



**Tribunal de Fiscalización Ambiental
Sala Especializada en Minería, Energía,
Actividades Productivas e Infraestructura y Servicios**

RESOLUCIÓN N° 124-2020-OEFA/TFA-SE

EXPEDIENTE N° : 1087-2016-OEFA/DFAI/PAS

PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS

ADMINISTRADO : SERVICENTRO TACALA S.R.L.

SECTOR : HIDROCARBUROS

APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 2003-2019-OEFA-DFAI

SUMILLA: *Se declara la NULIDAD de la Resolución Directoral N° 2003-2019-OEFA/DFAI del 29 de noviembre de 2019 y del Informe N° 01577-2019-OEFA/DFAI-SSAG, que incurren en la causal de nulidad establecida en el numeral 2 del artículo 10° del TUO de la LPAG, en el extremo referido a los fundamentos del cálculo de la multa efectuado por la primera instancia; toda vez que, vulneran los principios de debido procedimiento y razonabilidad, dispuestos en los numerales 2 y 3 del artículo 248° del TUO de la LPAG, respectivamente; y en consecuencia, RETROTRAER el presente procedimiento al momento en que el vicio se produjo.*

Lima, 23 de julio de 2020

I. ANTECEDENTES

1. Servicentro Tacala S.R.L.¹ (en adelante, **Servicentro Tacala**) es una empresa que realiza actividades de comercialización de hidrocarburos en el Puesto de Venta de Combustibles – Grifos Lote X², el cual se encuentra ubicado en la avenida El Sol, Mz. A, Lote 4 AAHH Tacala, distrito de Chorrillos, provincia y departamento de Lima.
2. El 15 de enero y el 20 de agosto de 2015, la Dirección de Supervisión (**DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (**OEFA**), realizó una visita de supervisión regular a las instalaciones de Servicentro Tacala (en adelante, **Supervisión Regular**), durante la cual se verificó el cumplimiento de las

¹ Registro Único de Contribuyente N° 20502081331.

² Cabe señalar que al momento de la supervisión el administrado no contaba con su Instrumento de Gestión Ambiental.

obligaciones ambientales fiscalizables a cargo del administrado.

3. Cabe indicar que, los hechos detectados en las acciones de supervisión se encuentran recogidos en las Actas de Supervisión Directa s/n del 15 de enero de 2015³ y del 20 de agosto de 2015⁴ (en adelante, **Acta de Supervisión I y II**, respectivamente), las cuales fueron evaluadas en el Informe Técnico Acusatorio N° 1633-2016-OEFA-DS del 30 de junio de 2016 (en adelante, **Informe Técnico Acusatorio**).
4. En atención a los hechos suscitados, y sobre la base de dichos documentos antes descritos, mediante la Resolución Subdirectorial N° 1261-2017-OEFA/DFAI/SDI del 31 de julio de 2017⁵, la Subdirección de Fiscalización en Energía y Minas (**SDI**) de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (ahora Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos - **DFAI**) del OEFA, dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador (en adelante, **PAS**) contra Servicentro Tacala.
5. Luego de la evaluación de los descargos presentados por Servicentro Tacala, la SDI emitió el Informe Final de Instrucción N° 0036-2017-OEFA/DFAI/SFEM⁶ del 29 de diciembre de 2017 (en adelante, **Informe Final de Instrucción**), a través del cual determinó que se encontraban probadas las conductas constitutivas de infracción⁷.
6. Posteriormente, la DFAI emitió la Resolución Directoral N° 803-2018-OEFA/DFAI del 30 de abril de 2018⁸ (en adelante, **Resolución Directoral I**), a través de la cual declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Servicentro Tacala, por la comisión de la siguiente conducta infractora:

Cuadro N° 1: Detalle de la conducta infractora

N°	Conducta infractora	Normas sustantivas	Norma tipificadora
1	Servicentro Tacala realiza actividades de comercialización de hidrocarburos sin contar con un instrumento de	Artículos 5° y 8° del Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, aprobado por el Decreto Supremo N° 039-2014-EM ⁹ (en adelante,	Numeral 4.1 del Cuadro de Tipificación de Infracciones administrativas y Escala de Sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión

³ Contenido en el CD obrante en el folio 13.

⁴ Contenido en el CD obrante en el folio 13.

⁵ Folios 14 al 20. Cabe indicar que dicho acto fue debidamente notificado al administrado el 12 de octubre de 2017 (folio 21).

⁶ Folios 27 al 33. Cabe agregar que el referido informe fue debidamente notificado mediante Carta N° 070-2018-OEFA/DFAI el 16 de enero de 2018 (folio 34).

⁷ Cabe indicar que el administrado presentó sus descargos al Informe Final de Instrucción con escrito de Registro 13036 del 06 de febrero de 2018 (folios 37 al 62).

⁸ Folios 115 al 123. Cabe agregar que la referida resolución fue debidamente notificada al administrado el 18 de mayo de 2018 (folio 124).

⁹ **Decreto Supremo N° 039-2014-EM, que aprueba el Reglamento de Protección en las Actividades de**

N°	Conducta infractora	Normas sustantivas	Norma tipificadora
	gestión ambiental aprobado por la autoridad competente.	RPAAH), artículo 24°, 74° y el numeral 1) del artículo 75° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente ¹⁰ (en adelante, LGA) el	Ambiental, aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 006-2018-OEFA-CD ¹¹ (en adelante, Cuadro de

Hidrocarburos, publicado en el diario oficial El Peruano el 12 de noviembre de 2014.

Artículo 5°.- Obligatoriedad de la Certificación Ambiental Toda persona natural o jurídica, de derecho público o privado, nacional o extranjera, que pretenda desarrollar un proyecto relacionado con las Actividades de Hidrocarburos, deberá gestionar una Certificación Ambiental ante la Autoridad Ambiental Competente que corresponda a la Actividad a desarrollar, de acuerdo a sus competencias.

Para efectos de lo señalado en el párrafo anterior, como resultado del proceso de evaluación de impacto ambiental, la Autoridad Ambiental Competente aprobará o desaprobará el Estudio Ambiental sometido a su consideración, entendiéndose cuando la Resolución emitida sea aprobatoria, que ésta constituye la Certificación Ambiental.

La inadmisibilidad, improcedencia, desaprobación o cualquier otra causa que implique la no obtención o la pérdida de la Certificación Ambiental, implica la imposibilidad legal de iniciar obras, ejecutar y continuar con el desarrollo del proyecto de inversión. El incumplimiento de esta obligación está sujeto a las sanciones de Ley. Cuando por razones de emergencia ambiental sea necesario ejecutar actividades no previstas en los Planes de Contingencia aprobados, éstas no requerirán cumplir con el trámite de la evaluación ambiental. Lo antes señalado deberá ser comunicado a la Autoridad Ambiental Competente, al OSINERGMIN y a la Autoridad Competente en Materia de Fiscalización Ambiental, quien realizará la supervisión correspondiente de acuerdo a sus competencias.

La Autoridad Ambiental Competente no evaluará los Estudios Ambientales presentados con posterioridad al inicio, ampliación o modificación de una Actividad de Hidrocarburos. De presentarse estos casos, se pondrá en conocimiento a la Autoridad Competente en materia de Fiscalización Ambiental.

Artículo 8°.- Requerimiento de Estudio Ambiental Previo al inicio de Actividades de Hidrocarburos, Ampliación de Actividades o Modificación, culminación de actividades o cualquier desarrollo de la actividad, el Titular está obligado a presentar ante la Autoridad Ambiental Competente, según sea el caso, el Estudio Ambiental o el Instrumento de Gestión Ambiental Complementario o el Informe Técnico Sustentatorio (ITS) correspondiente, el que deberá ser ejecutado luego de su aprobación, y será de obligatorio cumplimiento. El costo de los estudios antes señalados y su difusión será asumido por el proponente. El Estudio Ambiental deberá ser elaborado sobre la base del proyecto de inversión diseñado a nivel de factibilidad, entendida ésta a nivel de ingeniería básica. La Autoridad Ambiental Competente declarará inadmisibles un Estudio Ambiental si no cumple con dicha condición.

¹⁰ **Ley N° 28611, Ley General del Ambiente**, publicada en el diario oficial El Peruano el 15 de octubre de 2005.

Artículo 24.- Del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental

24.1 Toda actividad humana que implique construcciones, obras, servicios y otras actividades, así como las políticas, planes y programas públicos susceptibles de causar impactos ambientales de carácter significativo, está sujeta, de acuerdo a ley, al Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental - SEIA, el cual es administrado por la Autoridad Ambiental Nacional. La ley y su reglamento desarrollan los componentes del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental.

24.2 Los proyectos o actividades que no están comprendidos en el Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, deben desarrollarse de conformidad con las normas de protección ambiental específicas de la materia.

Artículo 74.- De la responsabilidad general

Todo titular de operaciones es responsable por las emisiones, efluentes, descargas y demás impactos negativos que se generen sobre el ambiente, la salud y los recursos naturales, como consecuencia de sus actividades. Esta responsabilidad incluye los riesgos y daños ambientales que se generen por acción u omisión.

Artículo 75.- Del manejo integral y prevención en la fuente

75.1 El titular de operaciones debe adoptar prioritariamente medidas de prevención del riesgo y daño ambiental en la fuente generadora de los mismos, así como las demás medidas de conservación y protección ambiental que corresponda en cada una de las etapas de sus operaciones, bajo el concepto de ciclo de vida de los bienes que produzca o los servicios que provea, de conformidad con los principios establecidos en el Título Preliminar de la presente Ley y las demás normas legales vigentes.

¹¹ **Resolución de Consejo Directivo N° 006-2018-OEFA/CD, Tipifican infracciones administrativas y establecen escala de sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental, aplicables a los administrados que se encuentran bajo el ámbito de competencia del OEFA**, publicada en el diario oficial El Peruano el 16 de febrero de 2018.

N°	Conducta infractora	Normas sustantivas	Norma tipificadora
		artículo 3° de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental ¹² (en adelante, LSNEIA), el artículo 15° del Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM ¹³ (en adelante, RLSNEIA).	Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones de la Resolución de Consejo Directivo N° 006-2018-OEFA-CD .

Fuente: Resolución Directoral I
Elaboración: TFA.

7. Asimismo, en la mencionada resolución se ordenó a Servicentro Tacala cumplir con la siguiente medida correctiva:

Cuadro N° 2: Detalle de la medida correctiva ordenada

Presunta Conducta Infractora	Medida Correctiva		
	Obligación	Plazo para el cumplimiento	Plazo y forma para acreditar el cumplimiento

SUPUESTO DE HECHO DEL TIPO INFRACTOR		BASE LEGAL REFERENCIAL	CALIFICACIÓN DE LA GRAVEDAD DE LA INFRACCIÓN	SANCION NO MONETARIA	SANCIÓN MONETARIA
INFRACCIÓN					
4	DESARROLLAR PROYECTOS O ACTIVIDADES SIN CONTAR CON INSTRUMENTO DE GESTIÓN AMBIENTAL				
4.1	Desarrollar proyectos o actividades sin contar con el Instrumento de Gestión Ambiental aprobado por la autoridad competente.	Artículos 3° y 12° de la Ley del SEIA. Artículos 13° y 15° del Reglamento de la Ley del SEIA. Artículos 26° y 27° de la Ley General del Ambiente.	MUY GRAVE		HASTA 30 000 UIT

¹² **Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 23 de abril de 2001.

Artículo 3.- Obligatoriedad de la certificación ambiental

No podrá iniciarse la ejecución de proyectos ni actividades de servicios y comercio referidos en el artículo 2° y ninguna autoridad nacional, sectorial, regional o local podrá aprobarlas, autorizarlas, permitir las, concederlas o habilitarlas si no cuentan previamente con la certificación ambiental contenida en la Resolución expedida por la respectiva autoridad competente.

¹³ **Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM, Reglamento de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 25 de setiembre de 2009

Artículo 15°.- Obligatoriedad de la Certificación Ambiental

Toda personal natural o jurídica, de derecho público o privado, nacional o extranjera, que pretenda desarrollar un proyecto de inversión susceptible de generar impactos ambientales negativos de carácter significativo, que estén relacionados con los criterios de protección ambiental establecidos en el Anexo V del presente Reglamento y los mandatos señalados en el Título II, debe gestionar una Certificación Ambiental ante la Autoridad Competente que corresponda, de acuerdo con la normatividad vigente y lo dispuesto en el presente Reglamento. Para efectos de lo señalado en el párrafo anterior, como resultado del proceso de evaluación de impacto ambiental, la Autoridad Competente aprobará o desaprobará el instrumento de gestión ambiental o estudio ambiental sometido a su consideración, entendiéndose cuando la Resolución emitida sea aprobatoria, que ésta constituye la Certificación Ambiental.

La desaprobación, improcedencia, inadmisibilidad o cualquier otra causa que implique la no obtención o la pérdida de la Certificación Ambiental, implica la imposibilidad legal de iniciar obras, ejecutar y continuar con el desarrollo del proyecto de inversión. El incumplimiento de esta obligación está sujeto a las sanciones, de Ley.

<p>Servicentro Tacala realiza actividades de comercialización de hidrocarburos sin contar con Instrumento de Gestión Ambiental aprobado por la autoridad competente.</p>	<p>a. Deberá proceder con el cese de las actividades desarrolladas en el grifo hasta la aprobación del instrumento de gestión ambiental correspondiente ante la autoridad competente.</p> <p>b. De verificarse el incumplimiento de lo dispuesto en el literal a, precedente, dentro del plazo establecido en la medida correctiva, la ejecución de lo dispuesto en dicha medida será efectuado por la Dirección de Supervisión a cuenta y cargo del administrado sin perjuicio de la responsabilidad derivada del incumplimiento de la medida correctiva en cuestión.</p>	<p>En un plazo no mayor de noventa (90) días hábiles contado desde el día siguiente de notificada la Resolución Directoral correspondiente.</p>	<p>En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles, contados a partir del día siguiente del término del plazo para cumplir la medida correctiva, deberá remitir a la DFAI lo siguiente:</p> <p>i) Copia del cargo de comunicación del cierre del grifo a la autoridad certificadora ambiental.</p> <p>ii) Un informe con las medidas a adoptarse para el cese de las actividades desarrolladas en el grifo que incluyan, entre otros, monitoreos de calidad ambiental, desmantelamiento de instalaciones y equipos, retiro y disposición final de residuos, el cual deberá adjuntar fotografías y/o videos de fecha cierta y con coordenadas UTM WGS 84.</p>
--	--	---	---

Fuente: Resolución Directoral I
Elaboración: TFA

8. El 04 de junio de 2018, el administrado, interpuso un recurso de apelación¹⁴ contra la Resolución Directoral I, el cual fue resuelto por este Tribunal mediante Resolución N° 396-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 19 de noviembre de 2018¹⁵ (en adelante, **Resolución TFA I**), en la que se declaró la nulidad de la Resolución Directoral I en el extremo de la multa impuesta, dado que no se motivó el factor referido al costo evitado; no obstante, se confirmó la responsabilidad administrativa por parte de Servicentro Tacala.
9. En virtud de la declaración de nulidad efectuada por el este Tribunal, la DFAI emitió la Resolución Directoral N° 0689-2019-OEFA-DFAI del 15 de mayo de 2019¹⁶ (en adelante, **Resolución Directoral II**), donde resolvió sancionar a Servicentro

¹⁴ Folios 125 al 130. Presentado el recurso de apelación el 04 de junio de 2018.

¹⁵ Cabe señalar que, mediante el artículo 1, se confirmó la Resolución Directoral N° 803-2018-OEFA/DFAI del 30 de abril de 2018 en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Servicentro Tacala S.R.L.

¹⁶ Folios 174 al 181. Notificada al administrado el 10 de junio de 2019 (folio 182).

Tacala con una multa ascendente a 30.217 (treinta con 217/1000)¹⁷ Unidades Impositivas Tributarias (**UIT**).

10. En función a ello, el 17 de junio de 2019, el administrado interpuso un recurso de reconsideración¹⁸ contra la Resolución Directoral II. Solicitando posteriormente el uso de la palabra, concedida mediante Carta N° 2158-2019-OEFA/DFAI y realizada el 29 de octubre de 2019¹⁹.
11. Es así que, el 29 de noviembre de 2019, la Subdirección de Sanción y Gestión de Incentivos (en adelante, **SSAG**) emitió el Informe N° 01577-2019-OEFA/DFAI-SSAG²⁰, en el que se determinó una multa ascendente a 11.05 (once con 05/100) UIT. Bajo dichas consideraciones, la DFAI emitió la Resolución Directoral N° 2003-2019-OEFA-DFAI del 29 de noviembre de 2019²¹, (en adelante, **Resolución Directoral III**²²), donde declaró fundado en parte el recurso presentado y modificó la multa impuesta a 11.05 (once con 05/100) UIT.
12. El 03 de enero de 2020, el administrado interpuso un recurso de apelación²³ contra la Resolución Directoral III, bajo los siguientes argumentos:
 - a) La Resolución Directoral III vulnera los principios del PAS, tales como el de legalidad y tipicidad; toda vez que, de conformidad con el artículo 48° del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 – Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS (**TUO de la LPAG**), la administración pública está prohibida de solicitar aquella información expedida por ella misma, que posea en el ejercicio de sus funciones o que deba poseer en virtud de algún trámite realizado anteriormente por el administrado en cualquiera de sus dependencias, incluyendo aquella información generada por otras entidades públicas del sector, a lo cual corresponderá a la propia entidad recabarla directamente.
 - b) El PAS no resulta imputable a Servicentro Tacala, ya que la Segunda Disposición Complementaria Transitoria del Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 039-2014-EM, dispone un plazo de sesenta (60) días hábiles

¹⁷ Cabe precisar que, dicho cálculo se realizó en función al Informe N° 00466-2019-OEFA/DFAI-SSAG emitido por la SSAG de la DFAI. Folios 166 al 173.

¹⁸ Folios 183 al 231.

¹⁹ El uso de la palabra se presentó mediante escrito de Registro N° 62988 de fecha 28 de junio de 2019 (folio 232); la cual se llevó a cabo el 29 de octubre de 2019 (folio 235)

²⁰ Folios 284 al 291.

²¹ Folios 292 al 297. Resolución que fue notificada el 11 de diciembre de 2019 (folio 298).

²² Cabe señalar que, mediante el artículo 1°, se declaró fundado en parte el recurso de reconsideración interpuesto por Servicentro Tacala S.R.L., contra la Resolución Directoral N° 0689-2019-OEFA/DFAI, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución.

²³ Folios 299 al 320.

para que los administrados se puedan acoger a la presentación del Plan de Adecuación Ambiental; cuya solicitud fue presentada por el Servicentro Tacala con fecha 10 de febrero de 2015 y aprobada por el Ministerio de Energía y Minas el 25 de mayo de 2018.

- c) No se sustenta de forma cualitativa o cuantitativa que se haya determinado un porcentaje de 60% como factor de gradualidad de sanción “Gravedad del daño al interés público y bien jurídico protegido”; tomando en consideración que no existe daño en concreto por parte de Servicentro Tacala.
- d) Al momento del inicio del PAS, Servicentro Tacala contaba con la Constancia de Registro para Puesto de Venta de Hidrocarburos, emitida con fecha 25 de julio de 2001 por la Dirección General de Hidrocarburos del Ministerio de Energía y Minas, hecho que desvirtúa la infracción imputada en el extremo de haber desarrollado actividades de comercialización de hidrocarburos sin contar con instrumento de gestión ambiental; ya que dicho documento es anterior a la implementación del OEFA; razón por la cual, sí se contaba con certificación ambiental.
- e) La multa de 11.05 UIT impuesta por la Resolución Directoral III atentaría contra el principio de razonabilidad y proporcionalidad, ya que Servicentro Tacala no ha realizado actividades de comercialización de hidrocarburos sin contar con el respectivo instrumento de gestión ambiental.
- f) Así también, la Resolución Directoral III vulnera el principio del debido procedimiento, contenido en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG; toda vez que los argumentos esgrimidos por DFAI no sustentan de forma clara la imposición de la sanción.

II. COMPETENCIA

- 13. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013 –Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente (**Decreto Legislativo N° 1013**)²⁴ se crea el OEFA.
- 14. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (**Ley del SINEFA**)²⁵, el OEFA

²⁴ **DECRETO LEGISLATIVO N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente**, publicado en el diario oficial El Peruano el 14 de mayo de 2008. **Segunda Disposición Complementaria Final. - Creación de Organismos Públicos Adscritos al Ministerio del Ambiente**

1. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental
Créase el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA como organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, constituyéndose en pliego presupuestal, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, la supervisión, el control y la sanción en materia ambiental que corresponde.

²⁵ **LEY N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental**, publicada en el diario oficial El Peruano el 5 de marzo de 2009.

es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.

15. Asimismo, en la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley del SINEFA se 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 OEFA²⁶.
16. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM²⁷ 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 de Consejo Directivo N° 001-2011-OEFA/CD²⁸ se estableció que el OEFA asumiría las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos en general y electricidad desde el 4 de marzo de 2011.

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

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

Artículo 11. - Funciones generales

Son funciones generales del OEFA: (...)

- c) Función fiscalizadora y sancionadora: comprende la facultad de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables y la de imponer sanciones por el incumplimiento de obligaciones y compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental, de las normas ambientales, compromisos ambientales de contratos de concesión y de los mandatos o disposiciones emitidos por el OEFA, en concordancia con lo establecido en el artículo 17°. Adicionalmente, comprende la facultad de dictar medidas cautelares y correctivas.

²⁶ **LEY N° 29325**

Disposiciones Complementarias Finales

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

²⁷ **DECRETO SUPREMO N° 001-2010-MINAM, que aprueba el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA,** publicado en el diario oficial El Peruano el 21 de enero de 2010.

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

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

²⁸ **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 001-2011-OEFA/CD, aprueban aspectos objeto de la transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos en general y electricidad, entre OSINERGMIN y el OEFA,** publicada en el diario oficial El Peruano el 3 de marzo de 2011.

Artículo 2.- Determinar que la fecha en la que el OEFA asumirá las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos en general y electricidad, transferidas del OSINERGMIN, será el 4 de marzo de 2011.

17. Por otro lado, el artículo 10º de la Ley del SINEFA²⁹, los artículos 19º y 20º del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM³⁰, disponen que el TFA es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA en materia de sus competencias.

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

18. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas, esta Sala considera importante resaltar que el ambiente es el ámbito donde se desarrolla la vida y comprende elementos naturales, vivientes e inanimados, sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen o condicionan la vida humana y la de los demás seres vivientes (plantas, animales y microorganismos)³¹.
19. En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2º de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (LGA)³² prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma

²⁹ **LEY N° 29325**

Artículo 10.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

10.1 El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental cuenta con un Tribunal de Fiscalización Ambiental que ejerce funciones como última instancia administrativa. Lo resuelto por el TFA es de obligatorio cumplimiento y constituye precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esta circunstancia se señale en la misma resolución, en cuyo caso debe ser publicada de acuerdo a ley.

³⁰ **DECRETO SUPREMO N° 013-2017-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA**, publicado en el diario oficial El Peruano el 21 de diciembre de 2017.

Artículo 19.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

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

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

Artículo 20.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental

El Tribunal de Fiscalización Ambiental tiene las siguientes funciones:

- a) Conocer y resolver en segunda y última instancia administrativa los recursos de apelación interpuestos contra los actos administrativos impugnables emitidos por los órganos de línea del OEFA.
- b) Proponer a la Presidencia del Consejo Directivo mejoras a la normativa ambiental, dentro del ámbito de su competencia.
- c) Emitir precedentes vinculantes que interpreten de modo expreso el sentido y alcance de las normas de competencia del OEFA, cuando corresponda.
- d) Ejercer las demás funciones que establece la normativa vigente sobre la materia.

³¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

³² **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.

individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.

20. En esa situación, cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. En ese contexto, cada Estado define cuánta protección otorga al ambiente y a los recursos naturales, pues el resultado de proteger tales bienes incide en el nivel de calidad de vida de las personas.
21. En el sistema jurídico nacional, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por elevar a rango constitucional las normas que tutelan bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una “Constitución Ecológica” dentro de la Constitución Política del Perú, que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente³³.
22. El segundo nivel de protección al ambiente es material y viene dado por su consideración como: (i) principio jurídico que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) derecho fundamental³⁴, cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida, y el derecho que dicho ambiente se preserve³⁵; y, (iii) conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales³⁶.
23. Cabe destacar que, en su dimensión como conjunto de obligaciones, la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al ambiente. Tales medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.

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

³⁴ **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ**

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.

³⁵ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 4, ha señalado lo siguiente:

En su primera manifestación, comporta la facultad de las personas de disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de manera natural y sustantiva. La intervención del ser humano no debe suponer, en consecuencia, una alteración sustantiva de la indicada interrelación. (...) Sobre el segundo acápite (...) entraña obligaciones ineludibles para los poderes públicos de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute. Evidentemente, tal obligación alcanza también a los particulares.

³⁶ Sobre la triple dimensión de la protección al ambiente se puede revisar la Sentencia T-760/07 de la Corte Constitucional de Colombia, así como la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03610-2008-PA/TC.

24. Sobre la base de este sustento constitucional, el Estado hace efectiva la protección al ambiente, frente al incumplimiento de la normativa ambiental, a través del ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de un debido procedimiento administrativo, así como mediante la aplicación de tres grandes grupos de medidas: (i) medidas de reparación frente a daños ya producidos; (ii) medidas de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y, (iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos³⁷.
25. Bajo dicho marco normativo que tutela el ambiente adecuado y su preservación, este Tribunal interpretará las disposiciones generales y específicas en materia ambiental, así como las obligaciones de los particulares vinculadas a la tramitación del PAS.

IV. ADMISIBILIDAD

26. El recurso de apelación ha sido interpuesto dentro de los quince (15) días hábiles de notificado el acto impugnado y cumple con los requisitos previstos en los artículos 218° y 221°³⁸ del TUO de la LPAG, por lo que es admitido a trámite.

V. DELIMITACIÓN DEL PRONUNCIAMIENTO

27. Con carácter previo a la delimitación de la cuestión controvertida, esta Sala considera menester acotar que, de la revisión del recurso de apelación interpuesto por el administrado, se advierte que aquel presentó argumentos relacionados a la determinación de responsabilidad y cálculo de la multa y su debida motivación.
28. En ese sentido, cabe resaltar que, dado que el extremo de la determinación de responsabilidad administrativa ya fue confirmada por éste Tribunal mediante Resolución TFA I, se colige que dicho acto ha quedado firme en aplicación de lo dispuesto en el artículo 222° del TUO de la LPAG³⁹; en tal sentido, el presente pronunciamiento únicamente se enfocará en el análisis de la multa impuesta.

VI. CUESTIÓN CONTROVERTIDA

38. La cuestión controvertida en el presente caso es determinar si la multa impuesta

³⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

³⁸ **TUO de la LPAG**
Artículo 218. Recursos administrativos
218.1 Los recursos administrativos son:
a) Recurso de reconsideración
b) Recurso de apelación
Solo en caso que por ley o decreto legislativo se establezca expresamente, cabe la interposición del recurso administrativo de revisión.

³⁹ **TUO de la LPAG**
Artículo 222°. - Acto firme
Una vez vencidos los plazos para interponer los recursos administrativos se perderá el derecho a articularlos quedando firme el acto.

a Servicentro Tacala se encuentra debidamente motivada.

VII. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

Sobre la multa impuesta a Servicentro Tacala

39. Teniendo en cuenta ello, este Tribunal considera pertinente evaluar si el cálculo de la multa impuesta por la Autoridad Decisoria se realizó de conformidad con el principio de razonabilidad y en estricta observancia de la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones del OEFA, aprobada por la Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD, modificada mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 024-2017-OEFA/CD (**Metodología para el Cálculo de Multas**); asimismo, en verificar si la misma fue debidamente motivada, corresponde replicar el cálculo efectuado.
40. Con relación a ello, es preciso señalar que las sanciones de tipo administrativo tienen por principal objeto disuadir o desincentivar la realización de infracciones por parte de los administrados; evidenciándose, que el fin último de estas, se encamina a adecuar las conductas al cumplimiento de determinadas normas; para lo cual, la autoridad administrativa debe asegurar que la magnitud de las sanciones administrativas sea mayor o igual al beneficio esperado por los administrados por la comisión de las infracciones.
41. Premisa que fue materializada por el legislador, al señalar en el numeral 3 del artículo 248° del TUO de la LPAG, que establece que las sanciones deberán ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, conforme se aprecia a continuación:

Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

3. Razonabilidad. - (...) las sanciones a ser aplicadas deberán ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, observando los siguientes criterios que se señalan a efectos de su graduación:

- a) El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción
 - b) La probabilidad de detección de la infracción;
 - c) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;
 - d) El perjuicio económico causado;
 - e) La reincidencia, por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.
 - f) Las circunstancias de la comisión de la infracción; y
 - g) La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor (...)
42. Estando a ello, en el marco de los procedimientos administrativos sancionadores seguidos en el OEFA, la determinación de la multa es evaluada de acuerdo con la Metodología para el Cálculo de Multas; la misma que, en su Anexo N° 1, señala que —en caso no exista información suficiente para la valorización del daño real probado (cálculo económico del daño)—, la multa base se calculará considerando

el beneficio ilícito y la probabilidad de detección, y luego de ello se aplicarán los factores agravantes o atenuantes correspondientes, tal como se aprecia en la siguiente fórmula⁴⁰:

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

Donde:

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

p = Probabilidad de detección

F = Factores de gradualidad (1+f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)

43. En esa medida, se evidencia que la Metodología para el Cálculo de Multas tiene como propósito que: (i) las multas dispuestas por la autoridad administrativa desincentiven la comisión de infracciones a la legislación ambiental; (ii) brinden un tratamiento equitativo y razonable a los administrados a través del conocimiento público de los criterios objetivos que permiten su graduación; así como, (iii) contribuyan a garantizar la resolución expeditiva de los problemas ambientales que ponen en riesgo el valor de los recursos naturales, la protección de la salud y la vida humana.

A. Del caso concreto

44. A través de la Resolución Directoral III, la DFAI resolvió, entre otros aspectos, el sancionar a Servicentro Tacala con una multa ascendente a **11.05 UIT**, cuyo detalle se aprecia a continuación:

Cuadro N° 5: Composición de la multa impuesta por la DFAI

RESUMEN DE LA SANCIÓN IMPUESTA	
Componentes	Valor
Beneficio Ilícito (B)	3.37 UIT
Probabilidad de detección (p)	0.50
Factores de gradualidad $F = (1+f_1+f_2+f_3+f_4+f_5+f_6+f_7)$	164%
Valor de la Multa en UIT (B/p)*(F)	11.05 UIT

Fuente: Informe N° 01577-2019-OEFA/DFAI-SSAG

Elaboración: TFA

45. Elementos que, por otro lado, se estructuran de la siguiente manera:

A.1 Beneficio ilícito

46. Como resumen del beneficio ilícito se advierte el detallado a continuación:

⁴⁰ Fórmula de la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores de gradualidad a utilizar en la graduación de sanciones, de acuerdo con lo establecido en el artículo 6° del Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM aprobada por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD y modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 024-2017-OEFA/CD.

Cuadro N° 6: Cálculo del beneficio ilícito (B) efectuado por la DFAI

Descripción	Valor
Costo evitado por desarrollar actividades sin contar con un instrumento de gestión ambiental aprobado previamente por la autoridad competente ^(a)	US\$ 2,502.33
COK (anual) ^(b)	13.27%
COK _m (mensual)	1.04%
T: meses transcurridos durante el periodo de incumplimiento ^(c)	51
Costo evitado capitalizado a la fecha del cálculo de multa [CE*(1+COK)T]	US\$ 4,241.36
Tipo de cambio promedio de los últimos 12 meses ^(d)	3.34
Beneficio ilícito a la fecha del cálculo de la multa, en soles ^(e)	S/ 14,158.12
Unidad Impositiva Tributaria al año 2019 - UIT ₂₀₁₉ ^(f)	S/ 4,200.00
Beneficio Ilícito (UIT)	3.37 UIT

Fuentes:

- (a) Ver Anexo N° 1 del Informe N° 01577-2019-OEFA/DFAI-SSAG.
 (b) Referencia: Vásquez, A. y C. Aguirre (2017). El Costo Promedio Ponderado del Capital (WACC): Una estimación para los sectores de Minería, Electricidad, Hidrocarburos Líquidos y Gas Natural en el Perú. Documento de Trabajo N° 37. Gerencia de Políticas y Análisis Económico – Osinergmin, Perú.
 (c) El periodo de capitalización se determinó considerando la fecha de supervisión (enero 2015) y la fecha del cálculo de la multa (abril 2019).
 (d) Banco Central de Reserva del Perú (BCRP) (<https://estadisticas.bcrp.gob.pe/estadisticas/series/>).
 (e) Cabe precisar que si bien la fecha de emisión del Informe N° 01577-2019-OEFA/DFAI/SSAG es octubre del 2019, la fecha considerada para el cálculo de la multa fue setiembre de 2019, mes en el cual se contó con la información necesaria para efectuar el cálculo mencionado.
 (f) SUNAT- Índices y tasas. (<http://www.sunat.gob.pe/indicestosas/uit.html>)-
 Elaboración: Subdirección de Sanción y Gestión de incentivos (**SSAG**) – DFAI

A.1.1 Costo evitado

47. Para el cálculo del costo evitado de Servicentro Tacala, la primera instancia tuvo en cuenta los siguientes conceptos:

RESUMEN: COSTO DE LA DECLARACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL						
DESCRIPCIÓN	Tasa de Aplicación	Base de Aplicación	Valor (a fecha de incumplimiento) (US \$)	Valor a fecha de incumplimiento (US \$)	Valor (a fecha de incumplimiento) (US\$)	Valor a fecha de incumplimiento (US\$)
REMUNERACIONES (Incluido Leyes sociales)				S/. 8,548.80		US\$ 2,884.69
RESUMEN EJECUTIVO Y DATOS GENERALES			S/. 390.35		US\$ 131.72	
DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO			S/. 868.57		US\$ 293.09	
SELECCIÓN DEL ÁREA Y CARACTERÍSTICAS DEL ENTORNO			S/. 3,513.12		US\$ 1,185.46	
IDENTIFICACIÓN Y EVALUACIÓN DE LOS IMPACTOS			S/. 1,171.04		US\$ 395.15	
MEDIDAS DE PREVENCIÓN, MITIGACIÓN Y/O CORRECCIÓN DE LOS IMPACTOS AMBIENTALES			S/. 868.57		US\$ 293.09	
PLAN DE CONTINGENCIAS			S/. 868.57		US\$ 293.09	
PLAN DE ABANDONO			S/. 868.57		US\$ 293.09	
Costos de Laboratorio				S/. 5,884.72		US\$ 1,985.73
Otros costos directos	15%	A		S/. 1,282.32		US\$ 432.70
Costos administrativos	15%	A		S/. 1,282.32		US\$ 432.70
Utilidad	15%	A+C		S/. 1,474.67		US\$ 497.61
IGV	18%	A+B+C+D		S/. 3,325.11		US\$ 1,122.02
TOTAL				S/. 21,797.94		US\$ 7,355.46

Fuente:

(a) Los días y horas-hombre han sido estimados como los mínimos necesarios de acuerdo a las actividades estándar para la elaboración de una Declaración de Impacto Ambiental. De acuerdo al contenido y criterios mínimos descritos en la Resolución Ministerial N° 108-99-ITINCI-DM (Guía técnica publicada por PRODUCE para la elaboración del Instrumentos de Gestión Ambiental)

(b) En el esquema de consultoría, sobre la base de las remuneraciones estimadas, se consideran las siguientes proporciones:

- 15% para costos administrativos y otros costos directos, tomando como referencia los siguientes documentos: Colegio de Ingenieros del Perú (CIP) (2010) "Determinación y cálculo de los gastos generales en servicios de consultoría de ingeniería y consultoría de obras" y la Resolución Ministerial N° 518-2010-MEM/DM.
- 15% de Utilidad (sobre remuneraciones y costos administrativos), tomando como referencia el siguiente documento: Colegio de Ingenieros del Perú (CIP) (2010) "Determinación y cálculo de los gastos generales en servicios de consultoría de ingeniería y consultoría de obras".
- 18% de IGV (aplicado sobre el total de remuneraciones, costos y utilidad).

Elaboración: Subdirección de Sanción y Gestión de Incentivos (SSAG) - DFAI

Fuente: Anexo N° 1 del Informe N° 01577-2019-OEFA/DFAI/SSAG

A.2 Respetto a la probabilidad de detección (p)

48. Con relación a este punto, se observa que la autoridad decisora consideró una probabilidad de detección media (0.5), toda vez que la infracción fue verificada mediante Supervisión Regular realizada por la DS el 15 de enero del 2015.

A.3 Respetto a los factores para la graduación de la sanción [F]

49. Al respecto, la DFAI precisó que los factores para la graduación de sanciones ascienden a un valor de 1.64 (164) %, el cual se resumen con el siguiente detalle:

Cuadro N° 7: Factores para la graduación de sanciones

Factores	Calificación
f1. Gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido	60%
f2. El perjuicio económico causado	4%
f3. Aspectos ambientales o fuentes de contaminación	-
f4. Reincidencia en la comisión de la infracción	-
f5. Corrección de la conducta infractora	-
f6. Adopción de las medidas necesarias para revertir las consecuencias de la conducta infractora	-
f7. Intencionalidad en la conducta del infractor	-
(f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)	64%
Factores: F = (1+f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)	164%

Elaboración: SSAG – DFAI.

B. De los argumentos planteados por Servicentro Tacala

50. De la revisión del recurso de apelación interpuesto por el administrado, se advierte que éste alegó, en principio, que de los factores de gradualidad se determinó un porcentaje de 60% para el factor *f1* “*Gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido*”, sin motivar de forma cuantitativa o cualitativa el porqué de dicho valor; tomando en consideración que no existió ningún daño en concreto. Añadiendo, que la multa impuesta atenta contra el principio de razonabilidad y proporcionalidad.
51. Sobre el particular, este Colegiado advierte, en primer lugar, que el cálculo de la multa impuesta a Servicentro Tacala se efectuó en estricta observancia del principio de legalidad que rige la potestad sancionadora de la Administración Pública, pues se sujetó a lo establecido en Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/CD (**TUO del RPAS**) – vigente a la fecha de ocurrido el hecho imputado– y la Metodología para el Cálculo de Multas.
52. Asimismo, se tiene que el principio de razonabilidad contenido en el artículo 248° del TUO de la LPAG, se ha visto materializado en la determinación de la multa impuesta, cuando la misma fue evaluada de acuerdo con la Metodología para el Cálculo de Multas; la misma que, en su Anexo N° 1, señala que la multa base se calcula considerando el beneficio ilícito entre la probabilidad de detección, luego de lo cual se aplican los factores agravantes o atenuantes correspondientes. De ahí que, la multa impuesta en el presente caso respetara el principio referido, al haberse calculado valorando y motivando cada uno los criterios previstos para su graduación.
53. De otro lado, el factor de gradualidad *f1* asciende a 60%; toda vez que, el desarrollo de actividades sin contar con el Instrumento de Gestión Ambiental en una zona urbana implica al menos un riesgo de afectación o daño potencial a la salud humana, más aún, tratándose de instalaciones que colindan con viviendas y predios domésticos, tal y como se muestra en las siguientes fotos:



Figura 1. Ubicación geográfica del establecimiento
Fuente: Acta de Supervisión I



Figura 2. Vista panorámica del establecimiento
Fuente: Google Earth
Elaboración: TFA

54. Siendo así, realizar sus actividades de comercialización de hidrocarburos sin contar con un instrumento de gestión ambiental aprobado por la autoridad competente, estaría generando un daño potencial a la vida o la salud humana por cuanto no cuenta con medidas de control y mitigación de impactos negativos.
55. En base a las consideraciones expuestas, este Colegiado observa que la multa impuesta fue calculada en atención a los principios de legalidad, razonabilidad y

debido procedimiento que le asisten al administrado, por lo que corresponde desestimar los argumentos señalados en dichos extremos de su recurso de apelación. Sin perjuicio de ello, se procederá a realizar una revisión de oficio de los factores no cuestionados.

C. Revisión de oficio por parte del TFA

56. Entre las funciones conferidas a este Tribunal –concretamente, en el numeral 2.2 del artículo 2° del Reglamento Interno del TFA del OEFA, aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 020-2019-OEFA/CD⁴¹ (**RITFA**) – se establece la de velar por el cumplimiento del principio de legalidad y el debido procedimiento, así como la de constatar la correcta aplicación de los demás principios jurídicos que orientan el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública. En atención a ello, esta Sala considera menester efectuar una revisión de los extremos correspondientes a la sanción impuesta a Servicentro Tacala, en aras de verificar la conformidad del total de la multa impuesta.

C.1 Respeto al beneficio ilícito (B)

C.1.1. Sobre el costo evitado

57. El componente costo evitado está relacionado con la elaboración de un instrumento ambiental. Sin embargo, de la revisión de la documentación recabada por el OEFA, se observa que la primera instancia consideró un costo evitado de US\$ 2,502.33 (dos mil quinientos dos con 33/100 dólares americanos), los cuales consideran los costos promedio de elaboración de un instrumento de gestión ambiental (DIA o PMA) para unidades de hidrocarburos menores; cuyo mayor detalle debe ser referenciado al Anexo N° 1 del Informe N° 01577-2019-OEFA/DFAI-SSAG.
58. Así también, el pie de página N° 5 del precitado Informe establece que: **(i)** Se considera a profesionales de acuerdo a las actividades a desarrollar contempladas en el Anexo 3 “Formato de Declaración de Impacto Ambiental – DIA, para Establecimiento de venta de combustible líquido, GLP para uso automotor, GNV y GNC” del RPAAH, Anexo actualmente derogado mediante Decreto Supremo N° 023-2018-EM, vigente desde el 08 de setiembre de 2018⁴²; **(ii)** para estimar los salarios de los servicios profesionales y técnicos se obtuvieron del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (**MTPE**).

⁴¹ **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 020-2019-OEFA/CD, que aprobó el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 12 de junio de 2019.

Artículo 2°. - El Tribunal de Fiscalización Ambiental

(...)

2.2 El Tribunal de Fiscalización Ambiental vela por el cumplimiento del principio de legalidad y el respeto del derecho de defensa y el debido procedimiento, así como por la correcta aplicación de los demás principios jurídicos que orientan el ejercicio de la potestad sancionadora de la Administración Pública. (...)

⁴² **DECRETO SUPREMO N° 023-2018-EM, que modifica el Reglamento de Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos**, publicado en el diario oficial *El Peruano* con fecha 07 de setiembre de 2018.

4	Costo evitado promedio de elaboración de un instrumento de gestión ambiental (DIA o PMA) para el caso en análisis (<u>unidades de hidrocarburos menores</u>), a la fecha de incumplimiento. Para mayor detalle revisar Anexo N° 1 del presente informe.
5	Se consideraron profesiones tales como ingeniería, biología y sociología, con su respectivo apoyo técnico. Considerando los temas a desarrollarse en el instrumento de gestión ambiental requerido para establecimientos que realizan actividades de comercialización de hidrocarburos, según el <u>Anexo 3 del Decreto Supremo N° 039-2014-EM. Para estimar los salarios de los servicios profesionales y técnicos se obtuvieron del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo – MTPE (2014).</u>

Fuente: Informe N° 01577-2019-OEFA/DFAI-SSAG, pág. 3

59. No obstante, el cuadro “Resumen: Costo de la Declaración de Impacto Ambiental” que forma parte del Anexo 1 del referido Informe establece un monto de US\$ 7,355.46 (siete mil trescientos cincuenta y cinco con 46/100 dólares americanos) como costo total del instrumento ambiental a requerir, así como la fuente de los criterios mínimos descritos en la Resolución Ministerial N° 108-99-ITINCI-DM, una guía publicada por el PRODUCE para la elaboración del Instrumento de Gestión Ambiental, como se puede observar en la siguiente imagen:

RESUMEN: COSTO DE LA DECLARACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL						
DESCRIPCIÓN	Tasa de Aplicación	Base de Aplicación	Valor (a fecha de incumplimiento) (US \$)	Valor a fecha de incumplimiento (US \$)	Valor (a fecha de incumplimiento) (US\$)	Valor a fecha de incumplimiento (US\$)
REMUNERACIONES (Incluido Leyes sociales)				S/. 8,548.80		US\$ 2,884.69
RESUMEN EJECUTIVO Y DATOS GENERALES			S/. 390.35		US\$ 131.72	
DESCRIPCIÓN DEL PROYECTO			S/. 868.57		US\$ 293.09	
SELECCIÓN DEL ÁREA Y CARACTERÍSTICAS DEL ENTORNO			S/. 3,513.12		US\$ 1,185.46	
IDENTIFICACIÓN Y EVALUACIÓN DE LOS IMPACTOS			S/. 1,171.04		US\$ 395.15	
MEDIDAS DE PREVENCIÓN, MITIGACIÓN Y/O CORRECCIÓN DE LOS IMPACTOS AMBIENTALES			S/. 868.57		US\$ 293.09	
PLAN DE CONTINGENCIAS			S/. 868.57		US\$ 293.09	
PLAN DE ABANDONO			S/. 868.57		US\$ 293.09	
Costos de Laboratorio				S/. 5,884.72		US\$ 1,985.73
Otros costos directos	15%	A		S/. 1,282.32		US\$ 432.70
Costos administrativos	15%	A		S/. 1,282.32		US\$ 432.70
Utilidad	15%	A+C		S/. 1,474.67		US\$ 497.61
IGV	18%	A+B+C+D		S/. 3,325.11		US\$ 1,122.02
TOTAL				S/. 21,797.94		US\$ 7,355.46

Fuente:

(a) Los días y horas-hombre han sido estimados como los mínimos necesarios de acuerdo a las actividades estándar para la elaboración de una Declaración de Impacto Ambiental. De acuerdo al contenido y criterios mínimos descritos en la Resolución Ministerial N° 108-99-ITINCI-DM (Guía técnica publicada por PRODUCE para la elaboración del Instrumentos de Gestión Ambiental)

(b) En el esquema de consultoría, sobre la base de las remuneraciones estimadas, se considerarán las siguientes proporciones:

- 15% para costos administrativos y otros costos directos, tomando como referencia los siguientes documentos: Colegio de Ingenieros del Perú (CIP) (2010) "Determinación y cálculo de los gastos generales en servicios de consultoría de ingeniería y consultoría de obras" y la Resolución Ministerial N° 518-2010-MEM/DM.
- 15% de Utilidad (sobre remuneraciones y costos administrativos), tomando como referencia el siguiente documento: Colegio de Ingenieros del Perú (CIP) (2010) "Determinación y cálculo de los gastos generales en servicios de consultoría de ingeniería y consultoría de obras".
- 18% de IGV (aplicado sobre el total de remuneraciones, costos y utilidad).

Elaboración: Subdirección de Sanción y Gestión de Incentivos (SSAG) - DFAI

Fuente: Informe N° 01577-2019-OEFA/DFAI-SSAG

60. Siendo así, no es posible determinar si los componentes del costo evitado

desarrollado en el Anexo N° 1 corresponden al caso en concreto; y, aun peor, si estos debieron ser utilizados para el cálculo del beneficio ilícito, causando un perjuicio al administrado y a la potestad sancionadora del OEFA, como se puede observar en el siguiente cuadro comparativo:

Cuadro N° 8: Comparación de sanciones calculadas según costo evitado en el Informe N° 001577-2019-OEFA/DFAI-SSAG

Descripción	Cálculo DFAI	Cálculo utilizando valor en Anexo N° 1
Costo evitado por realizar actividades sin contar con la debida certificación ambiental.	US\$ 2,502.33	US\$ 7,355.46
COK en S/. (anual)	13.27%	13.27%
COK _m en S/. (mensual)	1.04%	1.04%
T: meses transcurridos durante el periodo de incumplimiento	51	51
Costo evitado capitalizado a la fecha del cálculo de la multa [CE*(1+COK _m) ^T]	US\$ 4,241.36	US\$ 12,467.23
Tipo de cambio promedio de los últimos 12 meses	3.34	3.34
Beneficio ilícito a la fecha del cálculo de la multa	S/ 14,158.12	S/. 41,640.56
Unidad Impositiva Tributaria al año 2019 - UIT ₂₀₁₉	S/ 4,200.00	S/. 4,200.00
Beneficio ilícito (UIT)	3.37 UIT	9.91 UIT
Probabilidad de detección	0.50 UIT	0.50 UIT
Factores para la graduación de sanciones	164%	164%
Multa calculada en UIT = (B/p)*(F)	11.05 UIT	32.50 UIT
Numeral 3.2 cuadro anexo a RCD N° 049-2013-OEFA/CD; rango de 200 UIT a 20,000 UIT	200 UIT	200 UIT
Numeral 4.1 de cuadro anexo a RCD N° 006-2018-OEFA/CD; rango de 0 UIT a 30,000 UIT	11.05 UIT	32.50 UIT
Multa impuesta	11.05 UIT	32.50 UIT

Fuente: Informe N° 01577-2019-OEFA/DFAI-SSAG
Elaboración: TFA

61. Por ello, corresponde declarar la nulidad de la Resolución Directoral III en el extremo que sancionó a Servicentro Tacala con una multa ascendente a 11.05 UIT, dado que el resultado del cálculo de la misma no se encuentra debidamente motivada por las razones antes expuestas, en razón a ello la DFAI deberá elaborar un nuevo informe que sustente de manera coherente y acorde con los principios del debido procedimiento y razonabilidad el cálculo de la multa a imponer.
62. De otro lado, la Resolución Directoral III, hace referencia, en los numerales 35 y 36, a Resoluciones Directorales N° 798-2018-OEFA/DFAI y N° 1336-2019-OEFA/DFAI/PAS, las cuales no corresponden al PAS, o no figuran en el Expediente N° 1087-2016-OEFA/DFAI/PAS.
63. En vista de lo anterior, corresponde a esta Colegiado, declarar la nulidad de la Resolución Directoral N° 2003-2019-OEFA-DFAI y del Informe N° 01577-2019-OEFA/DFAI-SSAG, dado que no se cumplió con motivar debidamente el cálculo de la multa impuesta a Servicentro Tacala, hecho que está previsto como causal de nulidad en el numeral 2 del artículo 10° del TUO de la LPAG⁴³, a fin que la DFAI

⁴³ TUO de la LPAG
Artículo 10.- Causales de nulidad

retrotraiga los actuados hasta el momento de la existencia del vicio y, en consecuencia, emita un nuevo pronunciamiento.

Sobre el cumplimiento de Servicentro Tacala respecto de contar con certificación ambiental

64. Sin perjuicio de lo antes señalado, este Tribunal considera primordial cumplir con el principio del debido procedimiento, por tal motivo se analizará la información presentada por Servicentro Tacala a fin brindar la tutela efectiva de los derechos de los administrados.

Del Plan de Adecuación Ambiental aprobado para Servicentro Tacala

65. Al respecto, Servicentro Tacala señala en el recurso de apelación contra la Resolución Directoral III que, de acuerdo con el Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 039-2014-EM (**RPAAH**), se dispone con un plazo de sesenta (60) días hábiles para que los administrados se acojan a la presentación del Plan de Adecuación Ambiental; cuya solicitud fue presentada por el Servicentro Tacala con fecha 10 de febrero de 2015 y aprobada por el Ministerio de Energía y Minas el 25 de mayo de 2018.
66. No obstante, es de precisar que, acorde a lo establecido en el tercer y cuarto párrafo de la Tercera Disposición Complementaria Transitoria del RPAAH, la aprobación del Plan de Adecuación Ambiental (instrumento de gestión ambiental complementario) no convalida ni subsana la falta de certificación ambiental, ni tampoco inhibe del desarrollo de acciones de supervisión y fiscalización ambiental a las autoridades competentes, como lo es el OEFA respecto del PAS⁴⁴.
67. Por tal motivo, el hecho de acogerse al mencionado Plan de Adecuación Ambiental no convalida, ni mucho menos subsana la falta de contar con la certificación

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

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias.
2. El defecto o la omisión de alguno de sus requisitos de validez, salvo que se presente alguno de los supuestos de conservación del acto a que se refiere el artículo 14.
3. Los actos expresos o los que resulten como consecuencia de la aprobación automática o por silencio administrativo positivo, por los que se adquiere facultades, o derechos, cuando son contrarios al ordenamiento jurídico, o cuando no se cumplen con los requisitos, documentación o tramites esenciales para su adquisición.
4. Los actos administrativos que sean constitutivos de infracción penal, o que se dicten como consecuencia de la misma.

⁴⁴ **DECRETO SUPREMO N° 039-2014-EM, que aprobó el Reglamento de Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos**, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 12 de noviembre de 2014
Tercera. - De la presentación y aprobación del Plan de Adecuación Ambiental
(...)
La aprobación de dicho Instrumento de Gestión Ambiental Complementario no convalida, ni subsana de modo alguno la falta de Certificación Ambiental.
La presente disposición se aplica sin perjuicio de las facultades sancionadoras que ostentan la Autoridad Competente en Materia de Fiscalización Ambiental y Autoridad de Fiscalización en Materia Técnica y de Seguridad, ni del desarrollo de los procedimientos y las acciones de supervisión o fiscalización que dichas entidades realizan, en el marco de sus competencias.

ambiental correspondiente para el desarrollo de actividades de Servicentro Tacala; por esa razón, dicho titular es responsable administrativamente de infringir la normativa ambiental al venir operando sin contar con el instrumento ambiental correspondiente.

De la Constancia de Registro para puesto de venta de Servicentro Tacala

68. Servicentro Tacala señala que contaba con la Constancia de Registro para Puesto de Venta de Hidrocarburos, emitida con fecha 25 de julio de 2001 por la Dirección General de Hidrocarburos del Ministerio de Energía y Minas, motivo por el cual, se desvirtúa la infracción imputada en el extremo de haber desarrollado actividades de comercialización de hidrocarburos sin contar con instrumento de gestión ambiental, añadiendo que dicho documento es anterior a la implementación del OEFA.
69. En atención a lo anterior, el segundo párrafo del artículo 78° del Reglamento para la Comercialización de Combustibles Líquidos y otros productos derivados de los Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 045-2001-EM⁴⁵, señala que la “Constancia de Registro sólo faculta al usuario a adquirir para el establecimiento, los combustibles indicados en ésta”; por esta razón, no establece en ella ninguna obligación o el desarrollo de medidas relacionadas a la protección del ambiente.
70. Lo que se complementa con lo señalado en el artículo 7° del referido Reglamento, cuyo tenor indica que, en materia de protección ambiental, seguridad y almacenamiento de hidrocarburos, el titular de las distintas actividades de hidrocarburos deberá regirse por la respectiva norma aplicable⁴⁶.
71. En adición, desde el año 1993 hasta el 06 de marzo de 2006, estuvo vigente el Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 046-93-EM; cuyo objeto es establecer las normas y disposiciones a nivel nacional para el desarrollo de las actividades de exploración, explotación, transformación, transporte, comercialización, almacenamiento y conexas en el aprovechamiento de los recursos hidrocarburíferos en condiciones que éstas no originen un impacto ambiental y/o social negativo para las poblaciones y ecosistemas que sobrepase los límites que

⁴⁵ **DECRETO SUPREMO N° 045-2001-EM, que aprobó el Reglamento para la Comercialización de Combustibles Líquidos y otros productos derivados de los Hidrocarburos**, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 22 de julio de 2001.

Artículo 78.- Derechos que otorga la Constancia de Registro

La Constancia de Registro permitirá que el interesado pueda operar Plantas de Abastecimiento, Plantas de Abastecimiento en Aeropuertos, Terminales e Instalaciones de Combustibles de Consumidores Directos, así como permitirá la comercialización de Combustibles Líquidos por parte de Distribuidores Mayoristas, Distribuidores Minoristas e Importadores/Exportadores, según corresponda. Asimismo, permitirá al Consumidor Directo a adquirir de los Distribuidores Mayoristas los Combustibles que han sido autorizados.

La Constancia de Registro sólo faculta al usuario a adquirir para el establecimiento, los Combustibles indicados en ésta.

⁴⁶ **DECRETO SUPREMO N° 045-2001-EM, que aprobó el Reglamento para la Comercialización de Combustibles Líquidos y otros productos derivados de los Hidrocarburos**, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 22 de julio de 2001.

se establezcan en dicho Reglamento⁴⁷.

72. Siendo así, ya desde hace más de veinte años se exige que los titulares de las distintas actividades del subsector hidrocarburos, incluyendo la comercialización, necesitan contar con la respectiva certificación ambiental para el desarrollo de sus actividades.
73. En cuanto a la Constancia de Registro N° 0034-GRIF-15-2001, como ya se mencionó líneas arriba, dicho documento sólo faculta al usuario a adquirir los combustibles indicados para el establecimiento señalado en dicha constancia. Es por ello que no contempla medidas de protección ambiental, ya que dichas medidas serían adoptadas cuando el titular de la actividad de comercialización solicitase la aprobación de su respectivo instrumento ambiental, en forma previa a la ejecución de sus actividades.
74. Por tal motivo, el contar con la Constancia de Registro de Hidrocarburos, no exonera al titular de la actividad hidrocarburífera de contar con la certificación ambiental correspondiente.

De conformidad con lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 004-2019-JUS; 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° 013-2017-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA; y la Resolución N° 020-2019-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA.

SE RESUELVE:

PRIMERO. – Declarar **NULIDAD** de la Resolución Directoral N° 2003-2019-OEFA/DFAI del 29 de noviembre de 2019 y del Informe N° 01577-2019-OEFA/DFAI-SSAG, que incurren en la causal de nulidad establecida en el numeral 2 del artículo 10° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, en el extremo referido a los fundamentos del cálculo de la multa efectuada por la primera instancia; toda vez que, vulneran los principios de debido procedimiento y razonabilidad; y en consecuencia, **RETROTRAER** el presente procedimiento al momento en que el vicio se produjo.

⁴⁷

DECRETO SUPREMO N° 046-93-EM, que aprobó el Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 12 de noviembre de 1993

Artículo 1.- El presente Reglamento tiene por objeto establecer las normas y disposiciones a nivel nacional para el desarrollo de las actividades de exploración, explotación, transformación, transporte, comercialización, almacenamiento y conexas en el aprovechamiento de los recursos hidrocarburíferos en condiciones que éstas no originen un impacto ambiental y/o social negativo para las poblaciones y ecosistemas que sobrepase los límites que se establezcan en el presente Reglamento, de conformidad con lo establecido en el Decreto Legislativo N° 613 -Código del Medio Ambiente y los Recursos Naturales, Decreto Legislativo N° 757, la Ley Orgánica de Hidrocarburos, Ley N° 26221 y demás disposiciones legales pertinentes; bajo el concepto de desarrollo sostenible.

SEGUNDO. - Notificar la presente resolución a Servicentro Tacala S.R.L., y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos, para los fines pertinentes.

Regístrese y comuníquese.

[HTASSANO]

[CNEYRA]

[CPEGORARI]

[MYUI]

[MROJASC]

[RIBERICO]

Cabe señalar que la presente página forma parte integral de la Resolución N° 124-2020-OEFA/TFA-SE, la cual tiene 24 páginas.



"Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico archivado por el OEFA, aplicando lo dispuesto por el Art. 25 de D.S. 070-2013-PCM y la Tercera Disposición Complementaria Final del D.S. N° 026-2016-PCM. Su autenticidad e integridad pueden ser contrastadas a través de la siguiente dirección web: <https://sistemas.oefa.gob.pe/verifica> e ingresando la siguiente clave: 03801870"



03801870