dicho de otra manera, este

¹¹ Mazariegos, J (2008). Vicios de la Sentencia y Motivos Absolutivos de Anulación Formal como Procedencia del Recurso de Apelación Especial en el Proceso Penal Guatemalteco. Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala. pp, 133.

¹² Ghiardi, O (1997) *El Razonamiento Judicial*. Lima: Edit. Academia de la Magistratura. pp, 106.

error in cogitando esta referido al vicio del razonamiento y se produce por un defecto en las premisas del juicio o violación de las reglas de la lógica.

De las citas podemos deducir que el OEFA infringió el artículo 64º de la LPAG al no suspender su procedimiento sancionador cuando tuvo conocimiento de la materia de controversia judicial. Prueba de ello es que al emitir la Resolución materia de análisis, omitió tomar en cuenta la sentencia debidamente valorada en sede jurisdiccional que declaró a favor de Pluspetrol.

Entonces, en atención a lo previamente dicho, lo que correspondía era que, las dependencias del OEFA resolviesen la suspensión del procedimiento administrativo hasta que el Juzgado emita un pronunciamiento firme; para que luego de ello, esclarecida la incertidumbre jurídica, el Tribunal del OEFA pudiese ejercer sus facultades y potestades públicas frente a Pluspetrol, pero no al revés.

Entonces, ello quiere decir que el referido organismo (TFA del OEFA) ratificó la infracción y resolvió imponer la multa a Pluspetrol con manifiesta contravención al mencionado artículo, a pesar de conocer expresamente la existencia de una controversia jurisdiccional cuyo esclarecimiento debía darse de manera previa a cualquier pronunciamiento administrativo.

En efecto, el OEFA inobservó el alcance del artículo 64º de la LPAG, que fue invocado en su momento por Pluspetrol para obtener la suspensión del trámite del procedimiento administrativo, dado que era necesario conocer de modo previo como se dilucidaría la controversia jurisdiccional respecto a si era justificado o no la inejecución de las medidas de remediación de los suelos del yacimiento Yanayacu, lo cual resultaba ser la premisa esencial para que el OEFA pueda pronunciarse.

En tal sentido, es evidente que los actos administrativos del OEFA incurrieron en vicios de nulidad, previstos en el artículo 10º del TUO de la Ley N° 27444, en específico el inciso 1) que establece “la contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias”¹³

¹³ Ley 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General (11 de abril de 2001). Diario Oficial El Peruano. Artículo 10º.

Por lo expuesto, resulta evidente que las dependencias del OEFA incurrieron en un grave vicio de nulidad por infringir lo establecido en el artículo 64° de la LPAG al no suspender el procedimiento sancionador cuando tomaron conocimiento de las cuestiones pendientes que venían discutiéndose en sede jurisdiccional.

Problema Secundario 1.1: ¿Resulta arbitrario que el OEFA haya calificado una situación de hecho como infracción administrativa a pesar que la legitimidad de dicha situación venía siendo materia de controversia judicial previo al inicio del procedimiento administrativo sancionador tramitado por el OEFA?

Se debe recordar que PLUSPETROL, en mayo del año 2009, solicitó a la Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos del Ministerio de Energía y Minas, un pedido solicitando que se declare la inejecución de las medidas de remediación en los suelos del yacimiento Yanayacu.

Por lo que debemos de cuestionarnos: ¿no constituye ese pedido (la inejecución de medidas de remediación de suelos), lo que motivó el inicio del proceso contencioso administrativo tramitado ante el Juzgado de Lima, la misma materia que el OEFA pretende sancionar como infracción administrativa? La respuesta es evidente: sí.

Y para ello, se debe tener en cuenta que el Tribunal del OEFA, al emitir la Resolución, ya contaba en los actuados administrativos con la sentencia emitida por el Juzgado de Lima, tramitado bajo el Expediente 4299-2010, que resolvió FUNDADA la demanda interpuesta por PLUSPETROL, y que anuló la Resolución expedida por el MINEM, que había denegado dicho pedido de inejecución de las medidas de remediación de suelos en el yacimiento Yanayacu que opera PLUSPETROL.

Prueba de ello, es la página 31) de la Resolución del Tribunal del OEFA materia de análisis, mediante el cual el TFA afirmó haber recibido los documentos en referencia al Proceso Contencioso Administrativo, que incluía la Sentencia fundada a favor de Pluspetrol.

No obstante, el Tribunal a pesar de tener conocimiento sobre el proceso judicial, omitió disponer la suspensión del trámite del procedimiento administrativo sancionador. Es así que, ratifica como infracción administrativa dicha inexecución de las medidas adoptada por PUSPETROL, así como ratificar la sanción bajo la multa de 8047,41 UIT.

Pese a que la cuestión litigiosa en mención tenía repercusión directa en el procedimiento iniciado por el OEFA contra Pluspetrol, el TFA omitió suspender el procedimiento, con clara violación de la disposición referida al Artículo 64º de la Ley N° 27444, asumiendo a priori una posición y ratificando una infracción, así como su multa.

Como es de conocimiento, este artículo regula la necesidad de inhibición y consecuente suspensión del trámite administrativo cuando la cuestión litigiosa que se sigue en sede jurisdiccional debe ser esclarecida previamente al pronunciamiento de la entidad, dado que tiene incidencia directa en el procedimiento administrativo, como ocurre en este caso, dado que la el proceso sancionador iniciado por el OEFA se encontraba condicionada necesariamente, a que se esclareciese la materia controvertida en sede jurisdiccional, toda vez que si el Juzgado declaraba fundado lo solicitado por Pluspetrol (como así sucedió), eso implicaba que el incumplimiento se encontraba justificado y por ende no sería objeto de sanción, y como consecuencia, el OEFA tendría que proceder a archivar el procedimiento.

En este punto es relevante recordar lo expuesto por Huapaya (2019), que la figura del proceso contencioso tiene como objetivo no solo el control de legalidad del Estado sobre la administración pública, sino la protección de los derechos de los administrados¹⁴. En ese sentido, los órganos competentes del Poder Judicial son los que realizarán un control jurisdiccional exhaustivo sobre lo efectuado por parte de la administración pública, como así lo dispone la nuestra Constitución a partir del artículo 148º, la cual establece que “las resoluciones administrativas que causan estado son susceptibles de impugnación mediante la acción contencioso-administrativa”¹⁵.

¹⁴ Huapaya, R (2019) *El proceso contencioso-administrativo*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial. Pp. 31.

¹⁵ Constitución Política del Perú (1993). Artículo 148º.

Dicho ello, el proceso contencioso administrativo es un mecanismo que permite a los administrados que no se encuentren conformes con las decisiones y actuaciones de la Administración, que se revisen y pasen por este control jurisdiccional en el Poder Judicial, es una garantía judicial.

En este contexto, y retomando el caso materia de análisis, ha quedado claro que lo que se discutía en el proceso tramitado en la vía judicial, requería ser dilucidada de manera previa a la decisión que pueda recaer en el procedimiento administrativo sancionador, pues si el Poder Judicial concluía que la posición de PLUSPETROL de inejecutar las medidas de remediación de suelos en el yacimiento Yanayacu tenía fundamento en la protección ambiental de la zona sujeta a remediación, en la que se ha producido un fenómeno de regeneración natural; el incumplimiento de dichas medidas, sería un incumplimiento justificado y por lo tanto la entidad administrativa (en este caso el OEFA), no podría calificar dicho incumplimiento como infracción punible con multa.

En conclusión, no queda duda que el calificar a priori y sin esperar el resultado final del derecho que declare el Poder Judicial en la controversia iniciada en mayo del año 2010, convierte a las resoluciones del OEFA en arbitrarias, prematuras y contrarias a Derecho, pues viola de manera flagrante lo expresamente regulado en el artículo 13º de la Ley Orgánica del Poder Judicial y también la disposición regulada en nuestra Ley del Procedimiento Administrativo General, precisamente el artículo 64º, actualmente regulado en el 75º del TUO de la LPAG.

Problema Secundario 1.2: ¿Las resoluciones del OEFA contravienen el Principio de No Regresión Ambiental?

Debemos partir de lo establecido en nuestra Constitución Política del Perú, en específico el numeral 22 del artículo 2º mediante la cual se establece como derecho fundamental de toda persona el “gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida”¹⁶; derecho que a su vez mantiene una línea jurisprudencial uniforme¹⁷.

¹⁶ Constitución Política del Perú de 1993

Artículo 2º Toda persona tiene derecho:

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

¹⁷ Tribunal Constitucional (2007) Sentencia N° 03343-2007-PA/TC

Como se advierte, el nivel de protección al ambiente está establecido por rango constitucional, cuyo contenido esencial determina a que toda persona goce de un ambiente equilibrado. Ello implica que tanto las autoridades administrativas, así como los particulares tengan como obligación adoptar las medidas necesarias para que se pueda prevenir los daños al medio ambiente a partir de la regulación ambiental en nuestro sistema jurídico nacional que se llega a concretizar en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.

En esta misma línea, a partir de su artículo 9º de la Ley N° 28611 - Ley General del Ambiente¹⁸ se alude a que la Política Nacional del Ambiente busca garantizar la permanencia de los ecosistemas saludables, así como el crecimiento sostenible del país mediante la prevención, protección y recuperación del ambiente.

Entonces, a partir del marco normativo ambiental, el Estado Peruano para proteger el medio ambiente, ejerce su potestad sancionadora a través de un debido procedimiento administrativo, y así poder fiscalizar adecuadamente el incumplimiento de las normas ambientales.

Bajo este marco, debemos de cuestionarnos principalmente si ¿la no ejecución de las medidas de remediación de suelos previstas en su PAC de Pluspetrol para el yacimiento Yanayacu, era justificado o no? La respuesta es afirmativa dado que tiene justificación en las normas y principios que contiene la Ley General del Ambiente, la legislación sobre las Áreas Naturales Protegidas y la finalidad de las propias normas reglamentarias que regulan los Planes Ambientales Complementarios, que serán desarrollados a continuación.

En el presente caso, coincido con la postura de Pluspetrol respecto a no ejecutar las medidas de remediación en los sitios impactados dentro del yacimiento Yanayacu, en atención a los Principios de Prevención Ambiental y el Principio Precautorio, que se encuentran regulados a partir de los artículos VI y VII del Título Preliminar de la Ley General del Ambiente¹⁹.

Tribunal Constitucional (2004) Sentencia N° 0048-2004-AI

¹⁸ Ley N° 28611 (2005) Ley General del Ambiente. Artículo 9º.

¹⁹ Ídem

En aplicación de los principios mencionados, Pluspetrol tenía el deber de prevenir, así como evitar el deterioro ambiental de las áreas en las cuales operaba, es decir, del Lote 8. Así como en base al principio precautorio, si existían indicios razonables de peligro o daño inminente a dicha zona, debía ejecutar medidas destinadas a mitigar los posibles peligros.

En ese sentido, las medidas de remediación de suelos que habían sido aprobadas en su PAC, contravendrían a esos principios mencionados, pues una evaluación técnica realizada demostró que la ejecución de dichas medidas generaría un deterioro ambiental negativo en la zona, en tanto se había producido un fenómeno de regeneración natural, por lo que estas medidas que consistían básicamente en movilización de equipos, maquinaria pesada, materiales y personal; instalaciones provisionales de campamentos, así como construcción de vías de acceso terrestres y acuáticos, no resultaban ser las apropiadas para esta zona.

Asimismo, tomando como base que el “incumplimiento de ejecutar medidas de remediación de sitios” por parte de Pluspetrol, se encontraría justificado al tener un fallo que respalda su posición jurisdiccionalmente (Sentencia por Resolución N° 13), y que se evidencia además que las resoluciones del OEFA no tomaron en cuenta el Principio de no Regresión Ambiental, sobre todo porque la zona sujeta a remediación (Yanayacu) constituye parte de la Reserva Natural Pacaya-Samiria, la cual presentó un fenómeno de regeneración natural.

Es en atención a este Principio de no Regresión Ambiental, que las acciones de remediación no pueden generar mayores impactos que los producidos por el desarrollo mismo de la actividad económica que soporta la zona sujeta a remediación.

En ese sentido, según Mario Peña Chacón²⁰(2020), la prohibición de regresión permite limitar las potestades sobre las actuaciones del Estado, y esta limitación permite que no se derogue, reduzca o desaplique alguna normativa ambiental lo cual justificaría a su vez esta garantía de mantener el nivel actual de protección alcanzado hasta ese momento en particular.

²⁰ Peña, M (2020). *El ABC del Principio de No Regresión*.

Coincidió con Peña, en tanto este principio de no regresión ambiental evita que se retroceda respecto a los niveles de protección alcanzados hasta el momento. Dicho de otra manera, este principio dispone que no se emita una disposición legal posterior que disminuya la protección ya concedida hasta ese momento en favor del medio ambiente. Esto trasladado al caso en concreto, implica que, en atención al principio mencionado, el OEFA debía priorizar la situación actual de la zona que estaba sujeta a remediación, y entendiendo que ya se había producido una regeneración natural, las medidas que habían sido establecidas no resultaban convenientes de ser ejecutadas.

Sin embargo, el TFA del OEFA omitió todo lo dicho anteriormente y consideró que de igual forma constituía una infracción sancionable por el solo hecho de que constituía una obligación de su Plan Ambiental Complementario que había asumido en un principio Pluspetrol, es decir, no le otorgó la debida importancia a que esas medidas perjudicarían una zona que se encontraba dentro de una Reserva Natural, para solo avocarse a sus competencias sancionadoras, contraviniendo de esta manera a su propia finalidad del OEFA, que es garantizar una armonización entre las actividades económicas que realizan los particulares y una protección del ambiente.

Lo dicho en el párrafo precedente nos permite aterrizar adecuadamente en cómo el Tribunal del OEFA no valoró la Opinión Técnica del SERNANP²¹; y, como consecuencia la contravención al Reglamento de la Ley de Áreas Naturales Protegidas por el Estado.

Para ello, resulta necesario recordar que el yacimiento Yanayacu, que opera Pluspetrol en el Lote 8 se ubica en la selva del Perú específicamente en el departamento de Loreto, y que a su vez constituye una zona de amortiguamiento de la Reserva Natural Pacaya-Samiria. Dicha Reserva Nacional es considerada una de las áreas protegidas más extensas del País, considerada una pieza fundamental en la Amazonía Peruana debido a su importancia biológica y ecológica reconocida internacionalmente.

²¹ Entidad adscrita al Ministerio del Ambiente encargada de asegurar la conservación de Áreas Naturales Protegidas.

De igual manera, según la Ley de Áreas Naturales Protegidas N° 26834²², las Zonas de Amortiguamiento, son aquellas zonas adyacentes a las áreas naturales, que, por su propia naturaleza, así como ubicación requieren un método específico y adecuado para garantizar la conservación de dicha área.

De este modo, cualquier labor o trabajo que implique desplazamientos y/o afectación a dicha área geográfica debe obtener la opinión previa y acorde del SERNANP, que es el organismo rector del Estado encargado de la protección de las áreas naturales.

Por tal razón, durante el procedimiento administrativo sancionador, Pluspetrol expuso, tanto ante OSINERGMIN como el OEFA, que las medidas de remediación de suelos previstas no pudieron ejecutarse porque el SERNANP, que constituye el organismo oficial a cargo de las áreas naturales, dictaminó que las características con que debían ejecutarse, según lo establecido en su PAC, resultaban medidas invasivas, cuyo resultado resultaría contraproducente y perjudicial para la zona, sobre todo teniendo en cuenta que en tales áreas se había producido un fenómeno de recomposición natural, que era necesario proteger.²³

Entonces, el pedido de Pluspetrol hacia el Ministerio de Energía y Minas realizado el 21 de mayo de 2009, mediante la cual solicitó que se le autorice a inexecutar las medidas de remediación y a realizar un conjunto de medidas sustitutorias, resultaba razonable y justificado en tanto existía una opinión técnica de un organismo oficial del Estado, del Sector Ambiente, (como lo es el SERNANP), que afirmaba que dichas medidas, no sólo no iban a cumplir su propósito de remediar la zona impactada, sino que además iban a generar un impacto negativo en la zona sujeta a remediación.

Así pues, se observa que el fundamento de la inexecución de medidas de remediación propuesto por Pluspetrol contaba con dicho fundamento técnico proveniente de un organismo oficial del Estado, emitido con arreglo a las competencias y atribuciones que le asigna el Reglamento de la Ley de Áreas Naturales Protegidas por el Estado.

²² Ley de Áreas Naturales Protegidas Ley N° 26834 (1997).

²³ Oficio N° 246-2009-SERNANP-RNPS-J con fecha 10 de agosto de 2009.

A pesar de ello, dicha opinión no fue tomada en cuenta por el TFA del OEFA, el cual, al emitir la Resolución sub-litis se limitó a señalar que son parte de sus competencias del OEFA el supervisar y fiscalizar el cumplimiento de los compromisos establecidos en los instrumentos de gestión ambiental, razón por la que el OEFA no debe atender ni mucho menos evaluar la viabilidad ambiental de los compromisos asumidos en los documentos aprobados sectorialmente, sino simplemente a constatar y sancionar si un determinado compromiso es ejecutado o no.

De las actuaciones del OEFA podemos apreciar cómo no valoró adecuadamente la opinión técnica del SERNANP, pues más allá de no darle la debida relevancia a que un organismo del Estado opine que determinada medida de remediación no se lleve a cabo, porque su ejecución podría ser o resultar más dañosa que el pasivo ambiental que se pretende remediar; simplemente se avocó a sus competencias para establecer si uno o más compromisos del PAC de Pluspetrol fueron o no ejecutados en los plazos correspondientes, para así poder sancionarlo.

Resulta evidente que la resolución en cuestión, transgrede la normativa reglamentaria que rige la protección ambiental en materia de hidrocarburos y en la normativa de protección de áreas naturales, pues avocándose únicamente a sus funciones de supervisar y fiscalizar el cumplimiento de obligaciones contenidas en los instrumentos de gestión ambiental, al OEFA se desentendió respecto a si la ejecución de dichos compromisos, resultaban perjudiciales o contrapuestos a la propia finalidad del PAC aprobado, que es justamente el proteger el medio ambiente o la mayor mitigación posible de los impactos que puedan generar la actividades extractivas.

Conviene subrayar lo dicho por el Tribunal del OEFA, cuando sostiene que la opinión del SERNANP carece de sustento e idoneidad suficiente para exonerar de responsabilidad administrativa a Pluspetrol, a sabiendas que dicha opinión sí fue debidamente valorada en sede jurisdiccional, mediante la cual se declaró fundada la demanda interpuesta por Pluspetrol contra el Ministerio de Energía y Minas, en el que se discutía la legitimidad de la actuación de Pluspetrol de no ejecutar las medidas de remediación de suelos originalmente previstas en su PAC del Lote 8.

Por lo expuesto, se puede establecer que el Tribunal del OEFA al desestimar la opinión técnica del SERNANP, incurrió en grave contravención a las normas reglamentarias que rigen la protección de las áreas naturales, que administra el SERNANP; y, por ende, al Principio de No Regresión Ambiental.

Problema Principal 2: ¿El OEFA ha vulnerado el Principio de legalidad y razonabilidad respecto a la determinación de la sanción administrativa ascendente a 8047.41 UIT?

Para el presente caso, la sanción impuesta contra Pluspetrol se encontraba regulada en el numeral 3.4.4 de la “Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos” contenida en la “Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN”²⁴.

Mediante su aprobación de Escala de Sanciones se faculta que se puedan imponer hasta multas de 10,000 Unidades Impositivas Tributarias, representando la multa impuesta contra Pluspetrol de 8,047,41 UIT casi el 81% del máximo permitido por la Escala.

Ahora bien, de acuerdo al Principio de Razonabilidad que consagra el numeral 1.4 del Artículo III del Título Preliminar de la Ley del Procedimiento Administrativo General Ley N° 27444²⁵, las decisiones de la Autoridad Administrativa cuando impongan sanciones, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido. Ello constituye un principio garantista a favor de todos los administrados y un límite al poder discrecional de la Administración en el ejercicio de la potestad sancionadora.

Dicho de otra manera, este principio implica que toda actuación administrativa debe tener en cuenta dos requisitos al momento de imponer sanciones a los administrados, por un lado y teniendo en cuenta a su vez el principio de legalidad, sus decisiones no pueden exceder los límites de sus facultades que fueron atribuidas, es decir, debe limitarse a lo que le ha sido otorgado y sobre ello

²⁴ Resolución del Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD (14 de febrero de 2003).

²⁵ Ley 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General (11 de abril de 2001). Diario Oficial El Peruano. Artículo III del Título Preliminar.

desplegar su potestad sobre los administrados. El segundo requisito va en referencia a la proporcionalidad que debe tener la sanción respecto de la infracción infringida, y para ello debe tomar en cuenta los criterios de graduación como es el beneficio ilícito de la infracción cometida por el administrado, la probabilidad de detección, el perjuicio económico, la gravedad del daño al interés público o bien jurídico protegido (que en este caso sería el medio ambiente), entre otros factores.

En el caso en concreto, se debe recordar que el PAC del Lote 8 comprendía diversos compromisos ambientales respecto a varios Yacimientos, en específico 5 que son los denominados Valencia, Capirona, Pavayacu, Corrientes y Yanayacu, siendo este último objeto del procedimiento sancionador por el que se impone la multa, bajo la infracción de no haber cumplido en el plazo originalmente previsto en el PAC la limpieza específica de 4 sitios del yacimiento Yanayacu.

Ahora, si bien se aprecia que la sanción impuesta está comprendida dentro de los límites de las facultades otorgadas al OEFA, las dependencias del OEFA imponen una sanción de casi el máximo permitido por el incumplimiento de no ejecutar las medidas de remediación de sitios en solo 4 de 27 sitios sujetos a dicha obligación, y respecto de uno de los cinco yacimientos. Es decir, el OEFA no ha tomado en cuenta que el PAC comprendía un conjunto de diversos compromisos, entre los cuales el relativo a la remediación de suelos es solo un subconjunto. Por tanto, a Pluspetrol se le está imputando una infracción sancionable de casi por el máximo permitido por no haber culminado la limpieza de un poco más del 10% del TOTAL de suelos que en su momento se comprometió a remediar (27 sitios) y respecto de uno solo de los 5 yacimientos en total.

Entonces, si bien esta sanción cumple con el primer requisito del principio de razonabilidad explicado anteriormente, pues se encuentra dentro del margen permitido que la autoridad sancionadora puede ejercer sobre los administrados, es evidente que no se cumple con el segundo requisito de guardar una proporción entre la sanción y la infracción, pues se deduce a un primer nivel superficial de análisis que la sanción exorbitantemente impuesta corresponde a un incumplimiento casi total de todos los compromisos de Pluspetrol, es decir, como si se hubiese incumplido con remediar casi en su totalidad los 27 sitios y de los 5 yacimientos.

Sin embargo, como ya se ha precisado anteriormente, el incumplimiento en que incurre Pluspetrol va solo en referencia a 4 sitios y de un solo yacimiento en particular, Yanayacu. Y a pesar de ello, el OEFA lo ha sancionado desproporcionadamente y sin justificarlo adecuadamente.

En este punto se debe mencionar que, en el ámbito de funciones de fiscalización y sanción de OEFA, se debe procurar que las decisiones de toda entidad administrativa que tengan estas potestades sancionadoras (como lo es en el presente caso) basen sus decisiones en un análisis objetivo y como consecuencia de ello impedir arbitrariedades que afecten los derechos de los administrados, sin embargo, ello no se aprecia en este caso.

Prueba de ello, son los puntajes que se otorgaron en los factores de gradualidad para “justificar” la sanción, por ejemplo, se asigna el puntaje de “6” al factor de gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido, un “9” al beneficio ilegalmente obtenido, y un “1” a la probabilidad de detección sin fundamentar por qué se decidió esos puntajes y aquí es donde uno se pregunta: ¿de dónde provienen esos puntajes? ¿Por qué esos puntajes y no otros? ¿Cuál es la escala de asignación de los puntajes?

Resulta manifiesta la existencia de una motivación aparente en el momento en que se fija el quantum de la sanción, y por consecuencia una evidente transgresión a la obligación constitucional y legal de motivar los fallos y decisiones en el ejercicio del poder público.

En este punto resulta relevante hacer referencia al Principio de Proporcionalidad que ha seguido una clara línea jurisprudencial al establecer tres subprincipios para imponer sanciones, como son (i) la idoneidad de la medida, (ii) la necesidad de la misma, (iii) y el grado de intensidad en el que se realice el objetivo de la medida sancionadora ya que debe ser equivalente al grado de intensidad en que se afecte el derecho²⁶.

En ese sentido, se observa que el Tribunal del OEFA no tuvo en cuenta los criterios establecidos por el Tribunal Constitucional según el cual, al momento de

²⁶ Tribunal Constitucional (2005) STC N° 3567-2005-AA/TC, fundamento 5.

fijar la sanción respectiva, la autoridad no debe limitarse a realizar un razonamiento puramente mecánico, de aplicación de normas, sino que, además, debe efectuar una apreciación razonable de los hechos en cada caso, que es justamente lo que no realizó el Tribunal del OEFA.

Ahora, en base a los criterios mencionados, y la fórmula matemática que utilizó la DFSAI para imponer la multa, se aprecia que no cita la base legal que sustenta dicha fórmula, por lo que nos permite asumir que no está reconocida en el marco jurídico nacional vigente, y como consecuencia, vulnera el derecho de defensa de Pluspetrol.

Prueba de ello, es la página 35) de la resolución del Tribunal del OEFA, donde reconoce textualmente que la fórmula empleada para la determinación del quantum de la multa (8,047.41 UIT) **no tiene base legal ni reglamentaria, y que se basa exclusivamente en un Informe Interno** (Informe N° 040-2012-OEFA/DFSAI/SDSI). Agrega, además que la citada fórmula no requiere ser aprobada por algún dispositivo legal ya que el OEFA guarda un nivel de discrecionalidad para determinar la cuantía de la sanción aplicable dentro de los rangos mínimos y máximos para cada tipo de infracción, por tanto “se encuentra autorizada de emplear la metodología que resulte coherente con los fines de su potestad punitiva”²⁷.

Estas afirmaciones del OEFA nos permite contemplar de manera clara la vulneración al Principio de Legalidad reconocido en la Constitución Política del Perú, por la cual se exige que las conductas tipificadas como ilícitas y las sanciones aplicables estén previamente contempladas en una norma con rango de ley.²⁸

²⁷ Resolución N° 006-2013-OEFA/TFA. Pp. 35.

²⁸ Constitución Política del Perú

“Artículo 2° Toda persona tiene derecho:

(...)

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

a) Nadie esta obligado a hacer lo que la ley no manda, ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe.

(...)

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

(...)”

Ahora, en el ámbito administrativo, la tipificación de infracciones se establece que no requiere una reserva absoluta de ley, pues se recurre a la colaboración reglamentaria como ya el Tribunal Constitucional²⁹ lo ha establecido:

*“(...) por tanto, no está sujeto a una reserva de ley absoluta, **sino que puede ser complementado a través de los reglamentos respectivos.**”*
(resaltado añadido)

Lo expuesto por el TC guarda correspondencia con lo establecido en el numeral 4) del Artículo 230° de la Ley N° 27444³⁰, en la cual se especifica que los preceptos reglamentarios pueden determinar específicamente aquellas dirigidas a identificar las conductas sancionables a las previstas legalmente. Además, en el presente artículo se establece que en la tipificación de infracciones **no se puede imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria.**

De esta manera, se aprecia que la sanción impuesta por OEFA no solo resulta desproporcional, sino que se encuentra agravada por la carencia de sustento técnico que la justifique, pues el supuesto informe del año 2012 no ha sido aprobado por disposición legal.

Esto implica que es jurídica y materialmente imposible que todo administrado al que OEFA aplique dicha fórmula, se vea impedido de conocer cuáles son los criterios evaluación para determinar el quantum de las multas.

En suma, en la graduación de la sanción, se evidencia como el OEFA transgredió el principio de razonabilidad, pues al imponer la sanción obvió en absoluto el hecho de que existía una opinión técnica del SERNANP, organismo competente del Estado que tiene como objetivo la protección de las áreas naturales, que ha dictaminado en el sentido que las medidas de remediación de suelos previstas en el PAC que opera Pluspetrol, no deben ser ejecutadas, a fin de no generar impactos negativos en dicha zona.

²⁹ Tribunal Constitucional (2010) Expediente N° 00197-2010-PA/TC, fundamento 5.

³⁰ Ley 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General (11 de abril de 2001). Diario Oficial El Peruano. Artículo 230°. Texto que actualmente se encuentra regulado en el 248°, modificado según el artículo 2 del Decreto Legislativo N° 1272.

No solo ello, el OEFA no ejerció su potestad sancionadora con arreglo al principio de proporcionalidad, pues no resulta proporcional que, por un incumplimiento parcial de un conjunto de compromisos, que atañe sólo a uno de todos los yacimientos que opera Pluspetrol, y dentro de estos a sólo 4, de un total de 27 sitios materia de remediación, se imponga una sanción que representa casi el monto máximo permitido por la Escala de Multas.

Asimismo, aun existiendo la opinión oficial del SERNANP, que justificaba el no remediar los suelos de la manera prevista, el OEFA, dentro de su amplia discrecionalidad, impuso una sanción de multa representando casi el máximo permitido por la Escala de Multas, incurriendo con ello en una actuación desproporcional, desmedida y arbitraria.

Por último, se vulneró el principio de legalidad en tanto se utilizó una fórmula empleada para la determinación del quantum de la multa (8,047.41 UIT) en base un informe Interno N° 040-2012-OEFA/DFSAI/SDSI sin reconocimiento legal o reglamentaria.

Problema Secundario 2.1: ¿La actuación del OEFA infringe el Principio de Interdicción de la Arbitrariedad?

El principio de Interdicción de la Arbitrariedad se encuentra reconocido constitucionalmente a partir de las disposiciones 3° y 43° de nuestra Constitución Política del Perú³¹, donde se establece el Estado Social y Democrático del Estado y es a partir de este principio que se encuentra prohibido que toda actuación administrativa sea arbitraria.

Asimismo, este principio contiene un doble significado: (i) en un sentido clásico y genérico, la arbitrariedad aparece como el reverso de la justicia y el derecho y, (ii) en un sentido moderno y concreto, la arbitrariedad aparece como lo carente de fundamentación objetiva; como lo incongruente y contradictorio con la realidad que ha de servir de base a toda decisión.³²

³¹ Constitución Política del Perú (1993). Artículo 3° y 43°.

³² Tribunal Constitucional (2004) Expediente N° 0090-2004-AA/TC, fundamento 12.

En esta misma línea, el Tribunal Constitucional ha establecido criterios de actuación de las entidades públicas en el ejercicio de su potestad sancionadora, tales como la sentencias STC N° 1803-2004-AA/TC³³, la STC N° 0090-2004-AA/TC³⁴, que consagran los principios de interdicción de la arbitrariedad, de razonabilidad y de proporcionalidad en el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración.

De igual modo, se ha establecido que las autoridades administrativas que cuentan con estas facultades sancionatorias no deben realizar una simple aplicación mecánica de la normativa aplicable al caso, sino que requiere un análisis más profundo y ello implica una apreciación razonable y adecuada de los hechos en cada caso, tomando en cuenta sus propias particularidades. Es así que el resultado de este análisis adecuado en base a una adecuada valoración y evaluación llevará a adoptar una decisión razonable, proporcional y no arbitraria.³⁵

En ese sentido, conviene resaltar el hecho concreto que evidenció el actuar arbitrario del OEFA cuando se determinó el quantum de la multa impuesta a Pluspetrol; y fue la emisión de la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 011-2013-OEFA/PCD publicada en el diario oficial el 18 de enero de 2013, es decir, con fecha posterior a la emisión de la Resolución que confirmó la multa (08 de enero de 2013), a través de la cual se puso a consideración, (con fines de recibir comentarios, observaciones y sugerencias), la Metodología para el Cálculo de las Multas y la Aplicación de los Factores Agravantes y Atenuantes a utilizar por el OEFA en la graduación de las sanciones que impone dicho organismo.³⁶

Como se aprecia, el Tribunal del OEFA, luego de aplicar la fórmula para determinar la multa asignada al caso de Pluspetrol, con posterioridad inició un proceso de validación reglamentaria para el empleo de dicha fórmula como la que fue utilizada, sin sustento legal y/o normativo en nuestro ordenamiento, para imponer la sanción ascendente a 8,047.41 UIT contra PLUSPETROL.

³³ Tribunal Constitucional (2004) Expediente N.° 1803-2004-AA/TC, fundamento 12 y 14.

³⁴ Tribunal Constitucional (2004) Expediente N° 0090-2004-AA/TC, fundamento 12.

³⁵ Tribunal Constitucional (2010) Expediente N° 03167-2010-PA/TC, fundamento 10.

³⁶ Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 011-2013-OEFA/PCD (2013). *Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones*. Publicada en el diario El Peruano el 18 de enero de 2013.

Es así que, la sanción que se impuso, no cumplía con los estándares de legalidad exigido por Ley, pues la DFSAI y posteriormente confirmada por el Tribunal del OEFA, no sustentaron la asignación de puntajes atribuidos a los distintos factores que conformaban la fórmula empleada, trasgrediendo así el principio de interdicción de la arbitrariedad.

Resulta evidente la vulneración al Principio de Interdicción de la Arbitrariedad al reconocerse la carencia de base normativa para el empleo de la fórmula matemática aplicada para determinar el monto de la sanción, pues ninguna norma establecía de manera expresa su empleo por parte del OEFA o de cualquier otra entidad pública, lo que origina la imposición de una desproporcionada y totalmente arbitraria multa.

Sobre el particular, García de Enterría y Fernández refieren que, en efecto, no existe ningún espacio en el que la Administración Pública pueda actuar en forma libre, con un poder jurídico; sino que todos sus actos y disposiciones deben someterse y ser conformes al Derecho, que condiciona y determina la acción administrativa. El derecho objetivo no solo tiene como finalidad limitar las actuaciones de la Administración, sino que son a partir de la misma existencia de las normas que ajustan estas actuaciones concretas.³⁷

De lo dicho, resulta indudable que la Resolución del Tribunal del OEFA presentó un gran vicio de nulidad referido a la carencia de base normativa para el empleo de la fórmula matemática aplicada para determinar el monto de la sanción, pues ninguna norma establecía de manera expresa su empleo por parte del OEFA o de cualquier otra entidad pública, lo que originó la imposición de una desproporcionada y arbitraria multa.

³⁷ García de Enterría, E y Fernández (2005). Curso de Derecho Administrativo I (12º ed.). Civitas Ediciones S.L Madrid, p. 448.

VI. CONCLUSIONES

A partir del análisis realizado se puede concluir que las dependencias del OEFA han vulnerado el Artículo 64° de la Ley del Procedimiento General, Ley N° 27444³⁸ que regula la suspensión del procedimiento ante el conocimiento de una controversia en sede jurisdiccional que debe ser dilucidada de manera previa, que en el caso en concreto, era si resultaba justificado la inejecución de las medidas de remediación de suelos en el yacimiento Yanayacu.

Lo que correspondía era que el OEFA suspendiese el trámite del procedimiento administrativo sancionador hasta que el Juzgado emita un pronunciamiento firme; para que luego de ello, esclarecida la incertidumbre jurídica, el Tribunal del OEFA pudiese ejercer sus facultades y potestades públicas válidamente frente a Pluspetrol, pero no al revés.

Asimismo, el OEFA ha transgredido el Principio de No Regresión Ambiental al no tomar en cuenta la opinión técnica del SERNANP, pues se desentendió respecto a si la ejecución de los compromisos de Pluspetrol resultaba perjudicial y contrapuesta a la propia finalidad del PAC aprobado, que es justamente proteger el medio ambiente o la mayor mitigación posible de los impactos que generen las actividades extractivas.

Por otro lado, el OEFA ha vulnerado el Principio de Legalidad y Razonabilidad³⁹ respecto a la determinación de la sanción administrativa ascendente a 8047.41 UIT; pues no resulta razonable que, por un incumplimiento parcial de un conjunto de compromisos, que atañe sólo a uno de todos los yacimientos que opera Pluspetrol, y dentro de estos a sólo 4, de un total de 27 sitios materia de remediación, se imponga una sanción que representa casi el monto máximo permitido por la Escala de Multas y por si fuera poco, se utilizó una fórmula empleada para la determinación del quantum de la multa (8,047.41 UIT) en base un informe interno sin reconocimiento legal o reglamentaria.

³⁸ Ley 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General (11 de abril de 2001). Diario Oficial El Peruano. Artículo 64°.

³⁹ Ley 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General (11 de abril de 2001). Diario Oficial El Peruano. Incisos 1.1 y 1.4 del artículo IV del Título Preliminar.

BIBLIOGRAFÍA

Constitución Política del Perú (1993).

Decreto Legislativo N° 1013 (2008). *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.

<https://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/DecretosLegislativos/01013.pdf>

Diario Oficial El Peruano (2012). *En el ejercicio de la función jurisdiccional: la independencia judicial*. Publicado el 04 de setiembre de 2012.

https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/4a0823004cb4a1e680cfae3a763bb84b/D_La_Independencia_Judicial_120912.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=4a0823004cb4a1e680cfae3a763bb84b

Decreto Supremo N° 017-93-JUS (1993). *Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial*. Recuperado a partir de:

<https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/a6d71b8044baf16bb657ff1252eb7eb2/TEXTO+UNICO+ORDENADO+DE+LA+LEY+ORGANICA+DEL+PODER+JUDICIAL.pdf?MOD=AJPERES>

Decreto Supremo N° 028-2003-EM (2003). *Plan Ambiental Complementario*. Diario Oficial El Peruano. Recuperado a partir de:

<http://intranet2.minem.gob.pe/Web/archivos/dgaae/legislacion/DS-028-2003.pdf>

Decreto Supremo N° 042-2005-EM (2005). *Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica de Hidrocarburos*. Recuperado a partir de:

<http://intranet2.minem.gob.pe/web/archivos/dgh/legislacion/ds042-2005.pdf>

Decreto Supremo N° 002-2006- EM (2006). *Establecen Disposiciones para la presentación del Plan Ambiental Complementario - PAC por parte de empresas que realicen actividades de hidrocarburos*. Diario Oficial El Peruano. Recuperado a partir de:

<http://intranet2.minem.gob.pe/Web/archivos/dgaae/legislacion/ds002-2006-EM.pdf>

Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM (2010). *Aprueban inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental*

del OSINERGMIN al OEFA. Diario Oficial El Peruano, 17 de marzo de 2010.

Recuperado a partir de:

https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/385515/Decreto_Supremo_N_001-2010-MINAM20191013-25586-xfluoa.pdf?v=1570943851

Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (2019). *Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General*. Recuperado a partir de:

<https://diariooficial.elperuano.pe/pdf/0005/13-texto-unico-ordenado-de-la-ley-27444-ley-de-procedimiento-administrativo-general-1.pdf>

García de Enterría, E y Fernández (2005). *Curso de Derecho Administrativo I* (12° ed.). Civitas Ediciones S.L Madrid, p. 448.

Ghirardi, O (1997) *El Razonamiento Judicial*. Lima: Edit. Academia de la Magistratura.

Huapaya, R (2019) *El proceso contencioso-administrativo*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial.

Ley de Áreas Naturales Protegidas Ley N° 26834 (1997). Recuperado a partir de:

<https://sinia.minam.gob.pe/normas/ley-areas-naturales-protegidas#:~:text=%2D%20Ley%20de%20%20C3%81reas%20Naturales%20Protegidas.&text=La%20presente%20Ley%20norma%20los,la%20Constituci%C3%B3n%20Pol%C3%ADtica%20del%20Per%C3%BA>.

Ley General del Ambiente Ley N° 28611 (2005) Recuperado a partir de:

<https://www.minam.gob.pe/wp-content/uploads/2017/04/Ley-N%C2%B0-28611.pdf>

Ley N° 26221, Ley Orgánica de Hidrocarburos (26 de agosto de 1993). Diario Oficial El Peruano. Recuperado a partir de:

<https://www.minem.gob.pe/minem/archivos/Ley%20N%2026221.pdf>

Loperena, D (1998). *El derecho al Medio Ambiente Adecuado*. Editorial Civitas S.A. España.

Mazariegos, J (2008). *Vicios de la Sentencia y Motivos Absolutorios de Anulación Formal como Procedencia del Recurso de Apelación Especial en el Proceso Penal*

Guatemalteco. [Tesis para optar el grado de licenciado en derecho]. Guatemala: Universidad de San Carlos de Guatemala. Recuperado a partir de: http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/04/04_7273.pdf

OECD (2020), *Regulatory Enforcement and Inspections in the Environmental Sector of Peru*, OECD Publishing, Paris. Recuperado a partir de: <https://doi.org/10.1787/54253639-en>

Peña, M (2012). El Principio de No Regresión Ambiental a la luz de la Jurisprudencia Constitucional Costarricense, Revista Judicial, N° 103, San José.

Peña, M (2020). *El ABC del Principio de No Regresión*. Recuperado a partir de: <http://ipama.org.pe/2017/08/12/opinion-abc-del-principio-no-progresividad-2/>

Programa de Cooperación Hispano Peruano (2009) Plan Maestro Reserva Nacional Pacaya Samiria. Lima: Biblioteca Nacional del Perú. Recuperado a partir de: https://old.sernanp.gob.pe/sernanp/archivos/biblioteca/publicaciones/RN_Pacaya/Plan%20Maestro%202009-2014%20RN%20Pacaya%20Samiria%20ver%20pub.pdf

Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 001- 2011-OEFA/CD (2011). Aprueban inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, control y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA. Publicada en el diario El Peruano el 03 de marzo de 2011. Recuperado a partir de: https://www.minam.gob.pe/wp-content/uploads/2013/09/decreto_supremo_001-2010.pdf

Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 011-2013-OEFA/PCD (2013). *Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones*. Publicada en el diario El Peruano el 18 de enero de 2013. Recuperado a partir de: <https://diariooficial.elperuano.pe/Normas/VisorPDF>

Tribunal Constitucional (2004) Expediente N° 0090-2004-AA/TC, fundamento 12. Recuperado a partir de: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2004/00090-2004-AA.html>

Tribunal Constitucional (2004) Expediente N.º 1803-2004-AA/TC, fundamento 12 y 14.
Recuperado a partir de:

<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/01803-2004-AA.html>

Tribunal Constitucional (2004) STC N° 2192-2004-AA/TC, fundamento 18. Recuperado a partir de:

<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/02192-2004-AA.html>

Tribunal Constitucional (2005) STC N° 3567-2005-AA/TC, fundamento 5. Recuperado a partir:

<https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/03567-2005-AA.html>

Tribunal Constitucional (2010) Expediente N° 03167-2010-PA/TC, fundamento 10.
Recuperado a partir de:

<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/03167-2010-AA.html>

Tribunal Constitucional (2010) Expediente N° 00197-2010-PA/TC, fundamento 5.
Recuperado a partir de:

<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2010/00197-2010-AA.html>



REPÚBLICA DEL PERÚ



Tribunal de Fiscalización Ambiental

Resolución N°006-2013-OEFA/TFA

Lima, 08 ENE. 2013

VISTO:

El Expediente N° 171280 que contiene el recurso de apelación interpuesto por PLUSPETROL NORTE S.A.¹ (en adelante, PLUSPETROL) contra la Resolución Directoral N° 189-2012-OEFA/DFSAL de fecha 18 de julio de 2012 y el Informe N° 013-2013-OEFA/TFA/ST de fecha 04 de enero de 2013;

CONSIDERANDO:

Antecedentes²

1. Mediante Resolución Directoral N° 760-2006-MEM/AE de fecha 05 de diciembre de 2006 (Foja 12), la Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos del Ministerio de Energía y Minas aprobó el Plan Ambiental Complementario del Lote 8 (en adelante, PAC aprobado por Resolución Directoral N° 760-2006-MEM/AE).
2. De acuerdo al rubro III del Informe N° 043-2006-MEM-AAE/UAF de fecha 04 de diciembre de 2006, que forma parte del citado PAC, el Lote 8 se encuentra ubicado en el distrito de Trompeteros, provincia y departamento de Loreto, en los parajes de los ríos Corrientes y Tigre. El campo de petróleo del Lote 8 lo constituyen las baterías

¹ PLUSPETROL NORTE S.A. identificada con Registro Único de Contribuyente (R.U.C.) N° 20504311342.

² Corresponde precisar que en este rubro se consignan únicamente los hechos relacionados directamente con aquello que es materia de discusión al interior del presente procedimiento administrativo sancionador y aquellos planteados por la apelante.

de producción ubicadas en los yacimientos CORRIENTES, PAVAYACU, NUEVA ESPERANZA, CHAMBIRA, CAPIRONA, VALENCIA y YANAYACU.

3. Del 25 de setiembre al 01 de octubre de 2007, el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (en adelante, OSINERGMIN) dispuso la realización de la supervisión operativa sobre cumplimiento del PAC en las instalaciones de los yacimientos CORRIENTES, CAPIRONA, PAVAYACU, CHAMBIRA y YANAYACU, conforme se desprende de la Carta de Visita de Supervisión N° 006451 (Foja 56), suscrita por el supervisor Ing. Javier Espejo Ramírez, con colegiatura N° 21721.
4. Con Carta N° PPN-LEG-08-059 de fecha 31 de marzo de 2008, PLUSPETROL comunica que iniciará los trabajos de remediación en el yacimiento YANAYACU, luego de que el área sea desocupada por el consorcio ARCADIS G&M INC. Y ENERGY SERVICES S.A., adjuntando el cronograma de avance de las labores de remediación (Fojas 90 y 91).
5. Del 02 al 08 de abril de 2008, se llevó a cabo la supervisión operativa de las instalaciones de los yacimientos CORRIENTES, PAVAYACU, CAPIRONA, VALENCIA y YANAYACU, de acuerdo a lo señalado en la Carta de Visita de Supervisión N° 006469 (Foja 58), suscrita por el supervisor Ing. Javier Espejo Ramírez.
6. Con fecha 14 al 23 de enero de 2009, se realizó la supervisión especial operativa en los yacimientos CORRIENTES, PAVAYACU, YANAYACU, CAPIRONA, NUEVA ESPERANZA y CHAMBIRA, según lo indicado en la Carta de Visita de Supervisión N° 028852 (Foja 59), suscrita por el supervisor Ing. Jaime Venero Álvarez, con colegiatura N° 36706.
7. Con escrito de registro N° 1886938 de fecha 21 de mayo de 2009, PLUSPETROL solicita al Ministerio de Energía y Minas se declare la inejecutoriedad de las medidas de remediación de suelos del yacimiento YANAYACU, contenidas en el PAC, así como la aprobación del Plan de Manejo Ambiental del Proyecto de Remediación y Restauración Ecológica, Batería de Producción 3 – YANAYACU, Lote 8.
8. De acuerdo al numeral 1.10 del Informe Técnico Sancionatorio N° 171280-2010-OS/GFHL-UMAL (Foja115), con fecha 04 de setiembre de 2009, se llevó a cabo una nueva supervisión de la batería de producción YANAYACU, observándose que los trabajos de remediación establecidos en el PAC del Lote 8 no habían sido ejecutados y que se encontraba en las mismas condiciones verificadas en supervisiones anteriores.
9. Mediante Oficio N° 750-2009-SERNANP-DGANP de fecha 06 de noviembre de 2009, la Dirección de Gestión de Áreas Naturales Protegidas del Servicio Nacional de Áreas Naturales Protegidas por el Estado (en adelante, SERNANP) envió al Ministerio de

Energía y Minas su opinión técnica sobre la remediación de suelos en el yacimiento YANAYACU, en el siguiente sentido³:

- a) En la locación de YANAYACU existe un proceso de regeneración natural que no fue previsto por PLUSPETROL pues no se analizaron las modificaciones físicas y biológicas que podrían darse con el transcurso del tiempo (últimos 15 años), por lo que la aplicación de la metodología prevista en el PAC aprobado por Resolución Directoral N° 760-2006-MEM/AAE podría poner en riesgo el citado fenómeno de regeneración natural.
- b) La situación actual del área supone un análisis adicional a las nuevas condiciones y metodologías de tratamiento, por lo que se considera pertinente y viable el nuevo método de remediación propuesto por PLUSPETROL, más aún cuando éste garantiza la continuidad de los procesos ecológicos y evolutivos de las áreas que vienen regenerándose naturalmente⁴.

10. Mediante Oficio N° 3430-2009-MEM/AAE de fecha 03 de diciembre de 2009, sustentado en los Informes N° 443-2009-MEM-AAE-NAE/KPV y N° 311-2009-MEM/AAE/JFSM (Fojas 26 al 34), de la misma fecha, la Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos (en adelante, DGAAE) declaró lo siguiente⁵:

- a) No procede declarar la inejecutoriedad de las medidas de remediación de suelos del yacimiento YANAYACU por ser un compromiso asumido por PLUSPETROL en el PAC aprobado por Resolución Directoral N° 760-2006-MEM/AAE.
- b) No aprobar el Plan de Manejo Ambiental del Proyecto de Remediación y Restauración Ecológica, Batería de Producción 3 – YANAYACU, Lote 8.


³ Las conclusiones contenidas en el Oficio 750-2009-SERNANP- DGANP se sustentaron en el documento denominado Opinión Técnica N° 004 (Fojas 15 a 17), elaborado por el Jefe de la Reserva Nacional PACAYA SAMIRIA, remitida a la Dirección de Gestión de Áreas Naturales Protegidas a través del Oficio N° 246-2009-SERNANP-RNPS-J de fecha 10 de agosto de 2009 (Foja 17).

⁴ De acuerdo rubro I de la Opinión Técnica N° 004, luego de la evaluación realizada por la empresa consultora ENVIRONMENTAL RESOURCES MANAGEMENT, las medidas sustitutorias propuestas por PLUSPETROL son las siguientes:

"(...)

- *Modificación al sistema de tratamiento existente*
- *Remediación y extracción mejoradas por calor (Termal Enhanced Remediation and Extraction)*
- *Biorremediación in situ*
- *Fitorremediación*
- *Encapsulamiento y contención*
- *Recuperación Natural Monitoreada (Monitored Natural Recovery)*"


⁵ Cabe señalar que este pronunciamiento se dictó en cumplimiento de la Resolución Viceministerial N° 095-2009-MEM/VME de fecha 10 de noviembre de 2009 (Fojas 19 a 24), a través del cual se declaró la nulidad de los Oficios N° 1716-2009-MEM/AAE, N° 1802-2009-MEM/AAE y N° 230-2009-MEM/AAE, y sus respectivos informes sustentatorios, a través de los cuales la DGAAE desestimó inicialmente lo solicitado por PLUSPETROL mediante registro N° 1886938 de fecha 21 de mayo de 2009.

- c) Requerir a PLUSPETROL la presentación del Proyecto a nivel de factibilidad de Remediación y Restauración Ecológica Batería de Producción 3 – YANAYACU, para evaluar la nueva metodología propuesta.
- d) La presentación del Proyecto a nivel de factibilidad de Remediación y Restauración Ecológica Batería de Producción 3 – YANAYACU, no libera de responsabilidad a PLUSPETROL por el cumplimiento de los compromisos del PAC del Lote 8, sobre la remediación de suelos en el citado yacimiento.
11. Con escrito de registro N° 1952482 de fecha 06 de enero de 2010, PLUSPETROL interpuso recurso de apelación contra el Oficio N° 3430-2009-MEM/AE de fecha 03 de diciembre de 2009.
12. Con Oficio N° 610-2010-OS-GFHL/UMAL de fecha 22 de enero de 2010, OSINERGMIN remitió a la DGAAE el Informe Técnico N° 169648-2010-OS-GFHL/UMAL de fecha 18 de enero de 2010 (Fojas 84 al 87), con los resultados de la fiscalización del PAC aprobado por Resolución Directoral N° 760-2006-MEM/AE.
13. Con escrito de registro N° 1304246 de fecha 05 de febrero de 2010 (Fojas 38 al 47), PLUSPETROL comunicó al OSINERGMIN que no pudo cumplir con las labores de remediación de suelos del yacimiento YANAYACU.
14. A través de la Resolución Vice-Ministerial N° 026-2010-MEM/VME de fecha 16 de marzo de 2010, el Ministerio de Energía y Minas declaró infundado el recurso de apelación presentado por PLUSPETROL contra el Oficio N° 3430-2009-MEM/AE de fecha 03 de diciembre de 2009.
15. Mediante Oficio N° 14881-2010-OS-GFHL-DOP de fecha 28 de diciembre de 2010 (Foja 117), notificado con fecha 30 de diciembre de 2010, se inició el presente procedimiento administrativo sancionador, para lo cual se corrió traslado a PLUSPETROL del Informe Técnico Sancionatorio N° 171280-2010-OS/GFHL-UMAL de fecha 22 de marzo de 2010 (Fojas 111 al 114).
16. Con escrito de registro N° 201100002538 de fecha 07 de enero de 2011, complementado con escritos de registros N° 007821 y 008675 de fechas 11 y 19 de abril de 2012, respectivamente, PLUSPETROL presentó sus descargos.
17. Mediante Resolución Directoral N° 189-2012-OEFA/DFSAI de fecha 18 de julio de 2012 (Fojas 358 al 366), notificada con fecha 18 de julio de 2012, la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos impuso a PLUSPETROL una multa de ocho mil cuarenta y siete con cuarenta y un centésimas (8 047,41) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) por la comisión de una (01) infracción, conforme se detalla a continuación:

HECHOS IMPUTADO	NORMA INCUMPLIDA ⁶	TIPIFICACIÓN	SANCIÓN
Incumplir el Plan Ambiental Complementario del Lote 8, aprobado por Resolución Directoral N° 760-2006-MEM/AE, al no haber culminado con las actividades de remediación de los sitios contaminados con hidrocarburos en la Batería 3 – Sitio 1 y 3, Batería 3 – Sitio 4 y Batería 3 – Sitio 5, ubicadas en el yacimiento de YANAYACU, dentro de los plazos aprobados	Artículo 7° del Decreto Supremo N° 002-2006-EM	Numeral 3.4.4 de la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos, incluida en la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN, aprobada por Resolución N° 028-2003-OS/CD, modificada por Resolución N° 358-2008-OS/CD ⁷	8047.41
MULTA TOTAL			8047.41⁸

6 DECRETO SUPREMO N° 002-2006-EM. ESTABLECEN DISPOSICIONES PARA LA PRESENTACIÓN DEL PLAN AMBIENTAL COMPLEMENTARIO - PAC POR PARTE DE EMPRESAS QUE REALICEN ACTIVIDADES DE HIDROCARBUROS.

Artículo 7.- Plazo de Ejecución.

El plazo de ejecución del PAC, no será mayor a cuatro (4) años contados a partir de la aprobación del PAC de cada empresa solicitante.

El OSINERG supervisará y fiscalizará el cumplimiento del cronograma de ejecución de los proyectos propuestos en el PAC aprobado por la DGAAE, emitiendo Informes Parciales en los que se señale el nivel de cumplimiento de cada etapa del PAC propuesto por cada empresa. Dichos informes serán remitidos a la DGAAE dentro de los 30 días de emitidos para que se adopten las acciones que correspondan.

El OSINERG elaborará un Informe Final que contenga la evaluación integral del cumplimiento del PAC y del mismo modo lo remitirá a la DGAAE para que se adopten las medidas correspondientes, pudiendo ésta exigir el Plan de Cese de Actividades por incumplimiento del PAC, de acuerdo a lo señalado en el artículo 10 del presente Decreto Supremo.

Las empresas podrán solicitar al OSINERG la realización de visitas de fiscalización antes de culminar el plazo de cada etapa, con la finalidad de verificar el avance de cumplimiento de sus compromisos antes de la terminación de la misma.

Sin perjuicio de la supervisión y fiscalización de las obligaciones señaladas en el PAC, el OSINERG continuará, en todo momento, supervisando y fiscalizando el cumplimiento de las demás obligaciones establecidas en la normatividad ambiental vigente, debiendo aplicar las sanciones correspondientes y disponer las medidas cautelares y correctivas que correspondan.

7 RESOLUCIÓN N° 028-2003-OS/CD, MODIFICADA POR RESOLUCIÓN N° 358-2008-OS/CD. TIPIFICACIÓN Y ESCALA DE MULTAS Y SANCIONES DE HIDROCARBUROS.

Rubro 3	ACCIDENTES Y/O PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE			
	Tipificación de la infracción	Referencia Legal	Sanción	Otras sanciones
	3.4. Incumplimiento de las normas, compromisos y/u obligaciones relativas a Estudios Ambientales y/o Instrumentos de Gestión Ambiental			
	3.4.4. No cumple con compromisos establecidos en los Estudios Ambientales y/o instrumentos de gestión ambiental	Artículo 7° del Decreto Supremo N° 002-2006-EM	Hasta 10,000 UIT	STA, SDA, CI

⁸ Corresponde precisar que para la determinación y graduación de la sanción se observó lo señalado en el Informe N° 040-2012-OEFA/DFSAI/SDSI de fecha 13 de julio de 2012, elaborado por la Sub-Dirección de Sanción e Incentivos de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos que obra en las fojas 347 a 356 del expediente. Asimismo, cabe agregar que el referido Informe Técnico empleó como marco conceptual la Teoría de la Ejecución Pública de las Leyes, el cual busca corregir la conducta de los administrados frente al incumplimiento de las normas ambientales con la aplicación de sanciones.

18. Mediante escrito de registro N° 2012-E01-017141 (Fojas 368 al 474) de fecha 07 de agosto de 2012, complementado con escritos de registros N° 2012-E01-023080 (Fojas 477 al 498) y N° 2012-E01-027071 (Fojas 503 al 534) de fechas 26 de octubre y 12 de diciembre de 2012, respectivamente; PLUSPETROL interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 189-2012-OEFA/DFSAL de fecha 18 de julio de 2012, de acuerdo a los siguientes fundamentos:

- a) Se ha realizado un ejercicio arbitrario de la potestad sancionadora al evaluar de manera fraccionada cada supuesto incumplimiento de los compromisos previstos en el Plan Ambiental Complementario (en adelante, PAC), ya que la sanción se debería imponer por el incumplimiento general de dicho instrumento de gestión y no sólo por uno de sus compromisos.
- b) El órgano resolutorio de primera instancia ha omitido pronunciarse sobre la imposibilidad de ejecutar los compromisos de remediación previstos en el PAC del Lote 8 para el yacimiento YANAYACU; en la resolución recurrida sólo se hizo mención a lo argumentado por la recurrente en el sentido que la metodología de remediación establecida en dicho instrumento de gestión ambiental sería perjudicial para el ecosistema, mas no se tomó en cuenta su verdadera finalidad.
- c) No se ha considerado que el yacimiento YANAYACU se encuentra dentro de los límites de la zona de amortiguamiento de la Reserva PACAYA SAMIRIA, razón por la cual debió valorarse la opinión técnica del Servicio Nacional de Áreas Natural Protegidas por el Estado (en adelante, SERNANP).
- d) No se ha valorado el alcance de las medidas sustitutorias propuestas por PLUSPETROL ante el Ministerio de Energía y Minas y que procuraban la modificación de las actividades de remediación programadas en el PAC.

En ese sentido, la apelante indica que el incumplimiento de las medidas de remediación de suelos se encuentra justificado, pues dicha autoridad sectorial se rehusó a autorizar la modificación de las medidas comprometidas originalmente en el PAC aprobado por Resolución Directoral N° 760-2006-MEM/AAE.

- e) La Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos ha omitido considerar la existencia de un procedimiento contencioso administrativo en trámite que está directamente vinculado con la materia del presente procedimiento administrativo sancionador, siendo que la cuestión litigiosa debatida en sede judicial debe ser resuelta de manera previa.

En ese sentido, PLUSPETROL solicita la nulidad de la resolución impugnada y la suspensión del presente procedimiento.

- f) Se ha vulnerado el Principio de Razonabilidad previsto en el numeral 3 del artículo 230° de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General,

ya que si bien el monto de la sanción impuesta está comprendido dentro de los límites de la facultad atribuida, no se ha tomado en cuenta que los hechos imputados a título de infracción sólo constituyen una parte de un conjunto de compromisos contenidos en el PAC aprobado por Resolución Directoral N° 760-2006-MEM/AAE.

- g) Se ha transgredido el Derecho de Defensa así como la Debida Motivación de los actos administrativos, pues la fórmula empleada para determinar el monto de la multa impuesta no es reconocida por el marco jurídico vigente. En efecto, esta metodología no ha sido difundida ni publicada, lo que no permite compulsar su aplicación.

19. Asimismo, cabe agregar que a través del Segundo Otrosí Decimos del escrito de registro N° 017141 de fecha 07 de agosto de 2012, PLUSPETROL solicitó el uso de la palabra ante el Tribunal de Fiscalización Ambiental, el cual fue concedido mediante Carta N° 071-2012-OEFA/TFA/ST de fecha 13 de diciembre de 2012 (Foja 536) y se llevó a cabo con fecha 18 de diciembre de 2012.

Durante el informe oral, PLUSPETROL formuló como argumento adicional que, pese a la fecha de vencimiento del PAC aprobado por Resolución Directoral N° 760-2006-MEM/AAE, ésta todavía contaba con un plazo adicional de seis (06) meses para el cumplimiento de dicho instrumento de gestión ambiental.

Competencia

20. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013⁹, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente, se crea el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, OEFA).
21. En virtud de lo dispuesto por los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental¹⁰, el OEFA es un

⁹ DECRETO LEGISLATIVO N° 1013. DECRETO LEGISLATIVO QUE APRUEBA LA LEY DE CREACIÓN, ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL 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.

¹⁰ LEY N° 29325. LEY DEL SISTEMA NACIONAL DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL.

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: (...)

d) Función Fiscalizadora y Sancionadora: comprende la facultad de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables y de imponer sanciones por el incumplimiento de obligaciones derivadas de los instrumentos de gestión ambiental, así como de las normas ambientales y de los mandatos o disposiciones emitidas por el OEFA.

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.

22. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la citada Ley N° 29325, dispone que mediante Decreto Supremo refrendado por los sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA¹¹.
23. Con Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM, publicado el 21 de enero de 2010, se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA; y mediante Resolución N° 001-2011-OEFA/CD, publicada el 02 de marzo de 2011, se estableció como fecha efectiva de transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos en general y electricidad del OSINERGMIN al OEFA, el 4 de marzo de 2011.
24. En adición, es preciso mencionar que el artículo 10° de la citada Ley N° 29325¹², los artículos 18° y 19° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado mediante Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM¹³; y el artículo 4° del Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental, aprobado por Resolución N° 005-

¹¹ LEY N° 29325. LEY DEL SISTEMA NACIONAL DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL.

Primera Disposición Complementaria Final

Las entidades sectoriales que se encuentren realizando funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental, en un plazo de treinta (30) días útiles, contado a partir de la entrada en vigencia del respectivo Decreto Supremo, deben individualizar el acervo documental, personal, bienes y recursos que serán transferidos al OEFA, poniéndolo en conocimiento y disposición de éste para su análisis acordar conjuntamente los aspectos objeto de la transferencia.

¹² LEY N° 29325. LEY DEL SISTEMA NACIONAL DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL.

Artículo 10°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

10.1 El OEFA contará con un Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) que ejerce funciones como última instancia administrativa. Lo resuelto por el Tribunal es de obligatorio cumplimiento y constituye precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esto se señale en la misma Resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley. El TFA estará conformado por cinco (5) vocales designados mediante Resolución Suprema, por un período de cuatro años; el Presidente será designado a propuesta del MINAM y tendrá voto dirimente, los cuatro (4) restantes serán designados previo concurso público efectuado conforme a lo que establezca el Reglamento de Organización y Funciones de la entidad.

¹³ DECRETO SUPREMO N° 022-2009-MINAM. REGLAMENTO DE ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DEL OEFA.

Artículo 18°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

El Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) es el órgano encargado de ejercer funciones como últimas instancias administrativa del OEFA. Las resoluciones del Tribunal son de obligatorio cumplimiento y constituye precedente vinculante en materia ambiental, siempre que se señale en la misma Resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley.

Artículo 19°.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental

Son funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental:

- a) Resolver en segunda y última instancia administrativa, los recursos de apelación interpuesto contra las resoluciones o actos administrativos impugnables emitidos por la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos.
- b) Proponer al Presidente del Consejo Directivo del OEFA mejoras a la normatividad ambiental, dentro del ámbito de su competencia.
- c) Ejercer las demás atribuciones que correspondan de acuerdo a Ley.

2011-OEFA/CD, modificado por Resolución N° 014-2012-OEFA/CD¹⁴, disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa al interior del OEFA.

Norma Procedimental Aplicable

25. Antes de realizar el análisis de los argumentos formulados por la recurrente, resulta pertinente, en aplicación del Principio del Debido Procedimiento previsto en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, establecer la norma procedimental aplicable a la tramitación del presente procedimiento administrativo sancionador, a efectos de valorar adecuadamente la actuación de las partes intervinientes¹⁵.
26. En este sentido, cabe indicar que resultan aplicables al presente procedimiento las normas adjetivas contenidas en el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OSINERGMIN, aprobado por Resolución N° 233-2009-OS/CD; así como el Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución N° 012-2012-OEFA/CD, que entró en vigencia con fecha 14 de diciembre de 2012¹⁶.

¹⁴ RESOLUCIÓN N° 005 -2011-OEFA/CD. REGLAMENTO INTERNO DEL TRIBUNAL DE FISCALIZACIÓN AMBIENTAL. MODIFICADO POR RESOLUCIÓN N° 014-2012-OEFA/CD.

Artículo 4°.- Competencia del Tribunal

El Tribunal es competente para conocer y resolver en última instancia administrativa, los recursos de apelación contra las resoluciones o actos administrativos impugnables emitidos por órganos del OEFA en materia de supervisión y fiscalización ambiental; así como resolver los recursos impugnativos interpuestos ante aquellas entidades cuyas funciones en materia ambiental hayan sido transferidas al OEFA. Asimismo, es competente para resolver las quejas administrativas de conformidad con lo establecido en el artículo 158° de la Ley del Procedimiento Administrativo General, Ley N° 27444.

Los pronunciamientos de la Sala Plena del Tribunal son de obligatorio cumplimiento y constituyen precedentes administrativos de observancia obligatoria en materia ambiental, siempre que esto se señale en la misma resolución debidamente sustentada, debiendo ser publicada de acuerdo a las normas correspondientes en el diario oficial El Peruano y en el portal institucional del OEFA. Asimismo, el Tribunal podrá disponer la publicación en el diario oficial El Peruano de resoluciones que contengan o desarrollen criterios de importancia en materia de competencia del OEFA.

¹⁵ LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

TÍTULO PRELIMINAR

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1.2. Principio del debido procedimiento.- Los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho. La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal Civil es aplicable sólo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

¹⁶ RESOLUCIÓN N° 012-2012-OEFA/CD. APRUEBAN NUEVO REGLAMENTO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DEL ORGANISMO DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL - OEFA.

Artículo 3°.- Disponer que las disposiciones de carácter procesal del presente Reglamento se aplicarán a los procedimientos administrativos sancionadores en trámite, en la etapa en que se encuentren.

Análisis

Protección Constitucional al Ambiente

27. Al respecto, este Cuerpo Colegiado considera necesario establecer el marco constitucional en el cual se desarrolla el bien jurídico protegido al interior de los procedimientos administrativos sancionadores por incumplimiento de las normas de protección y conservación del medio ambiente, toda vez que éste debe informar y ordenar los alcances de las obligaciones exigibles a los titulares de la actividad de hidrocarburos.

Sobre el particular, cabe indicar que de acuerdo al numeral 22 del artículo 2° de la Constitución Política del Perú de 1993, constituye derecho fundamental de la persona “gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida”¹⁷.

Ahora bien, a efectos de establecer el contenido del indicado derecho constitucional, conviene explicar aquello que se entiende por “ambiente”, por tratarse de un concepto consustancial al mismo. Al respecto, la Sentencia del Pleno del Tribunal Constitucional dictada en el Expediente N° 0048-2004-AI, en su Fundamento N° 27, señaló lo siguiente¹⁸:

“(…) La parte de la naturaleza que rodea o circunda los hábitat de la pluralidad de especies vivas se denomina ambiente o medio ambiente.

El medio ambiente es el mundo exterior que rodea a todos los seres vivientes y que determina y condiciona su existencia. Es el ámbito en que se desarrolla la vida y en cuya creación no ha intervenido la acción humana. En puridad, medio ambiente alude al compendio de 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).

El medio ambiente se define como “(…) el conjunto de elementos sociales, culturales, bióticos y abióticos que interactúa en un espacio y tiempo determinado; lo cual podría graficarse como la sumatoria de la naturaleza y las manifestaciones humanas en un lugar y tiempo concretos”.

El término biótico se refiere a todos los seres vivos de una misma región, que coexisten y se influyen entre sí; en cambio lo abiótico alude a lo no viviente, como el agua, el aire, el subsuelo, etc.

¹⁷ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993.

Artículo 2°.- Toda persona tiene derecho:

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

¹⁸ La sentencia recaída en el Expediente 0048-2004-AI, se encuentra disponible en la siguiente dirección electrónica: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00048-2004-AI.html>.

El medio ambiente se compone de los denominados elementos naturales, los cuales pueden generar, según sea el caso, algún tipo de utilidad, beneficio o aprovechamiento para la existencia o coexistencia humana (...). (El resaltado en negrita es nuestro).

En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, 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 otros¹⁹.

Ahora bien, habiéndose precisado el concepto de ambiente, cabe señalar que de acuerdo a lo expuesto por el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC, el derecho fundamental previsto en el numeral 22 del artículo 2° de la Constitución Política se encuentra integrado por²⁰:

- a) El derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado; y
- b) El derecho a la preservación de un ambiente sano y equilibrado

En este contexto, cabe indicar que el derecho a 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 medio ambiente. A su vez, dichas medidas provendrán, entre otros, del marco jurídico aplicable al medio ambiente y aquellas asumidas por dichos particulares en sus instrumentos de gestión ambiental.

Lo expuesto se condice además con el concepto de Responsabilidad Social de las empresas, que ha sido desarrollado por el propio Tribunal Constitucional en la referida sentencia, respecto del cual cabe citar lo siguiente:

¹⁹ LEY N° 28611. LEY GENERAL DEL AMBIENTE.

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.

A mayor abundamiento, resulta oportuno citar la siguiente definición de FRAUME RESTREPO:

"Ambiente.- Conjunto de elementos abióticos (energía solar, suelo, agua y aire) y bióticos (organismos vivos) que integran la delgada capa de la tierra llamada biósfera, sustento y hogar de los seres vivos. (...)"

FRAUME RESTREPO, Néstor Julio. Diccionario Ambiental. ECOE ediciones, 2° edición. Bogotá, 2007.

²⁰ La sentencia recaída en el Expediente 03343-2007-PA/TC, se encuentra disponible en la siguiente dirección electrónica: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/03343-2007-AA.html>

“Para el presente caso, interesa resaltar que la finalidad de lucro debe ir acompañada de una estrategia previsor del impacto ambiental que la labor empresarial puede generar. La Constitución no prohíbe que la empresa pueda realizar actividad extractiva de recursos naturales; lo que ordena la Constitución es que dicha actividad se realice en equilibrio con el entorno y con el resto del espacio que configura el soporte de vida y de riqueza natural y cultural. De lo contrario, si la actividad empresarial genera pasivos ambientales, se habrá cumplido seguramente con la finalidad de lucro; sin embargo, a un costo que el Estado y la sociedad no soportarán.” (El resaltado en negrita es nuestro).

Habiéndose delimitado el marco constitucional en el que debe entenderse la protección al bien jurídico medio ambiente respecto de las actividades productivas, comprendida entre ellas la energética, corresponde establecer que las normas sectoriales de protección y conservación del ambiente deberán interpretarse y aplicarse dentro del citado contexto constitucional.

Sobre el carácter sancionable de los compromisos asumidos en el PAC aprobado por Resolución Directoral N° 760-2006-MEM/AAE y el ejercicio arbitrario de la potestad sancionadora

28. Sobre lo alegado por la recurrente en el literal a) del numeral 18 de la presente resolución, corresponde señalar que el Plan Ambiental Complementario como instrumento de gestión ambiental aplicable al sub-sector hidrocarburos fue creado a través del Decreto Supremo N° 028-2003-EM, con la finalidad de procurar el cumplimiento de los compromisos relacionados con la protección del ambiente, mediante la evaluación de los impactos ambientales en las áreas de operación que no fueron considerados inicialmente en los Programas de Adecuación y Manejo Ambiental (en adelante, PAMA) y/o que, de haberlo sido, fueron sub-dimensionados en dichos estudios²¹.

Posteriormente, a través del Decreto Supremo N° 002-2006-EM se estableció que el PAC se aplicaría a todas aquellas empresas que hubieran incumplido con las actividades comprometidas en sus respectivos PAMA, reemplazándolo, de modo tal que las nuevas medidas para la remediación de las áreas afectadas serían aquellas descritas en el nuevo Plan Ambiental Complementario que fuera aprobado²².

²¹ **DECRETO SUPREMO N° 028-2003-EM. CREAN EL PLAN AMBIENTAL COMPLEMENTARIO.**

Artículo 1°.- Plan Ambiental Complementario (PAC)

Por la presente norma, se crea el Plan Ambiental Complementario (PAC), el cual tiene por finalidad procurar el cumplimiento de los compromisos relacionados con la protección del ambiente, mediante la evaluación de los impactos ambientales en las áreas de operación que no fueron considerados inicialmente en los PAMAs y/o que, de haberlo sido, fueron subdimensionados en los respectivos PAMAs. Así mismo, el PAC tiene por objeto la obtención de resultados que deriven en acciones de adecuación o remediación a cargo de las empresas, a efectos que sus instalaciones cumplan con los niveles máximos permisibles de emisiones y vertimientos, así como la disposición y manejo de residuos. (...)

²² **DECRETO SUPREMO N° 002-2006-EM. ESTABLECEN DISPOSICIONES PARA LA PRESENTACIÓN DEL PLAN AMBIENTAL COMPLEMENTARIO - PAC POR PARTE DE EMPRESAS QUE REALICEN ACTIVIDADES DE HIDROCARBUROS.**

Artículo 1°.- Finalidad y objeto del Plan Ambiental Complementario (PAC)

En esta línea, el artículo 7° del citado Decreto Supremo N° 002-2006-EM estableció que la supervisión y fiscalización por parte del OSINERGMIN sobre el cumplimiento del PAC se llevaría a cabo respecto de cada proyecto propuesto en el mismo, según el cronograma de ejecución aprobado por la DGAAE²³.

En tal sentido, se verifica que el PAC no constituye un instrumento de gestión ambiental que incorpore un único compromiso sancionable por parte de la autoridad fiscalizadora, sino que éste comprende una serie de obligaciones de remediación, las cuales deben ejecutarse según las etapas o momentos definidos en los cronogramas aprobados por la autoridad evaluadora con este propósito.

En efecto, de acuerdo a los artículos 16°, 17° y 18° de la Ley N° 28611, los instrumentos de gestión ambiental incorporan compromisos específicos, mecanismos, programas, además de plazos y cronogramas de obligatorio cumplimiento para asegurar el adecuado manejo ambiental del proyecto a ejecutar²⁴.

El Plan Ambiental Complementario (PAC), tiene por finalidad el cumplimiento de los compromisos asumidos por las empresas del sub sector hidrocarburos, en sus respectivos PAMAs cuyo objeto fue la adecuación ambiental de las instalaciones a cargo de las empresas del sub sector, implementando para ello las medidas necesarias para la remediación de las áreas afectadas, a efecto de que sus instalaciones, cumplan con los niveles máximos permisibles de emisiones y vertimientos, así como con el manejo y disposición de residuos.

Artículo 2°.- Alcances

El PAC se aplicará a todas aquellas empresas que hubieran incumplido con las actividades comprometidas en los respectivos PAMAs. Sin perjuicio de ello, los incumplimientos en que se hayan incurrido, hasta la aprobación del PAC, serán sancionados conforme al procedimiento de imposición de sanciones que para estos casos prevé OSINERG.

23 DECRETO SUPREMO N° 002-2006-EM. ESTABLECEN DISPOSICIONES PARA LA PRESENTACIÓN DEL PLAN AMBIENTAL COMPLEMENTARIO - PAC POR PARTE DE EMPRESAS QUE REALICEN ACTIVIDADES DE HIDROCARBUROS.

Artículo 7.- Plazo de Ejecución.

El plazo de ejecución del PAC, no será mayor a cuatro (4) años contados a partir de la aprobación del PAC de cada empresa solicitante.

El OSINERG supervisará y fiscalizará el cumplimiento del cronograma de ejecución de los proyectos propuestos en el PAC aprobado por la DGAAE, emitiendo Informes Parciales en los que se señale el nivel de cumplimiento de cada etapa del PAC propuesto por cada empresa. Dichos informes serán remitidos a la DGAAE dentro de los 30 días de emitidos para que se adopten las acciones que correspondan.

El OSINERG elaborará un Informe Final que contenga la evaluación integral del cumplimiento del PAC y del mismo modo lo remitirá a la DGAAE para que se adopten las medidas correspondientes, pudiendo ésta exigir el Plan de Cese de Actividades por incumplimiento del PAC, de acuerdo a lo señalado en el artículo 10 del presente Decreto Supremo.

Las empresas podrán solicitar al OSINERG la realización de visitas de fiscalización antes de culminar el plazo de cada etapa, con la finalidad de verificar el avance de cumplimiento de sus compromisos antes de la terminación de la misma.

Sin perjuicio de la supervisión y fiscalización de las obligaciones señaladas en el PAC, el OSINERG continuará, en todo momento, supervisando y fiscalizando el cumplimiento de las demás obligaciones establecidas en la normatividad ambiental vigente, debiendo aplicar las sanciones correspondientes y disponer las medidas cautelares y correctivas que correspondan.

24 LEY N° 28611. LEY GENERAL DEL AMBIENTE.

Artículo 16°.- De los instrumentos

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

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

A nivel sectorial, los artículos 4°, 9° y 11° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 015-2006-EM, en concordancia con el artículo 12° de la Ley N° 27446, prevén que los compromisos ambientales asumidos por los titulares de actividades de hidrocarburos a través del PAC constituyen instrumentos de carácter obligatorio, una vez obtenida la certificación ambiental²⁵.

Artículo 17°.- De los tipos de instrumentos

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

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

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

Artículo 18°.- Del cumplimiento de los instrumentos

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

²⁵ LEY N° 27446. LEY DEL SISTEMA NACIONAL DE EVALUACIÓN DEL IMPACTO AMBIENTAL.

Artículo 12.- Resolución de certificación ambiental o expedición del Informe Ambiental

12.1 Culminada la evaluación de los instrumentos de gestión ambiental, se elaborará un informe técnico-legal que sustente la evaluación que haga la autoridad indicando las consideraciones que apoyan la decisión, así como las obligaciones adicionales surgidas de dicha evaluación si las hubiera. Dicho informe será público. Con base en tal informe, la autoridad competente, expedirá la Resolución motivada, correspondiente.

12.2 La Resolución que aprueba el instrumento de gestión ambiental constituirá la certificación ambiental, quedando así autorizada la ejecución de la acción o proyecto propuesto.

12.3 Para caso de una evaluación ambiental estratégica, el MINAM emitirá un Informe Ambiental que lo pondrá a consideración del proponente para que éste, de ser el caso, realice los ajustes correspondientes de manera previa a su adopción definitiva.

DECRETO SUPREMO N° 015-2006-EM. REGLAMENTO PARA LA PROTECCIÓN AMBIENTAL EN LAS ACTIVIDADES DE HIDROCARBUROS

Artículo 4°.- Definiciones

(...) Para los fines del presente Reglamento se considerarán las definiciones y siglas siguientes:

Estudio Ambiental.- Documento de evaluación ambiental de proyectos de inversión y actividades de hidrocarburos. Comprende a los DIA, EIA, EIAP, EIA-sd, PAMA, PAC y PEMA.

Instrumento de Gestión Ambiental.- Los programas y compromisos asumidos por los Titulares a través de planes como: Plan Ambiental Complementario, Plan de Abandono, Plan de Abandono Parcial, Plan de Cese, Plan de Cese Temporal, Plan de Contingencia y Plan de Manejo Ambiental.

Plan Ambiental Complementario (PAC).- Instrumento de Gestión Ambiental para los Titulares de las Actividades de Hidrocarburos que cuentan con un Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA) según lo dispuesto en el Reglamento para la Protección Ambiental para las Actividades de Hidrocarburos aprobado con D.S. N° 046-93-EM y que no hayan dado cumplimiento a dicho Programa.

Artículo 9°.- Previo al inicio de Actividades de Hidrocarburos, Ampliación de Actividades o Modificación, el Titular deberá presentar ante la DGAAE el Estudio Ambiental correspondiente, el cual luego de su aprobación será de obligatorio cumplimiento. El costo de los estudios antes señalados y su difusión será asumido por el proponente.

Artículo 11°.- Los Estudios Ambientales, según las Actividades de Hidrocarburos, se clasifican en: (...)

La relación de Estudios Ambientales consignada en el párrafo anterior no excluye a los demás documentos de gestión de adecuación ambiental, tales como Programa de Adecuación y Manejo Ambiental - PAMA, Plan Ambiental Complementario - PAC y el Programa Especial de Manejo Ambiental - PEMA, los que se rigen por el presente Reglamento en lo que sea

En atención a las consideraciones expuestas, es válido concluir que el incumplimiento de cada compromiso, obligación o medidas previstas en los estudios ambientales, por inexecución total, parcial o distinta a la forma, modo y/o plazo previstos para su ejecución, constituye infracción sancionable por la autoridad fiscalizadora de acuerdo a la normativa sancionadora vigente.

Es por ello además que la norma sancionadora aplicable al presente caso, esto es, el numeral 3.4.4 de la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos, incluida en la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN, aprobada por Resolución N° 028-2003-OS/CD, modificada por Resolución N° 358-2008-OS/CD, no prevé como infracción sancionable el incumplimiento de los estudios ambientales y/o instrumentos de gestión ambiental, sino que sanciona como ilícito la inexecución de los "compromisos" contenidos en los mismos.

Por lo tanto, la evaluación realizada por la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos respecto al incumplimiento del compromiso de remediación de suelos en el yacimiento YANAYACU, aprobado como parte del PAC del Lote 8, y la imposición de la sanción respectiva, se ha realizado de acuerdo al contenido de la normativa ambiental aplicable, no habiéndose configurado el ejercicio arbitrario de la potestad sancionadora.

En consecuencia, corresponde desestimar lo alegado por PLUSPETROL en este extremo.

En cuanto al pronunciamiento del órgano sancionador sobre la imposibilidad de ejecutar los compromisos de remediación previstos en el PAC del Lote 8

29. Con relación al argumento de la apelante señalado en el literal b) del numeral 18 de la presente resolución, corresponde indicar que de acuerdo al Principio del Debido Procedimiento, establecido en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar y 2 del artículo 230° de la Ley N° 27444, los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho²⁶.

En esta línea, es de indicar que constituye requisito de validez de los actos administrativos previsto en el numeral 4 del artículo 3° de la Ley N° 27444²⁷, su

aplicable (...)

²⁶ LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

2. Debido procedimiento.- Las entidades aplicarán sanciones sujetándose al procedimiento establecido respetando las garantías del debido proceso.

²⁷ LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

debida motivación, la cual comporta la obligación de la administración de emitir pronunciamientos que se adecuen al contenido de las normas que integran el ordenamiento positivo, así como a los hechos respecto de los cuales se ha formado convicción de verdad material durante la tramitación del procedimiento, para lo cual se debe atender a cada una de las cuestiones planteadas por los administrados en vía de defensa.

Así las cosas, se concluye que las decisiones emitidas por la autoridad administrativa deberán, como exigencia mínima, resolver cada uno de los argumentos formulados por los administrados, así como guardar congruencia con aquello que es objeto de debate en los procedimientos administrativos a los que ponen fin.

En efecto, de acuerdo a lo señalado por el Tribunal Constitucional en el Fundamento N° 5 de la sentencia recaída en el expediente N° 04295-2007-PHC/TC, constituye una vulneración al requisito de motivación de las resoluciones, la motivación sustancialmente incongruente al dejar incontestadas las pretensiones planteadas por los administrados (Incongruencia omisiva)²⁸.

En este contexto, considerando que PLUSPETROL cuestiona la supuesta omisión en el pronunciamiento de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos sobre los argumentos relativos a la imposibilidad de ejecutar los compromisos de remediación de suelos en el yacimiento YANAYACU, previstos en el PAC aprobado por Resolución Directoral N° 760-2006-MEM/AEE, resulta pertinente que este Tribunal Administrativo realice una revisión detallada del contenido de la resolución recurrida a efectos de determinar si se cumplió o no con la debida motivación.

Al respecto, de acuerdo a los literales a) al e) del numeral 3.1 del Rubro III de la Resolución Directoral N° 189-2012-OEFA/DFSAI, los argumentos expuestos por PLUSPETROL respecto a la imposibilidad de realizar las actividades de remediación fueron los siguientes:

- La metodología de remediación prevista en el PAC del Lote 8 fue aprobada considerando condiciones existentes en el año 1996.

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

Son requisitos de validez de los actos administrativos: (...)

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

²⁸ La sentencia recaída en el expediente N° 04295-2007-PHC/TC, se encuentra disponible en la siguiente dirección electrónica: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2008/04295-2007-HC.html>

e) *La motivación sustancialmente incongruente.* El derecho a la tutela judicial efectiva y, en concreto, el derecho a la debida motivación de las sentencias, obliga a los órganos judiciales a resolver las pretensiones de las partes de manera congruente con los términos en que vengan planteadas, sin cometer, por lo tanto, desviaciones que supongan modificación o alteración del debate procesal (incongruencia activa). Desde luego, no cualquier nivel en que se produzca tal incumplimiento genera de inmediato la posibilidad de su control en sede constitucional. El incumplimiento total de dicha obligación, es decir, el dejar incontestadas las pretensiones, o el desviar la decisión del marco del debate judicial generando indefensión, constituye vulneración del derecho a la tutela judicial y también del derecho a la motivación de la sentencia (incongruencia omisiva)." (El subrayado es nuestro)

- Tras quince (15) años de elaborado el PAC, las zonas contaminadas han sufrido transformaciones físicas y biológicas que han conllevado a su recuperación natural.
- De ejecutarse las medidas comprometidas en el PAC aprobado por Resolución Directoral N° 760-2006-MEM/AAE se interrumpirían los procesos naturales de recuperación natural ocasionando daño al ecosistema, en contravención a la normativa ambiental.

A su vez, en el sub-numeral 3.2.3 del numeral 3.2 del Rubro III de la Resolución apelada, el órgano resolutorio de primera instancia analizó los argumentos expuestos por la apelante, en los siguientes términos:

- a. PLUSPETROL es responsable por el cumplimiento de los compromisos asumidos en el PAC aprobado por Resolución Directoral N° 760-2006-MEM/AAE, dentro del cronograma de ejecución respectivo, sin excepción alguna.
- b. No es posible incumplir discrecionalmente los compromisos asumidos en los estudios ambientales, por lo que la recurrente debió prever las medidas de remediación más adecuadas de acuerdo a la características de la zona; caso contrario, era su deber solicitar y obtener la aprobación oportuna de la modificación de las medidas de remediación por parte de la autoridad evaluadora competente.
- c. De haberse detectado que las metodologías de remediación aplicables en el yacimiento YANAYACU causarían daños al ambiente, era responsabilidad de la impugnante adoptar las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento del compromiso de descontaminación previsto en el PAC del Lote 8.

En tal sentido, PLUSPETROL tuvo la posibilidad de solicitar la modificación de la metodología de remediación antes del vencimiento del plazo de ejecución aprobado, ante el Ministerio de Energía y Minas.

- d. En aplicación del artículo 5° del Decreto Supremo N° 002-2006-EM, fue la apelante quien determinó la metodología y tipos de remediación adecuados para recuperar la zona de YANAYACU, por lo que debió elegir aquellas que resultaban acordes con el compromiso de descontaminación adquirido en el PAC del Lote 8.
- e. En cuanto al Documento Técnico Fase I – Caracterización, Plan de Restauración y Remediación Ecológica y Proyecto de Restauración de fecha febrero de 2009 (Fojas 152 al 240), Plan de Manejo Ambiental Proyecto de Remediación y Restauración Ecológica de la Batería de Producción 3 del Lote 8 (Fojas 241 al 324) y Opinión Técnica del SERNANP, se estableció que no

constituyen medios de prueba que acrediten la inejecución de las medidas de remediación aplicables al yacimiento YANAYACU, pues éstos no cuestionan el compromiso ambiental asumido, sino la metodología aplicable.

En atención a las consideraciones expuestas, queda acreditado que la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos explicó que las circunstancias expuestas por PLUSPETROL para sustentar la imposibilidad de cumplir con el compromiso de remediación de los Sitios 1 y 3, 4 y 5 de la Batería 3 del yacimiento YANAYACU, carecían de asidero atendiendo al carácter vinculante de los compromisos ambientales contenidos en el PAC una vez aprobado por la autoridad evaluadora, lo que es consistente con el análisis expuesto en el numeral 28 de la presente resolución.

A su vez, con relación a la supuesta interrupción de los procesos naturales de recuperación ocurridos en las zonas a remediar, se estableció que correspondía a la recurrente adoptar las medidas oportunas para asegurar al cumplimiento del compromiso de remediación previsto en el PAC del Lote 8, sobre todo porque fue entera responsabilidad de PLUSPETROL la determinación de la metodología aplicable en el yacimiento YANAYACU, según lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 002-2006-EM.

Finalmente, cabe considerar que el pronunciamiento del órgano sancionador sobre la valoración de los medios probatorios descritos en el literal e) precedente, resulta congruente con el ordenamiento jurídico ambiental y las reglas de la Libre Valoración de la Prueba, pues de acuerdo con estas instituciones los compromisos ambientales asumidos en el PAC son de obligatorio cumplimiento por parte del titular del proyecto, por lo que el cuestionamiento relativo a la forma, modo y/o condiciones (metodologías) de ejecución previstas en dicho instrumento no constituyen óbice ni tornan inexigible el compromiso, siendo responsabilidad del titular de la actividad lograr la modificación de estas formas y/o métodos en caso determine que su ejecución no es 'viable'.

En atención a lo expuesto, queda acreditado que la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos sí emitió pronunciamiento expreso sobre las alegaciones formuladas por PLUSPETROL en su escrito de descargos, respecto a la imposibilidad de ejecutar el compromiso de remediación en la zona de la Batería 3 del yacimiento YANAYACU, las cuales fueron trasladadas al interior de la resolución apelada en los literales a) al e) del numeral 3.1 del Rubro III de dicho acto administrativo.

Por lo tanto, contrariamente a lo señalado por la apelante, la Resolución Directoral N° 189-2012-OEFA/DFSAI se encuentra debidamente motivada, habiéndose cumplido cabalmente con el requisito de validez previsto en el numeral 4 del artículo 3° de la Ley N° 27444, razón por la cual corresponde desestimar lo alegado por PLUSPETROL en este extremo.

Sobre la valoración de la opinión técnica del SERNANP y las medidas sustitutorias propuestas por PLUSPETROL ante el Ministerio de Energía y Minas

30. Respecto a lo señalado por PLUSPETROL en los literales c) y d) del numeral 18 de la presente resolución, resulta oportuno reiterar lo indicado en el numeral 28 de la presente resolución en el sentido que una vez obtenida la aprobación del estudio ambiental por parte de la autoridad sectorial competente, es responsabilidad del titular de la actividad cumplir con todas las medidas, compromisos y obligaciones contenidas en el instrumento ambiental así aprobado.

En tal sentido, a efectos de sancionar el incumplimiento de cualquier medida, compromiso u obligación ambiental derivados de los instrumentos de gestión ambiental, en el presente caso el PAC del Lote 8, corresponde identificar el compromiso específico y su ejecución según el cronograma y demás especificaciones contenidas en el estudio ambiental de que se trate.

Ahora bien, de acuerdo al Rubro III del Informe N° 043-2006-MEM-AAE/UAF de fecha 04 de diciembre de 2006, que forma parte del PAC aprobado por Resolución Directoral N° 760-2006-MEM/AAM, PLUSPETROL asumió los siguientes compromisos:

- A. Reinyección de aguas producidas para todo el Lote 8
- B. Descontaminación de suelos y pozas, lagunas, etc., por hidrocarburos para todo el Lote 8 (Remediación)
- C. Compromisos indicados en la actualización a la respuesta del Oficio N° 060-2004-MEM-AAE.

Así, en cuanto al compromiso descrito en el literal B, el referido informe especifica que el PAC comprende un total de veintisiete (27) sitios para remediación en plataformas, oleoductos, pozas API, etc., las cuales se encuentran ubicadas en los yacimientos CAPIRONA, CORRIENTES, PAVAYACU, VALENCIA, CORRIENTES y YANAYACU; tratándose de este último yacimiento, el Cuadro N° 2 del documento analizado identifica los sitios considerados del siguiente modo:

N°	UBICACIÓN	YACIMIENTO	DESCRIPCIÓN
21	BAT3-1-3	Yanayacu	Batería 3, sitio 1 y 3
22	BAT3-4	Yanayacu	Batería 3, sitio 4
23	BAT3-5	Yanayacu	Batería 3, sitio 5

Asimismo, de acuerdo al Cronograma de Remediación del Informe N° 043-2006-MEM-AAE/UAF, se advierte que las actividades de descontaminación en el yacimiento YANAYACU debieron culminarse al **17 de mayo de 2009**.

En esta misma línea, de acuerdo al contenido del PAC del Lote 8 (Fojas 64 al 70), las actividades de remediación y los plazos específicos de ejecución aplicables en la Bateria 3, cuyo incumplimiento ha sido objeto de imputación en el presente procedimiento, son las que se detallan a continuación:

Cronograma de Actividades del PAC Lote 8: Bateria 3 – Yanayacu		Fecha de Vencimiento
Trabajos Preliminares	Movilización	29/07/2006
	Movilización de Personal y Otros	05/04/2008
	Planificación, Ingeniería y Estudio de Factibilidad	30/04/2008
Bateria 3 – Sitios 1 y 3	Barreras de Contención Plataformas 60	10/07/2007
	Bateria para almacenamiento de hidrocarburos recuperados	27/07/2006
	Centro de incineración - instalación y retiro	24/07/2007
	Facilidades para la remediación, pasarelas, plataformas y barreras	31/08/2006
	Limpieza Preliminar	26/01/2008
	Recolección de hidrocarburos flotantes	18/11/2008
	Incineración de hidrocarburos flotantes	26/12/2008
	Perforación de nuevo pozo de agua y pozo de monitoreo – afloramiento natural	18/12/2008
Bateria 3 – Sitio 4	Atenuación natural – monitoreo de agua y sedimentos	07/05/2009
	Facilidades para la remediación, pasarelas, plataformas y barreras	02/11/2006
	Limpieza preliminar	08/03/2008
	Recolección de hidrocarburos flotantes	13/12/2008
Bateria 3 – Sitio 5	Incineración de hidrocarburos flotantes	20/01/2009
	Facilidades para la remediación, pasarelas, plataformas y barreras	02/12/2006
	Limpieza preliminar	10/04/2008
	Recolección de hidrocarburos flotantes	23/12/2008
	Incineración de hidrocarburos flotantes	17/05/2009

Ahora bien, conforme a lo señalado en los numerales 5, 6 y 9 de la presente resolución, el OSINERGMIN, en ejercicio de su función supervisora, dispuso la realización de tres (03) supervisiones a las instalaciones del Lote 8 que incluyeron el yacimiento YANAYACU, dentro de las cuales se verificó lo siguiente:

Batería 3 – Sitio 4: No cumplió

- Durante la visita de supervisión del 14 de enero de 2009, se encontró residuos orgánicos e inorgánicos en el entorno de la laguna.
- Durante la visita de supervisión del 14 de enero de 2009, se ha verificado la existencia de hidrocarburos flotantes en la laguna.
- Durante la visita de supervisión del 14 de enero de 2009, se verificó la existencia del centro de acopio y el incinerador fuera de servicio. Los residuos de la limpieza preliminar confinados en el centro de acopio.

Batería 3 – Sitio 5: No cumplió

- Durante la visita de supervisión del 14 de enero de 2009, se verificó la existencia de desechos orgánicos e inorgánicos alrededor de la laguna.”

c) Supervisión desarrollada con fecha 04 de setiembre de 2009, según Informe Técnico Sancionatorio N° 171280-2010-OS/GFHL-UMAL

De acuerdo al sub-numeral 3.1.11 del numeral 3.1 del Rubro 3 del Informe Técnico Sancionatorio N° 171280-2010-OS/GFHL-UMAL, durante las visitas de supervisión efectuadas al Lote 8 entre los días 14 y 23 de enero de 2009, y el día 04 de setiembre de 2009³⁰, se encontró la Batería de Producción YANAYACU con las actividades de remediación paralizadas, el material orgánico contaminado almacenado en bolsas y cilindros en un centro de acopio, así como hidrocarburos sobrenadantes en las lagunas, suelos y lodos contaminados con hidrocarburos sin su respectivo tratamiento.

A su vez, el sub-numeral 3.1.12 del citado medio de prueba, al señalar el detalle de las actividades cumplidas e incumplidas por parte de PLUSPETROL, estableció que dicha administrada sólo ejecutó oportunamente las actividades de instalación y retiro del centro de incineración en la Batería 3 – Sitios 1 y 3, así como la limpieza preliminar en todos los sitios, habiendo incumplido con ejecutar el resto de actividades graficadas en el cuadro arriba citado.

³⁰ A fojas 98 a 100 del presente expediente, obran las fotografías N° 2, 3, 4 y 6, tomadas durante la supervisión especial realizada el 04 de setiembre de 2009, a fin de verificar el cumplimiento de los compromisos del PAC del Lote 8, dentro de las fechas de vencimiento previstas. En la leyenda de dichas fotografías, el supervisor consignó lo siguiente:

- Foto N° 2. Pasivos Ambientales – Yanayacu. Batería 3 – Sitio 1 y 3: Se puede ver la laguna cubierta por hidrocarburo sobrenadante y al fondo la totora crecida.
- Foto N° 3. Pasivos Ambientales – Yanayacu. Batería 3 – Sitio 1 y 3: Se puede ver hidrocarburo sobrenadante junto con la totora crecida.
- Foto N° 4. Pasivos Ambientales – Yanayacu. Batería 3 – Sitio 4: Se puede ver hidrocarburo sobrenadante con el lodo y totora crecida.
- Foto N° 6. Pasivos Ambientales – Yanayacu. Batería 3 – Sitio 1 y 3: Se aprecia lodo contaminado con hidrocarburo temperizado.

a) **Supervisión realizada del 02 al 08 de abril de 2008, según Carta de Visita de Supervisión N° 006469**

De acuerdo al instrumento Anexo N° 1 – Cumplimiento del PAC – Lote 8 (Foja 77), durante esta visita de supervisión se verificó que los trabajos preliminares se realizaron fuera del plazo previsto en el PAC aprobado por Resolución Directoral N° 760-2006-MEM/AAM; habiéndose constatado además que ARCADIS ENERGY había construido un campamento en la zona de YANAYACU, movilizado su personal y equipos, los mismos que estaban siendo retirados para abandonar el área.

Asimismo, en cuanto a las primeras actividades a desarrollar en la Batería 3 – Sitios 1 y 3, se evidenció lo siguiente:

- Las barreras de contención colocadas habían sido retiradas
- No se había implementado ninguna batería para el almacenamiento de hidrocarburos recuperados
- Sólo se realizaron tareas de limpieza preliminar, implementación de pasarelas y centro de acopio e incineración
- No se proporcionó información sobre volúmenes de residuos colectados e incinerados, volúmenes de cenizas generadas, resultados de monitoreo de cenizas y su disposición final.

b) **Supervisión llevada a cabo del 14 al 23 de enero de 2009, según Carta de Visita de Supervisión N° 028852**

Al respecto, cabe señalar que de acuerdo al Anexo 1 – Estado Actual de los Avances del PAC – Lote 8 del Informe de Supervisión Medio Ambiente (Fojas 01 al 116 del expediente N° 182888), durante esta visita de supervisión el regulador verificó lo siguiente²⁹:

“Batería 3 – Sitios 1 y 3: No cumplió

- *Durante la visita de supervisión del 14 de enero de 2009, se ha verificado la existencia de hidrocarburos flotantes en la laguna.*
- *Durante la visita de supervisión del 14 de enero de 2009, se verificó la existencia del centro de acopio y el incinerador fuera de servicio.*

²⁹ A fojas 06 al 08 del Expediente N° 182888, obran las vistas fotográficas N° 80 y 84 tomadas con fecha 20 de enero de 2009; y las vistas N° 81, 82 y 83, tomadas durante la visita de supervisión con fecha 19 de enero del mismo año. La descripción de dichos medios probatorios, son las que siguen:

- Foto N° 80, YANAYACU, vista aérea de la laguna, Batería 3 – Sitio 1, 3 y 4
- Foto N° 81, YANAYACU. Batería 3 – Sitio 1 y 3. Laguna contaminada con afloramiento de HC
- Foto N° 82, YANAYACU. Batería 3- Sitio 1 y 3. Laguna y vegetación contaminada con afloramiento de HC
- Foto N° 83, YANAYACU. Batería 3- Sitio 4. Laguna contaminada con remoción de HC de lodos
- Foto N° 84, YANAYACU. Batería 3- Sitio 5. Laguna contaminada por remoción de HC y lavado de tubos.

Finalmente, en su sub-numeral 3.1.13, el informe señala que de acuerdo al Informe Técnico Sancionatorio N° 169648-2010-OS/GFHL-UMAL, las actividades de remediación en la Batería 3 se encontraban paralizadas desde el 06 de mayo de 2008.

En atención a lo expuesto, se debe indicar que en función a la información contenida en los Informes y Cartas de Visita de Supervisión, se encuentran acreditados los hechos imputados a título de infracción, vale decir, no haber culminado con las actividades de remediación de los sitios contaminados con hidrocarburos en la Batería 3 – Sitio 1 y 3, Batería 3 – Sitio 4 y Batería 3 – Sitio 5, ubicadas en el yacimiento de YANAYACU, dentro de los plazos aprobados.

Cabe resaltar que de acuerdo al numeral 22.5 del artículo 22° del Reglamento aprobado por Resolución N° 233-2009-OS/CD, la información contenida en los Informes y Cartas de Visita de Supervisión se tiene por cierta y responde a la verdad de los hechos que en ellos se afirman, salvo prueba en contrario; por tanto, correspondía a la apelante presentar los medios de prueba que desvirtuaran el contenido de los instrumentos arriba citados, lo que no ocurrió.

En efecto, PLUSPETROL no ha desconocido la ocurrencia de los hechos materia de sanción al interior del presente procedimiento; por el contrario, señala que el incumplimiento se encontraría justificado pues el Ministerio de Energía y Minas no estimó su solicitud de modificación de las medidas de remediación previstas en el PAC aprobado por Resolución Directoral N° 760-2006-MEM/AAE para el yacimiento YANAYACU, señalando que se deben valorar tanto las medidas sustitutorias propuestas por ésta ante dicha entidad sectorial, así como las opiniones técnicas del SERNANP.

Al respecto, corresponde precisar que de acuerdo al literal d) del artículo 11° de la Ley N° 29325, la función fiscalizadora y sancionadora correspondiente a este Organismo Técnico Especializado le autoriza a investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables y de imponer sanciones por el incumplimiento de las denominadas obligaciones ambientales fiscalizables derivadas de la legislación ambiental, instrumentos de gestión ambiental así como los mandatos y disposiciones emitidas en el marco de sus atribuciones³¹.

³¹ LEY N° 29325. LEY DEL SISTEMA NACIONAL DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL.

Artículo 11.- Funciones generales

Son funciones generales del OEFA: (...)

d) Función Fiscalizadora y Sancionadora: comprende la facultad de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables y de imponer sanciones por el incumplimiento de obligaciones derivadas de los instrumentos de gestión ambiental, así como de las normas ambientales y de los mandatos o disposiciones emitidas por el OEFA.

Cabe agregar que en reiterados pronunciamientos, este Tribunal Administrativo ha señalado que las "obligaciones ambientales fiscalizables" son aquellas obligaciones exigibles a las personas naturales o jurídicas que desarrollan actividades bajo el ámbito de competencia del OEFA, cuyo incumplimiento acarrea consecuencias jurídicas restrictivas de sus derechos.

Por tal motivo, a efectos de fiscalizar el cumplimiento de los instrumentos de gestión ambiental, corresponde identificar las medidas, obligaciones o compromisos específicos, así como la forma, modo y/o plazo de ejecución y demás especificaciones contenidas en el estudio ambiental aprobado por la autoridad sectorial competente, a efectos de determinar si los hechos verificados durante las acciones de supervisión constituyen incumplimiento o no de las obligaciones asumidas por la titular del proyecto supervisado.

En tal sentido, queda claro que la labor del OEFA no está orientada a evaluar la viabilidad ambiental de las medidas, obligaciones o compromisos específicos contenidos en el estudio ambiental aprobado, ya que ello es una competencia reservada exclusivamente a las entidades sectoriales respectivas de acuerdo a lo indicado en el artículo 18° de la Ley N° 27446, siendo que en el presente caso dicha competencia corresponde al Ministerio de Energía y Minas a través de la DGAAE.

Por estos motivos, si bien la recurrente insiste en que deben considerarse las nuevas medidas de remediación planteadas ante el Ministerio de Energía y Minas en su solicitud presentada con escrito de registro N° 1886938 de fecha 21 de mayo de 2009, así como las opiniones técnicas del SERNANP, lo cierto es que de acuerdo a las funciones atribuidas a este Organismo, se debe atender únicamente a compromisos contenidos en estudios ambientales debidamente aprobados.

En el presente caso, el compromiso ambiental sobre remediación de sitios contaminados ubicados en la Batería 3, sitios 1-3, 4 y 5 del yacimiento YANAYACU, actividades, metodologías aplicables, así como los plazos de ejecución, se encuentran definidos en el PAC aprobado por Resolución Directoral N° 760-2006-MEM/AAM, cuya validez no ha sido cuestionada ni dejada sin efecto por parte de autoridad alguna, razón por la cual su contenido deviene válidamente exigible por parte del organismo fiscalizador.

Así las cosas, cualquier cuestionamiento sobre el contenido de las medidas que integran los compromisos ambientales asumidos en virtud del PAC aprobado por Resolución Directoral N° 760-2006-MEM/AAM debe encauzarse a través de las vías, mecanismos y autoridades competentes para ello, según el ordenamiento jurídico vigente, razón por la cual carece de sentido emitir pronunciamiento sobre las medidas sustitutorias propuestas por PLUSPETROL ante el Ministerio de Energía y Minas, así como las opiniones técnicas del SERNANP.

Además de lo expuesto, este Órgano Colegiado considera oportuno invocar el Principio de la Buena Fe, recogido en el ámbito administrativo dentro del Principio de Conducta Procedimental tipificado en el numeral 1.8 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, en virtud del cual los administrados deben seguir una misma línea de actuación que tenga concordancia con sus comportamientos y declaraciones de voluntad iniciales³².

³² LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.
Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

Al respecto, MORÓN URBINA sostiene que una de las afectaciones a dicho Principio se configura cuando se produce un actuar en sentido contrario a los propios actos, es decir, con un acto posterior de ir en contra de esa confianza ya generada por el propio actuar anterior³³.

En tal sentido, el Principio de la Buena Fe implica la vinculación del autor a su declaración de voluntad inicial y a la imposibilidad de adoptar luego un comportamiento contradictorio, toda vez que la primera declaración ha generado una seguridad o expectativa (confianza) en otro individuo sobre dicho actuar inicial.

Por lo tanto, siendo que PLUSPETROL fue quien solicitó la aprobación del PAC del Lote 8 y, por tanto, dispuso la realización de los estudios de ingeniería, además de haber establecido la metodología y tipos de remediación a utilizarse, así como el cronograma de ejecución detallado, según lo dispuesto en los literales a), b) y d) del artículo 5° del Decreto Supremo N° 002-2006-EM, poniendo de manifiesto su voluntad de cumplir con los compromisos asumidos en dicho instrumento de gestión, mal podría contrariar esta conducta inicial pretendiendo desconocer su obligatoriedad ante esta instancia administrativa, así como atribuir el incumplimiento del PAC a la negativa del Ministerio de Energía y Minas de aprobar las nuevas medidas de remediación propuestas, luego de vencido el plazo de ejecución aprobado³⁴.

De otro lado, cabe señalar que de la revisión de las conclusiones contenidas en el Oficio N° 750-2009-SERNANP-RNPS-J de fecha 10 de agosto de 2009, sustentadas en el documento denominado Opinión Técnica N° 004, elaborado por el Jefe de la Reserva Nacional PACAYA SAMIRIA, remitida a la Dirección de Gestión de Áreas Naturales Protegidas a través del Oficio N° 246-2009-SERNANP-RNPS-J de fecha 10 de agosto de 2009, así como el Documento Técnico Fase I – Caracterización, Plan de Restauración y Remediación Ecológica y Proyecto de Restauración de febrero de 2009; y Plan de Manejo Ambiental Proyecto de Remediación y Restauración Ecológica

1. El procedimiento administrativo se sustenta fundamentalmente en los siguientes principios, sin perjuicio de la vigencia de otros principios generales del Derecho Administrativo:
(...)

1.8 Principio de conducta procedimental.- La autoridad administrativa, los administrados, sus representantes o abogados y, en general, todos los partícipes del procedimiento, realizan sus respectivos actos procedimentales guiados por el respeto mutuo, la colaboración y la buena fe. Ninguna regulación del procedimiento administrativo puede interpretarse de modo tal que ampare alguna conducta contra la buena fe procesal.

³³ MORON URBINA, Juan Carlos. Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Editorial Gaceta Jurídica. 9na. Ed. Lima, julio 2011. p. 79.

³⁴ DECRETO SUPREMO N° 002-2006-EM. ESTABLECEN DISPOSICIONES PARA LA PRESENTACIÓN DEL PLAN AMBIENTAL COMPLEMENTARIO - PAC POR PARTE DE EMPRESAS QUE REALICEN ACTIVIDADES DE HIDROCARBUROS.

Artículo 5.- Requisitos

El PAC deberá incluir los siguientes requisitos:

- a) Estudios de ingeniería de ser el caso.
- b) Un cronograma detallado con cada una de las actividades a realizar, valorizando la ejecución de cada proyecto.
- c) El Programa de Inversiones, con indicación del monto.
- d) Metodología y tipos de remediación a utilizarse (para eliminación de pasivos ambientales), indicando extensión y monitoreo.

de la Batería de Producción 3 del Lote 8, se advierte que en ninguno de dichos documentos se establece que el compromiso ambiental de remediar los sitios contaminados en la Batería 3 del yacimiento YANAYACU sea de imposible cumplimiento.

En efecto, en ninguno de dichos documentos se concluye que PLUSPETROL se haya encontrado ante la imposibilidad material de cumplir con el compromiso ambiental de remediación; por el contrario, éstos reconocen que es factible la remediación de los sitios contaminados de la Batería 3 del yacimiento YANAYACU, al plantear la aplicación de nuevas metodologías que hacen posible la consecución de este objetivo.

A su vez, resulta oportuno señalar que en la Opinión Técnica N° 004, que sustenta las conclusiones del Oficio N° 750-2009-SERNANP-RNPS-J de fecha 10 de agosto de 2009, para establecer que las medidas de remediación aplicables eran intrusivas y ambientalmente nocivas se analizaron las actividades previstas en el PAMA del Lote 8, las cuales incluían la extracción de material de canteras para lastrado de carreteras y remediación de suelos, entre otros; y no así las medidas comprometidas en el PAC del Lote 8, las mismas que no incluyen dichas actividades de remediación incluidas en el PAMA, por lo que no correspondía la evaluación de las mismas.

En esta misma línea, se advierte que de acuerdo al numeral 1.2 del Documento Técnico Fase I – Caracterización, Plan de Restauración y Remediación Ecológica y Proyecto de Restauración de febrero de 2009, las conclusiones de dicho documento se sustentan en investigaciones de las condiciones existentes en los sitios a remediar durante los meses de mayo, setiembre y octubre de 2008, esto es, más de dos (02) años después de iniciado el plazo para la ejecución de las acciones de remediación, lo que evidencia: i) que PLUSPETROL no se encuentra conforme con el estudio y evaluación de la metodología definida al momento de solicitar la aprobación del PAC, y ii) que pese haber tenido conocimiento de la supuesta inviabilidad de la metodología de remediación aprobada en el PAC del Lote 8 antes del vencimiento del plazo de cumplimiento, no existe evidencia que ésta solicitara oportunamente la modificación de dicho estudio.

Por lo tanto, se advierte que el contenido de los citados documentos carece de sustento e idoneidad suficiente para exonerar de responsabilidad a PLUSPETROL por el incumplimiento del compromiso ambiental asumido en el PAC del Lote 8, materia de sanción.

Ello es así, ya que de acuerdo al Informe N° 043-2006-MEM-AAE/UAF, que forma parte del PAC, el compromiso finalmente asumido por PLUSPETROL fue el de remediar, entre otros, los sitios 1-3, 4 y 5 de la Batería 3 del yacimiento YANAYACU, que se encontraban contaminados con hidrocarburos, debiendo ejecutar los actos de remediación hasta el 17 de mayo de 2009, siendo de exclusiva responsabilidad de la apelante la determinación de los métodos de descontaminación a aplicar, lo que es concordante con lo dispuesto en el literal d) del artículo 5° del Decreto Supremo N° 002-2006-EM.

Por esta razón, correspondía a la recurrente asegurar el cumplimiento del citado compromiso dentro del plazo aprobado, según la metodología propuesta originalmente o, si ésta resultare inadecuada, requerir la modificación de la misma en forma oportuna, esto es, antes del vencimiento del plazo de ejecución, para garantizar el cumplimiento de la obligación asumida voluntariamente por PLUSPETROL.

En esta misma línea, cabe agregar que de acuerdo al artículo 18° de la Ley N° 29325, el régimen de responsabilidad administrativa aplicable al interior de los procedimientos administrativos sancionadores tramitados ante este Organismo Técnico Especializado es objetivo, razón por la cual la única forma de eximir de responsabilidad a la apelante consiste en acreditar la ruptura del nexo causal debido a un caso fortuito, fuerza mayor o hecho determinante de tercero; lo que no ha ocurrido en el presente caso, pues la evaluación y determinación de las medidas de remediación estuvieron a cargo de PLUSPETROL, por lo que siendo hechos imputables a éste corresponde mantener la infracción imputada³⁵.

Finalmente, PLUSPETROL ha señalado que pese a la fecha de vencimiento previsto en el PAC aprobado por Resolución Directoral N° 760-2006-MEM/AAM, ésta todavía contaba con un plazo adicional para lograr la ejecución de los compromisos ambientales asumidos en dicho instrumento, toda vez que de acuerdo al artículo 7° del Decreto Supremo N° 002-2006-EM, el plazo máximo de ejecución es de cuatro (04) años³⁶.

Al respecto, resulta oportuno aclarar que el plazo a que se refiere el citado dispositivo legal, es el tiempo máximo de ejecución que podía ser aprobado por el Ministerio de Energía y Minas para el desarrollo de las actividades del PAC, siendo que en el presente caso dicha autoridad sectorial fijó de manera específica como fecha límite el 17 de mayo de 2009 para las labores de remediación en el yacimiento YANAYACU, razón por la cual correspondía a la recurrente cumplir con dicho plazo.

En atención a las consideraciones expuestas, carecen de sustento los argumentos expuestos por la impugnante en estos extremos.

³⁵ LEY N° 29325. LEY DEL SISTEMA NACIONAL DE EVALUACIÓN Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL.

Artículo 18.- Responsabilidad objetiva

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

³⁶ DECRETO SUPREMO N° 002-2006-EM. ESTABLECEN DISPOSICIONES PARA LA PRESENTACIÓN DEL PLAN AMBIENTAL COMPLEMENTARIO - PAC POR PARTE DE EMPRESAS QUE REALICEN ACTIVIDADES DE HIDROCARBUROS.

Artículo 7.- Plazo de Ejecución

El plazo de ejecución del PAC, no será mayor a cuatro (4) años contados a partir de la aprobación del PAC de cada empresa solicitante (...)

Con relación al proceso contencioso administrativo vinculado al procedimiento sancionador

31. En cuanto a lo alegado en el literal e) del numeral 18, conviene indicar que de acuerdo al Principio de Verdad Material previsto en el numeral 1.11 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, en concordancia con el numeral 6.1 del artículo 6° del mismo cuerpo legal, los pronunciamientos que emiten las entidades al interior de los procedimientos administrativos sólo podrán sustentarse en aquellos hechos que se encuentren debidamente probados³⁷.

A su vez, en el marco del numeral 162.2 del artículo 162° de la Ley N° 27444, en concordancia con el artículo 190° del Código Procesal Civil, aplicable de manera supletoria de conformidad con la Primera Disposición Final de dicho cuerpo normativo, corresponde a los administrados aportar los medios de prueba que sustenten sus alegaciones³⁸.

En efecto, si bien al interior del procedimiento administrativo sancionador la carga de la prueba sobre los hechos imputados a título de infracción recae sobre la Administración, es responsabilidad del administrado acreditar los hechos que sirven de sustento a sus alegaciones de descargo, de modo tal que el pronunciamiento a emitir se fundamente en hechos respecto de los cuales la autoridad se ha formado convicción de verdad, esto último a partir de medios probatorios producidos y aportados dentro del procedimiento.

De otro lado, conviene indicar que de acuerdo al artículo 64° de la Ley N° 27444, la autoridad administrativa sólo podrá inhibirse de conocer el procedimiento administrativo, declarando la suspensión, en aquellos casos en que durante su

³⁷ LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

TÍTULO PRELIMINAR

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo (...)

1.11. Principio de verdad material.- En el procedimiento, la autoridad administrativa competente deberá verificar plenamente los hechos que sirven de motivo a sus decisiones, para lo cual deberá adoptar todas las medidas probatorias necesarias autorizadas por la ley, aun cuando no hayan sido propuestas por los administrados o hayan acordado eximirse de ellas.

Artículo 6.- Motivación del acto administrativo

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

³⁸ RESOLUCION MINISTERIAL N° 010-93-JUS. TEXTO UNICO ORDENADO DEL CODIGO PROCESAL CIVIL.

Artículo 190.- Pertinencia e improcedencia.-

Los medios probatorios deben referirse a los hechos y a la costumbre cuando ésta sustenta la pretensión. Los que no tengan esa finalidad, serán declarados improcedentes por el Juez (...)

DISPOSICIONES COMPLEMENTARIAS

DISPOSICIONES FINALES

PRIMERA.-

Las disposiciones de este Código se aplican supletoriamente a los demás ordenamientos procesales, siempre que sean compatibles con su naturaleza

tramitación se suscite una cuestión litigiosa entre dos (02) administrados sobre determinadas relaciones de Derecho Privado que deban ser esclarecidas por parte del órgano jurisdiccional, y siempre que exista identidad de sujetos, hechos y fundamentos entre ambos procesos (administrativo y judicial)³⁹.

En tal sentido, y siguiendo a MORÓN URBINA, constituyen presupuestos específicos para la configuración de la inhibición, y la consecuente suspensión del procedimiento, los siguientes⁴⁰:

- Una cuestión contenciosa suscitada entre dos particulares dentro de un procedimiento administrativo
- Que la cuestión contenciosa verse sobre relaciones de derecho privado
- Identidad de sujetos, hechos y fundamentos
- La necesidad objetiva de obtener el pronunciamiento judicial previo para resolver el asunto planteado ante la administración

Sobre el particular, cabe indicar que en el literal q) del sub-numeral 3.2.3 del numeral 3.2 del Rubro III de la resolución apelada, la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos señaló que pese a lo argumentado por PLUSPETROL en el sentido que existía un proceso contencioso administrativo tramitado ante el Tercer Juzgado Contencioso Administrativo Transitorio de Lima, bajo Expediente N° 4299-2010, éste no adjuntó medio probatorio alguno que sustente dicha alegación, por lo que no procedía declarar la inhibición en el conocimiento de la presente causa.

Al respecto, de la revisión del escrito de registro N° 201100002538 de fecha 07 de enero de 2011, complementado con escritos de registros N° 007821 y 008675 de fechas 11 y 19 de abril de 2012, respectivamente, a través de los cuales PLUSPETROL presentó sus descargos, se comprueba que no obra documento alguno que haya sustentado la existencia del referido proceso contencioso, razón por la cual no cabe considerar que el citado Órgano de Línea haya omitido pronunciarse sobre el particular; por el contrario, su actuación se ajusta al Principio de Verdad Material, pues no cabe emitir pronunciamiento sobre hechos que no se encuentran suficientemente probados, careciendo de sustento la solicitud de nulidad formulada por la apelante en este extremo.

³⁹ LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

Artículo 64.- Conflicto con la función jurisdiccional

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

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

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

⁴⁰ MORON URBINA, *op. cit.* pp. 314 – 315.

De otro lado, cabe indicar que de la revisión de los documentos remitidos por la recurrente conjuntamente con su recurso de apelación, se constata que ésta recién remitió a este Organismo Técnico Especializado, los siguientes documentos:

- Copia de la demanda contencioso administrativa presentada ante el Poder Judicial con fecha 23 de junio de 2010 (Fojas 381 al 436)
- Copia de la Resolución N° 2 de fecha 05 de agosto de 2010, emitida por el Tercer Juzgado Transitorio Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia de Lima dentro del proceso contencioso seguido en el Expediente N° 4299-2007-0-1801-JR-CA-03, a través del cual dicha judicatura admite a trámite la acción contencioso administrativa contra el Ministerio de Energía y Minas (Foja 379 al 380)
- Copia de la Resolución N° 4 de fecha 25 de enero de 2011, emitida por el mismo órgano, en virtud del cual se declara saneado el proceso contencioso y establece como pretensión principal de PLUSPETROL la declaración de nulidad de la Resolución Vice Ministerial N° 026-2010-MEM/VME, y como pretensiones accesorias, que el Ministerio de Energía y Minas revalúe el pedido de inejecutoriedad de las medidas de remediación de suelos en el yacimiento YANAYACU, así como las medidas sustitutorias propuestas, entre otros (Foja 376 al 378).
- Copia de la Resolución N° 11 de fecha 04 de julio de 2012, por la que se tiene por presentada la Opinión Técnica N° 008-2012-SERNANP-RNPS-J emitida por la Jefatura de la Reserva Nacional PACAYA SAMIRIA del SERNANP (Foja 375).
- Copia de la Resolución N° 12 de fecha 16 de octubre de 2012, por la que se admite como medio probatorio de oficio la Opinión Técnica N° 008-2012-SERNANP-RNPS-J (Foja 477).
- Copia de la Resolución N° 13 de fecha 16 de octubre de 2012, que contiene la sentencia emitida por el Tercer Juzgado Transitorio Contencioso Administrativo de la Corte Superior de Justicia de Lima (Fojas 519 al 532), la cual falla lo siguiente:
 - o Declara la nulidad de la Resolución Vice Ministerial N° 026-2010-MEM/VME que declara infundado el recurso de apelación interpuesto contra el Oficio N° 3430-2009-MEM/AAE.
 - o Ordena al Ministerio de Energía y Minas emitir nuevo pronunciamiento sobre la revaluación del pedido de inejecutoriedad de las medidas de remediación de suelos del yacimiento YANAYACU comprendidas en el PAC aprobado por Resolución Directoral N° 760-2006-MEM/AAE, teniendo en cuenta la opinión de SERNANP.



pronunciamiento previo, sin el cual no puede ser resuelto el asunto que se tramita ante la administración pública, se suspende aquél por la autoridad que conoce del mismo, a fin que el Poder Judicial declare el derecho que defina el litigio⁴².

Sobre el particular, corresponde reiterar que el presente procedimiento administrativo sancionador no guarda relación con el proceso contencioso administrativo tramitado en el Expediente N° 4299-2007-0-1801-JR-CA-03, siendo que en el primero de éstos tampoco ha surgido una cuestión contenciosa que deba ser resuelta en la segunda que pueda justificar la suspensión de la causa ahora de conocimiento de este Órgano Colegiado.

En efecto, dentro del proceso contencioso administrativo se discute la viabilidad de la metodología de remediación aprobada en el PAC del Lote 8, aplicable a los sitios contaminados del yacimiento YANAYACU, así como la aprobación de las nuevas medidas de remediación propuestas por PLUSPETROL al Ministerio de Energía y Minas; mientras que en el presente procedimiento sancionador se evalúa la responsabilidad administrativa de la recurrente por incumplimiento del compromiso ambiental de remediar los Sitios 1-3, 4 y 5 de la Batería 3 del citado yacimiento dentro del plazo aprobado, esto es, hasta el 17 de mayo de 2009; compromiso ambiental que no ha sido dejado sin efecto, ni cuestionado ante autoridad judicial o administrativa alguna.

Sobre esto último, es oportuno señalar que en el marco de la función fiscalizadora y sancionadora atribuida a este Organismo Técnico Especializado sólo corresponde atender a aquellos compromisos ambientales válidos y vigentes contenidos en los instrumentos de gestión ambiental aprobados por la autoridad sectorial, como ocurre en el presente caso respecto al compromiso de remediación de los sitios contaminados del yacimiento YANAYACU dentro del PAC aprobado por Resolución Directoral N° 760-2006-MEM/AAE; sin que sea materia de discusión la viabilidad ambiental de las medidas que integran el compromiso, cuya evaluación corresponde exclusivamente al Ministerio de Energía y Minas.

En atención a lo expuesto, este Tribunal Administrativo considera que no se ha configurado cuestión contenciosa alguna que deba ser previamente dilucidada en el proceso contencioso tramitado en el Expediente N° 4299-2007-0-1801-JR-CA-03, más aún cuando en ambas vías procesales se discuten objetos diferentes, correspondiendo desestimar la solicitud de suspensión del presente procedimiento sancionador, formulada por la recurrente.

⁴² DECRETO SUPREMO N° 017-93-JUS. TEXTO UNICO ORDENADO DE LA LEY ORGANICA DEL PODER JUDICIAL.

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.

- El Ministerio de Energía y Minas deberá dejar en suspenso cualquier consecuencia producto de la inejecutoriedad del PAC del Lote 8 hasta que se emita nuevo pronunciamiento.
- Se evalúe la procedencia de la aprobación de las medidas sustitutorias de remediación de suelos para la Batería de Producción 3 del yacimiento YANAYACU, sin perjuicio de que el Ministerio de Energía y Minas formule los requerimientos previos establecidos en la Ley.
- En caso de incumplimiento, se remitirá copia de los actuados al Ministerio Público para que formule denuncia penal contra los responsables, sin perjuicio de que se ponga a conocimiento del órgano de auditoría interna del Ministerio de Energía y Minas.

Así las cosas, de acuerdo a la información expuesta, queda acreditado que la cuestión debatida dentro del proceso contencioso administrativo tramitado en el Expediente N° 4299-2007-0-1801-JR-CA-03 no versa sobre relaciones de derecho privado, sino de carácter eminentemente público, teniendo como titulares de la relación jurídico procesal a PLUSPETROL y al Ministerio de Energía y Minas. Asimismo, no se configuró la identidad de sujetos, hechos y fundamentos, razón por la cual no surge la necesidad de contar previamente con el pronunciamiento de la autoridad jurisdiccional.

En tal sentido, al no haberse configurado los supuestos previstos en el artículo 64° de la Ley N° 27444, no correspondía, ni corresponde actualmente al OEFA inhibirse de conocer y resolver el presente procedimiento administrativo sancionador.

Además de lo expuesto, cabe agregar que el artículo 4° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial, aprobado por Decreto Supremo N° 017-93-JUS, establece que toda persona o autoridad se encuentran obligadas a acatar y dar cumplimiento a las decisiones judiciales o de índole administrativa, emanadas de autoridad judicial competente, entre otros, sin poder calificar su contenido o sus fundamentos⁴¹.

A su vez, el artículo 13° del mismo dispositivo legal, establece que cuando en un procedimiento administrativo surja una cuestión contenciosa, que requiere de un

⁴¹ DECRETO SUPREMO N° 017-93-JUS. TEXTO UNICO ORDENADO DE LA LEY ORGANICA DEL PODER JUDICIAL.

Artículo 4°.- 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 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.

En consecuencia, corresponde desestimar los argumentos expuestos por PLUSPETROL en estos extremos.

Respecto a la vulneración del Derecho de Defensa, Debida Motivación y el Principio de Razonabilidad

32. Con relación a los argumentos contenidos en los literales f) y g) del numeral 18, cabe reiterar que de acuerdo al Principio del Debido Procedimiento establecido en los numerales 1.2 del artículo IV del Título Preliminar y 2 del artículo 230° de la Ley N° 27444, los administrados gozan de todos los derechos y garantías inherentes al debido procedimiento, que comprende el derecho a exponer sus argumentos, a ofrecer y producir pruebas y a obtener una decisión motivada y fundada en derecho.

A su vez, resulta oportuno señalar que el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el Expediente N° 8605-2005-AA/TC, ha señalado que el Derecho de Defensa forma parte del Derecho al Debido Proceso contenido en el inciso 3 del artículo 139° de la Constitución Política de 1993⁴³:

"(...) Evidentemente, el debido proceso y los derechos que conforman su contenido esencial están garantizados no solo en el seno de un proceso judicial, sino también en el ámbito del procedimiento administrativo. El debido procedimiento administrativo supone, en toda circunstancia, el respeto –por parte de la administración pública o privada– de todos los principios y derechos normalmente protegidos en el ámbito de la jurisdicción común o especializada, a los cuales se refiere el artículo 139° de la Constitución (STC 4289-2004-AA/TC).

*Bajo esa premisa, el derecho de defensa constituye un derecho fundamental de naturaleza procesal que conforma, a su vez, el ámbito del debido proceso, y sin el cual no podría reconocerse la garantía de este último. Por ello, en tanto derecho fundamental, se proyecta como principio de interdicción para afrontar cualquier indefensión y como principio de contradicción de los actos procesales que pudieran repercutir en la situación jurídica de algunas de las partes, sea en un proceso o procedimiento, o en el caso de un tercero con interés.*⁴⁴ (El subrayado es nuestro)

De otro lado, en cuanto al deber de motivar los actos administrativos, como garantía del derecho de los administrados a obtener una decisión motivada y fundada en

⁴³ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE 1993.

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

3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.

Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación.

⁴⁴ La sentencia recaída en el Expediente 8605-2005-AA/TC, se encuentra disponible en la siguiente dirección electrónica: <http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/08605-2005-AA.html>

Derecho, se tiene que de acuerdo al numeral 4 del artículo 3° de la Ley N° 27444, la debida motivación obliga a la administración, entre otros, a emitir pronunciamientos que se adecúen al contenido de las normas que integran el ordenamiento positivo.

Por su parte, el Principio de Razonabilidad, reconocido en el numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, prescribe que las decisiones de la autoridad administrativa que impliquen la imposición de sanciones deben adoptarse dentro de los límites de la facultad atribuida, manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido⁴⁵.

Asimismo, el numeral 3 del artículo 230° de la Ley N° 27444, regula el Principio de Razonabilidad aplicable en el marco de la potestad sancionadora administrativa, precisando que la comisión de la conducta sancionable no debe resultar más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. En tal sentido, el Principio de Razonabilidad prescribe que las sanciones a ser aplicadas deberán ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, debiendo observarse los siguientes criterios que en orden de prelación se señalan a efectos de su graduación⁴⁶:

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

En este orden de ideas, se advierte que la determinación de las sanciones administrativas aplicables al interior de los procedimientos administrativos sancionadores, bajo determinados parámetros claramente definidos a nivel


⁴⁵ LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo (...)

1.4. Principio de razonabilidad.- Las decisiones de la autoridad administrativa, cuando creen obligaciones, califiquen infracciones, impongan sanciones, o establezcan restricciones a los administrados, deben adaptarse dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, a fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido.


⁴⁶ LEY N° 27444. LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

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

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

normativo, se encuentra dentro del ámbito de la potestad discrecional con que cuenta la administración, con el propósito de individualizar en un caso específico la consecuencia jurídica aplicable una vez verificada la comisión de la infracción administrativa.

En esa línea, con relación a la aplicación del Principio materia de análisis, MORÓN URBINA explica lo siguiente:

"(...) cuando la ley autoriza a una autoridad pública la aplicación de sanciones administrativas le apodera de una competencia marcadamente discrecional que se trasunta en el margen de apreciación subjetiva que tiene para poder tipificar la conducta incurrida, en determinar las pruebas necesarias, en la valoración de las circunstancias agravantes y atenuantes alrededor de la infracción y en la elección de la sanción a aplicarse, dentro del catálogo de sanciones habilitadas por la normativa"⁴⁷. (El subrayado es nuestro)

Sobre el particular, la sanción impuesta se encuentra prevista en el numeral 3.4.4 de la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos contenida en la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN, aprobada por Resolución N° 028-2003-OS/CD, modificada por Resolución N° 358-2008-OS/CD, la que prevé una multa de hasta diez mil (10,000) Unidades Impositivas Tributarias (UIT).

Así las cosas, a efectos de determinar y graduar las sanciones aplicables dentro de los márgenes citados en el párrafo precedente, se observó la siguiente fórmula descrita en numeral 4 del Informe N° 040-2012-OEFA/DFSAI/SDSI de fecha 13 de julio de 2012 (Fojas 347 al 356), elaborado por la Sub-Dirección de Sanción y Aplicación de Incentivos de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos:


$$\text{Multa} = \left(\frac{B}{p} \right) * \left[1 + \frac{\sum_{i=1}^n F_i}{100} \right]$$

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

Al respecto, si bien la recurrente alega que la citada fórmula de cálculo no ha sido aprobada por dispositivo legal alguno; corresponde precisar que de acuerdo al análisis expuesto al inicio del presente numeral, la administración guarda un nivel de discrecionalidad para determinar la cuantía de la sanción aplicable dentro de los rangos mínimos y máximos establecidos para cada tipo de infracción, razón por la



⁴⁷ MORON URBINA, *op. cit.* p. 699.

cual para lograr esta individualización se encuentra autorizada a emplear la metodología que resulte coherente con los fines de su potestad punitiva.

De este modo, el diseño y aplicación de la fórmula materia de análisis encuentra justificación en el marco de la potestad discrecional reconocida a partir del propio Principio de Razonabilidad, en concordancia con el artículo 11° del Reglamento aprobado por Resolución N° 233-2009-OS/CD, por lo que no se ha configurado trasgresión alguna al Derecho de Defensa de la recurrente o incumplido la obligación de motivación de los actos administrativos⁴⁸.

De otro lado, este Tribunal Administrativo considera oportuno señalar que si bien a este Organismo Técnico Especializado se le ha otorgado un nivel de discrecionalidad para determinar la cuantía de la sanción aplicable dentro de los rangos mínimos y máximos establecidos en cada tipo de infracción, el uso de tal discrecionalidad debe ser acompañado de la aplicación de los factores señalados en el numeral 230° de la Ley N° 27444, lo que se ha verificado en el presente caso.

En tal sentido, para realizar el cálculo del factor "F_i", conforme se aprecia en el cuadro N° 2 del punto iii) del numeral 5.1 del Informe N° 040-2012-OEFA/DFSAI/SDSI, como parte del cálculo del monto de la multa fijada se aplicaron los criterios de graduación previstos en el numeral 3 del artículo 230° de la Ley N° 27444, en el orden de prelación señalado por dicho dispositivo legal.

En efecto, de la revisión de los mencionados cuadros se desprende que la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos consideró lo siguiente:

- a) Gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido, se le asignó un valor igual a seis (6) ya que el impacto negativo puede ser mitigado mediante la adopción de medidas específicas en el mediano plazo, y porque el impacto está localizado en el área de influencia directa del proyecto.
- b) Perjuicio económico causado, se le asignó un valor igual a cero (0) ya que de la información disponible no se evidenció la existencia de un perjuicio económico.

⁴⁸ RESOLUCIÓN N° 233-2009-OS/CD. REGLAMENTO DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO SANCIONADOR DEL OSINERGMIN.

Artículo 11°.- Objetivos de la Sanción.

La sanción tiene como objetivos:

11.1. Regular de manera eficaz la conducta de los administrados, a fin de que cumplan a cabalidad con las disposiciones que le sean aplicables y, en especial, prevenga conductas que atenten contra la seguridad, la salud y el medio ambiente, así como contra la calidad de los servicios regulados y actividades supervisadas.

11.2. Prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las disposiciones infringidas o asumir la sanción. La sanción debe tener un efecto disuasivo indispensable para evitar que la conducta antijurídica se repita.

11.3 Cumplir con su efecto punitivo.

- c) Repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción, se le asignó un valor igual a cero (0) ya que no quedó acreditado que PLUSPETROL hubiera realizado la conducta imputada de modo repetitivo o continuado.
- d) Circunstancias de la comisión de la infracción, se le asignó el valor de cero (0) ya que no se determinó la existencia de un error inducido por la administración.
- e) Beneficio ilegalmente obtenido, se le asignó un valor de nueve (09) al haberse estimado que PLUSPETROL tuvo un costo evitado neto ascendente a S/. 25 541,778.90.
- f) Existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor, se le asignó un valor de cero (0) al no haberse acreditado la existencia de intencionalidad en la comisión de la infracción.

Adicionalmente, si bien la recurrente señala que debió tomarse en cuenta que los hechos imputados a título de infracción sólo constituyen una parte de un conjunto de compromisos contenidos en el PAC aprobado por Resolución Directoral N° 760-2006-MEM/AAE; conforme a lo expuesto en el numeral 28 de la presente resolución, el incumplimiento de cada compromiso ambiental asumido en los instrumentos de gestión ambiental deviene sancionable conforme al tipo previsto en el numeral 3.4.4 de la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos contenida en la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones de OSINERGMIN, aprobada por Resolución N° 028-2003-OS/CD, modificada por Resolución N° 358-2008-OS/CD, para el caso del sector que es objeto de supervisión.

Por lo tanto, habiéndose acreditado que la multa impuesta se ha determinado en estricta aplicación de los criterios definidos por el Principio de Razonabilidad, así como expuestas las razones que sustentan la aplicación de la metodología de cálculo de la sanción impuesta, corresponde desestimar los argumentos expuestos por PLUSPETROL en estos extremos.

De conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental; el Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente; el Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA; y la Resolución N° 005-2011-OEFA/CD, modificada por Resolución N° 014-2012-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA; con la participación de los vocales Lenin William Postigo De la Motta, José Augusto Chirinos Cubas, Francisco José Olano Martínez y Héctor Adrián Chávarry Rojas, y la abstención de la vocal Verónica Violeta Rojas Montes;

SE RESUELVE:

ARTÍCULO PRIMERO.- DECLARAR INFUNDADO el recurso de apelación interpuesto por PLUSPETROL NORTE S.A. contra la Resolución Directoral N° 189-2012-

OEFA/DFSAI de fecha 18 de julio de 2012, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente Resolución; quedando agotada la vía administrativa.

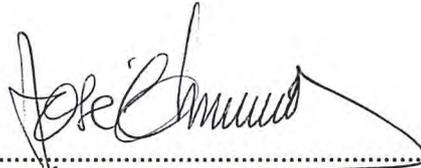
ARTÍCULO SEGUNDO.- DISPONER que el monto de la multa ascendente a ocho mil cuarenta y siete con 41/100 (8 047,41) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) sea depositado por la administrada en la cuenta recaudadora N° 00 068 199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional, debiendo indicar al momento de la cancelación el número de la presente Resolución; sin perjuicio de informar en forma documentada al OEFA del pago realizado.

ARTÍCULO TERCERO.- NOTIFICAR la presente resolución a PLUSPETROL NORTE S.A. y **REMITIR** el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA para los fines correspondientes.

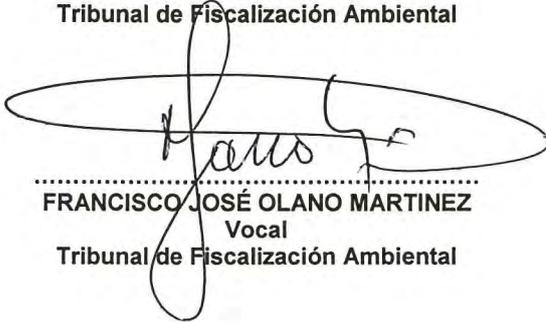
Regístrese y comuníquese.



.....
LÉNIN WILLIAM POSTIGO DE LA MOTTA
Presidente
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
JOSÉ AUGUSTO CHIRINOS CUBAS
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
FRANCISCO JOSÉ OLANO MARTÍNEZ
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
HÉCTOR ADRIÁN CHAVARRY ROJAS
Vocal
Tribunal de Fiscalización Ambiental