



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

RESOLUCIÓN N° 211-2018-OEFA/TFA-SMEPIM

EXPEDIENTE N° : 060-2017-OEFA/DFSAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS
ADMINISTRADO : VIJOSCHAM & COMPAÑÍA S.A.C.
SECTOR : HIDROCARBUROS LÍQUIDOS
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 208-2018-OEFA/DFAI

SUMILLA: *Se resuelve confirmar la Resolución Directoral N° 208-2018-OEFA/DFAI del 31 de enero de 2018, mediante la cual se declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Vijoscham & Compañía S.A.C., por retirar un tanque de 2500 galones de GLP incumpliendo su instrumento de gestión ambiental; conducta que infringe las normas contenidas en el cuadro N° 1 de la presente resolución.*

Lima, 24 de julio de 2018

I. ANTECEDENTES

1. Vijoscham & Compañía S.A.C.¹ (en adelante, **Vijoscham**) realiza actividades de comercialización de combustibles líquidos derivados de hidrocarburos en el gasocentro, ubicado en la Avenida Hipólito Unanue N° 366 esquina con Jirón Sáenz Peña, distrito de la Victoria, provincia y departamento de Lima. (en adelante, **gasocentro**)
2. Mediante Resolución Directoral N° 155-2006-MEM/AE del 15 de mayo de 2006, la Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos (en adelante, **DGAEE**) del Ministerio de Energía y Minas (en adelante, **Minem**) aprobó la Declaración de Impacto Ambiental (en lo sucesivo, **DIA 2006**), del gasocentro, con un (1) tanque de capacidad de 2500 galones para GLP.
3. Mediante Resolución Directoral N° 041-2013-MEM/AE del 08 de febrero de 2013, sustentada en el Informe N° 029-2013-MEM/AE/BAC del 06 de febrero de 2013 y el Informe N° 012-2013-MEM/AE/BAC del 14 de enero de 2013, la DGAEE del Minem aprobó la Declaración de Impacto Ambiental (en lo sucesivo, **DIA 2013**), del gasocentro, por la ampliación de la capacidad de almacenamiento, con un (1) tanque de capacidad de 5000 galones para GLP.

¹ Registro Único de Contribuyente N° 20349684544.

4. El 13 de abril y 26 de agosto de 2015, la Dirección de Supervisión (en adelante, **DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) realizó una supervisión regular a las instalaciones de titularidad de Vijoscham (en adelante, **Supervisión Regular 2015**), durante la cual se verificó el presunto incumplimiento de obligaciones ambientales fiscalizables a cargo de , Vijoscham, conforme se desprende de los Informes de Supervisión Directa N° 1198-2015-OEFA/DS-HID² (en adelante, **Informe de Supervisión 1**) y N° 1437-2016-OEFA/DS-HID (en adelante, **Informe de Supervisión 2**) y del Informe Técnico Acusatorio N° 1646-2016-OEFA/DS³ (en adelante, **ITA**).
5. Mediante Resolución Subdirectoral N° 218-2017-OEFA/DFSAI/SDI⁴ del 27 de enero de 2017 la Subdirección de Instrucción e Investigación (en adelante, **SDI**) de la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFAI**) del OEFA inició un procedimiento administrativo sancionador (en adelante, **PAS**) contra Vijoscham.
6. Luego de evaluar los descargos presentados por Vijoscham el 02 de marzo de 2017⁵, la SDI emitió el Informe Final de Instrucción N° 1038-2017-OEFA/DFAI/SFEM⁶ del 31 de octubre de 2017 (en adelante, **Informe Final de Instrucción**), a través del cual determinó que se encontraba probada la conducta constitutiva de infracción⁷, respecto del cual el administrado presentó sus descargos⁸.
7. Mediante Resolución Subdirectoral N° 1762-2017-OEFA/DFSAI/SDI el 31 de octubre de 2017, la SDI resuelve ampliar por tres (3) meses el plazo de caducidad del procedimiento administrativo sancionador⁹.
8. Luego de la evaluación de los descargos del administrado, la DFAI emitió la Resolución Directoral N° 0208-2018-OEFA/DFAI¹⁰ del 31 de enero de 2018, a través de la cual declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Vijoscham¹¹, por la comisión de la conducta infractora que se detalla a continuación en el Cuadro N° 1:

² Contenido en disco compacto que obra en folio 12 del expediente.

³ Folios 1 al 11.

⁴ Folios 82 al 90.

⁵ Folios 93 al 100

⁶ Folios 124 a 129.

⁷ El Informe Final de Instrucción fue debidamente notificado el 31 de octubre de 2017, mediante la Carta N° 851-2017-OEFA/DFSAI (folio 31).

⁸ Folios 134 a 144.

⁹ Folios 122 al 123

¹⁰ Folios 179 al 186.

¹¹ En virtud de lo dispuesto en el artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país.

Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país

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

Cuadro N° 1: Detalle de la conducta infractora

N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
1	Vijoscham retiró un tanque de 2500 galones de GLP, incumpliendo su instrumento de gestión ambiental.	Artículos 9°, 89° y 90° del Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, aprobado mediante Decreto supremo N° 015-2006-EM (en adelante, RPAAH) ¹² , en concordancia con el literal a) del numeral 4.1 del artículo 4° del Cuadro de	Numeral 2.1 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones Vinculadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el Desarrollo de Actividades en las Zonas Prohibidas, aprobado mediante la

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

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

Mientras dure el período de tres (3) años, las sanciones a imponerse por las infracciones no podrán ser superiores al 50% de la multa que correspondería aplicar, de acuerdo a la metodología de determinación de sanciones, considerando los atenuantes y/o agravantes correspondientes. Lo dispuesto en el presente párrafo no será de aplicación a los siguientes casos:

- Infracciones muy graves, que generen un daño real y muy grave a la vida y la salud de las personas. Dicha afectación deberá ser objetiva, individualizada y debidamente acreditada.
- Actividades que se realicen sin contar con el instrumento de gestión ambiental o la autorización de inicio de operaciones correspondientes, o en zonas prohibidas.
- Reincidencia, entendiéndose por tal la comisión de la misma infracción dentro de un período de seis (6) meses desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.

12

Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 015-2006-EM, publicado en el diario oficial El Peruano el 3 de marzo de 2006.

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 89°. - El Titular que haya tomado la decisión de dar por terminada sus Actividades de Hidrocarburos, deberá comunicarlo por escrito a la DGAAE. Dentro de los cuarenta y cinco (45) días calendario siguientes deberá presentar ante la DGAAE un Plan de Abandono, coherente con las acciones de abandono descritas en los instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, debiéndose observar lo siguiente:

- Teniendo en cuenta el uso futuro previsible que se le dará al área, las condiciones geográficas actuales y las condiciones originales del ecosistema se propondrá, en el Plan de Abandono las acciones de descontaminación, restauración, reforestación, retiro de instalaciones y otras que sean necesarias para abandonar el área, así como el cronograma de ejecución.
- La verificación del cumplimiento del Plan de Abandono a lo largo de su ejecución y la verificación del logro de los objetivos del Plan de Abandono será efectuada por OSINERG, constituyendo el incumplimiento del Plan de Abandono, infracción al presente Reglamento.
- Conjuntamente con la presentación de la solicitud de aprobación del Plan de Abandono el responsable del proyecto deberá otorgar Garantía de Seriedad de Cumplimiento (Carta Fianza), que sustente el cumplimiento de los compromisos contenidos en el Plan de Abandono. La Garantía debe ser extendida a favor del Ministerio de Energía y Minas, por una entidad del sistema financiero nacional, por un monto igual al 30% del monto total de las inversiones involucradas en el Plan de Abandono propuesto, con vigencia hasta noventa (90) días calendario después de la fecha programada para la culminación de las actividades 30 consideradas en el Plan de Abandono.
- La garantía de Seriedad de Cumplimiento del Plan de Abandono, no podrá ser liberada hasta que el OSINERG informe a la DGAAE su conformidad a la ejecución del Plan de Abandono y al cumplimiento de las metas ambientales de éste. Durante la elaboración del Plan de Abandono y el trámite de aprobación, el responsable u operador mantendrá vigilancia de las instalaciones y el área para evitar, y controlar de ser el caso, la ocurrencia de incidentes de contaminación o daños ambientales.

Artículo 90°. - El Plan de Abandono Parcial se ceñirá a lo establecido en el artículo anterior en lo referente a tiempo y procedimiento. Este abandono parcial no requiere de Garantía de Seriedad de Cumplimiento

N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
		Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones Vinculadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el Desarrollo de Actividades en las Zonas Prohibidas, aprobado mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD ¹³ .	Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD ¹⁴ .

Fuente: Resolución Subdirectoral N° 218-2017-OEFA/DFSAI/SDI
Elaboración: Tribunal de Fiscalización Ambiental (en adelante, TFA)

9. La Resolución Directoral N° 208-2018-OEFA/DFAI se sustentó en los siguientes fundamentos:

- (i) La DFAI señaló que a través de la DIA 2013, el administrado señaló que ampliaría la capacidad del tanque de GLP de 2500 a 5000 galones de GLP, siendo así se comprometió a presentar un Plan de Abandono Parcial del tanque de GLP de 2500 que dejaría de usar.

¹³ Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD que aprueba la Tipificación de infracciones administrativas y establecen la escala de sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el desarrollo de actividades en zonas prohibidas, publicada en el diario oficial El Peruano el 20 de diciembre de 2013.

Artículo 4°. - Infracciones administrativas relacionadas al incumplimiento de lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental

4.1 Constituyen infracciones administrativas relacionadas al incumplimiento de lo establecido en un Instrumento de Gestión Ambiental:

- a) Incumplir lo establecido en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, sin generar daño potencial o real a la flora, la fauna, la vida o salud humana. Esta infracción se refiere al incumplimiento de compromisos contemplados en los Instrumentos de Gestión Ambiental que tienen un carácter social, formal u otros que por su naturaleza no implican la generación de un daño potencial o real.

La referida infracción es grave y será sancionada con una multa de cinco (5) hasta quinientas (500) Unidades Impositivas Tributarias.

¹⁴ Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD que aprueba la Tipificación de infracciones administrativas y establecen la escala de sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el desarrollo de actividades en zonas prohibidas, publicada en el diario oficial El Peruano el 20 de diciembre de 2013.

INFRACCIÓN (SUPUESTO DE HECHO DEL TIPO INFRACTOR)	BASE LEGAL REFERENCIAL	CLASIFICACIÓN DE LA GRAVEDAD DE LA SANCIÓN	SANCIÓN NO MONETARIA	SANCIÓN MONETARIA
2	DESARROLLAR ACTIVIDADES INCUMPLIENDO LO ESTABLECIDO EN EL INSTRUMENTO DE GESTIÓN AMBIENTAL			
2.1	Incumplir lo establecido en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, sin generar daño potencial o real a la flora, la fauna, la vida o salud humana.	Artículo 24° de la Ley General del Ambiente, Artículo 15° de la Ley del SEIA, Artículo 29° del Reglamento de la Ley del SEIA.	GRAVE	De 5 a 500 UIT
2.3	Incumplir lo establecido en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, generando daño potencial a la vida o salud humana.	Artículo 24° de la Ley General del Ambiente, Artículo 15° de la Ley del SEIA, Artículo 29° del Reglamento de la Ley del SEIA	GRAVE	De 50 a 5000 UIT

- (ii) Al respecto, la DFAI señaló que durante la Supervisión Regular 2015 realizada a las instalaciones del gasocentro se verificó que el administrado ejecutó el abandono parcial del tanque de 2500 galones de GLP sin contar con el respectivo plan, incumpliendo lo establecido en la DIA 2013. Este hecho se sustenta en el Acta e Informe de Supervisión.
 - (iii) En ese sentido, la primera instancia declaró la responsabilidad administrativa de Vijoscham por retirar un tanque de 2500 galones de GLP, incumpliendo su instrumento de gestión ambiental.
 - (iv) En relación a lo argumentado por el administrado referido a que la infracción imputada sucedió el 08 de mayo de 2013 cuando el operador del gasocentro era Vijogas S.A.C, por lo que es éste el responsable y no Vijosham; para demostrarlo presentó copia de la Resolución de Gerencia de Fiscalización de Hidrocarburos Líquidos Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería – Osinergmin N° 19714-2013-OS/GFHL de fecha 05 de septiembre de 2013, mediante la cual se sancionó a Vijogas S.A.C por instalar un tanque de GLP con capacidad de 5000 galones sin contar con el Informe Técnico de Modificación y/o Ampliación.
 - (v) Al respecto, la DFAI señaló que Vijosham como titular de las actividades de comercialización de hidrocarburos asume la responsabilidad de las acciones desarrolladas en su estación de servicios, inclusive en los casos en que se adquiera la titularidad como consecuencia de una transferencia, traspaso o cesión de la misma, conforme a lo establecido en el artículo 2° del RPPAH. Así mismo, precisó que el artículo 3° del RPPAH prevé que el titular de las actividades de hidrocarburos es responsable, entre otros, por los impactos ambientales que produzca en el desarrollo de sus actividades.
 - (vi) En relación con lo alegado por el administrado, referido a que se vulneró el principio de legalidad por no haberse comunicado a Vijogas S.A.C. el inicio del procedimiento administrativo sancionador, la DFAI señaló que no se ha vulnerado el principio de legalidad, por cuanto el RPPAH establece que es el actual operador de las actividades de hidrocarburos quien asume las obligaciones de su antecesor, siendo el objeto del presente procedimiento establecer la responsabilidad administrativa de Vijoscham.
 - (vii) Finalmente, la DFAI señaló que no correspondía el dictado de una medida correctiva debido a que el administrado presentó medios probatorios que acreditan el manejo y la disposición final del tanque de 2500 galones de GLP, y demás residuos asociados de las referidas actividades, ergo no existen consecuencias que se deban corregir o revertir en la medida que ha cesado los efectos de la conducta infractora.
 - (viii)
10. El 22 de febrero de 2018, Vijoscham interpuso recurso de apelación contra la Resolución Directoral N° 208-2018-OEFA/DFAI¹⁵, argumentando lo siguiente:
- a) La infracción imputada, retiro del tanque de 2,500 galones, sucedió el 08 de mayo de 2013 cuando el operador del gasocentro era Vijogas S.A.C, por lo

¹⁵ Folios 189 al 199.

que es éste el responsable y no Vijosham; para demostrarlo presentó copia de la Resolución de Gerencia de Fiscalización de Hidrocarburos Líquidos Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería – Osinergmin N° 19714-2013-OS/GFHL de fecha 05 de septiembre de 2013, mediante la cual se sancionó a Vijogas S.A.C por instalar un tanque de GLP con capacidad de 5000 galones sin contar con el Informe Técnico de Modificación y/o Ampliación.

- b) Asimismo, indicó que asumió la titularidad del gasocentro el 05 de marzo de 2014, momento en que obtuvo el Registro de Hidrocarburos N° 63904-071-050314, conforme se dispuso en el contrato de arrendamiento celebrado con Vijogas S.A.C. 21 de enero de 2014, y que el cambio de titularidad no varía las condiciones e instalaciones del gasocentro precisando que éste ya contaba con la capacidad de 5000 galones para el almacenamiento de GLP.
- c) En esa línea, agrega que se pretende atribuirle responsabilidad por hechos que acontecieron en el año 2013 pese a que recién en el año 2014 empezó a operar el gasocentro. No obstante, a fin de actuar diligentemente frente a las gestiones y responsabilidades de orden ambiental en el marco del RPAAH, asumió las acciones correctivas necesarias en relación a los cargos formulados.
- d) Asimismo, sostuvo que el acto administrativo impugnado contiene una motivación aparente, por cuanto no se ha realizado una evaluación integral de sus descargos al Informe Final de Instrucción, evidenciándose una vulneración al debido procedimiento.
- e) Por otro lado, indicó que a inicios del año 2013 Vijogas S.A.C. realizó el cambio del tanque de 2,500 galones por uno de 5,000 galones de GLP; el tanque de 2,500 fue trasladado a ACP Ambiental de Villa El Salvador ubicado en la Cooperativa Las Vertientes Mz. 4 Lote 07, distrito de Villa el Salvador. En mérito a ello y con la finalidad de dar cumplimiento a la medida correctiva, remitió a la DFAI un Informe Técnico que contiene el registro fotográfico fechado con coordenadas UTM que acreditan la disposición final del tanque de 2,500 galones, manifiesto de menaje de residuos sólidos peligrosos y metálicos (tanque), gestionados a través de un EPS-RS debidamente certificado, certificado municipal de Disposición Final de los residuos sólidos producto de la demolición.
- f) Finalmente, señaló que ha cumplido con subsanar la conducta infractora al realizar la disposición final del tanque de 2,500 galones, es así que la DFAI no le impuso el cumplimiento de una medida correctiva. En tal sentido, ha quedado demostrado que ha dado cumplimiento a la obligación establecida en el artículo 2 del RPAAH.

II. COMPETENCIA

11. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y

Funciones del Ministerio del Ambiente (en adelante, **Decreto Legislativo N° 1013**)¹⁶, se crea el OEFA.

12. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por la Ley N° 30011 (en adelante, **Ley N° 29325**)¹⁷, el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.
13. Asimismo, en la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 se dispone que, mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción ambiental serán asumidas por el OEFA¹⁸.
14. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM¹⁹, se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental del

¹⁶ **DECRETO LEGISLATIVO N° 1013, 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.

¹⁷ **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.

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.

¹⁸ **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.

¹⁹ **DECRETO SUPREMO N° 001-2010-MINAM, que aprueba el inicio del procedimiento 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.

Osinermin²⁰ al OEFA, y mediante Resolución de Consejo Directivo N° 001-2011-OEFA/CD²¹ del 3 de marzo de 2011 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.

15. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 2932522 y los artículos 19° y 20° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA aprobado por Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM²³ disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA en materia de sus competencias.

16.

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

17. 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)²⁴.

²⁰ LEY N° 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al OSINERG, publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de enero de 2007.

Artículo 18°.- Referencia al OSINERG

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

²¹ 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.

²² LEY N° 29325.

Artículo 10°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

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

²³ 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 resolutivo 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:

- 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.
- Proponer a la Presidencia del Consejo Directivo mejoras a la normativa ambiental, dentro del ámbito de su competencia.
- Emitir precedentes vinculantes que interpreten de modo expreso el sentido y alcance de las normas de competencia del OEFA, cuando corresponda.
- Ejercer las demás funciones que establece la normativa vigente sobre la materia.

²⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

18. En esa misma línea, en el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611²⁵, se prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.
19. En tal 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.
20. En el sistema jurídico nacional, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por la elevación a rango constitucional de las normas que tutelan los 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 ambiente²⁶.
21. El segundo nivel de protección otorgado al ambiente es material y viene dado por su consideración (i) como principio jurídico que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) como derecho fundamental²⁷ cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida; y el derecho a que dicho ambiente se preserve²⁸; y, (iii) como conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales²⁹.

²⁵ Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, publicada en el diario oficial El Peruano el 15 de octubre de 2005.

Artículo 2°.- Del ámbito (...)

2.3 Entiéndase, para los efectos de la presente Ley, que toda mención hecha al “ambiente” o a “sus componentes” comprende a los elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.

²⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993.

Artículo 2°.- Toda persona tiene derecho: (...)

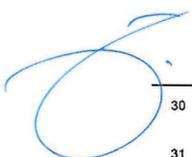
22. A la paz, a la tranquilidad, al disfrute del tiempo libre y al descanso, así como a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida.

²⁸ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 4, ha señalado lo siguiente, con relación al derecho a un ambiente equilibrado y adecuado:

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.

²⁹ 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.

22. Es importante destacar que en su dimensión como derecho fundamental el Tribunal Constitucional ha señalado que contiene los siguientes elementos³⁰: (i) el derecho a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado, que comporta la facultad de las personas de disfrutar de un ambiente en el que sus componentes se desarrollan e interrelacionan de manera natural y armónica³¹; y, (ii) el derecho a que el ambiente se preserve, el cual trae obligaciones ineludibles para los poderes públicos -de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute-, y obligaciones para los particulares, en especial de aquellos cuyas actividades económicas inciden directa o indirectamente en el medio ambiente; siendo que, dichas obligaciones se traducen, en: (ii.1) la obligación de respetar (no afectar el contenido protegido del derecho) y (ii.2) la obligación de garantizar, promover, velar y, llegado el caso, de proteger y sancionar el incumplimiento de la primera obligación referida³².
23. 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 nacional que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.
24. Sobre la base de este sustento constitucional, el Estado hace efectiva la protección al ambiente, frente al incumplimiento de la normativa ambiental, a través del ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de un debido procedimiento administrativo, así como mediante la aplicación de tres grandes grupos de medidas: (i) medidas de reparación frente a daños ya producidos, (ii) medidas de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y (iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos³³.
25. Bajo dicho marco normativo que tutela el ambiente adecuado y su preservación, este Tribunal interpretará las disposiciones generales y específicas en materia ambiental, así como las obligaciones de los particulares vinculadas a la tramitación del procedimiento administrativo sancionador.



³⁰ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 17.

³¹ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC, fundamento jurídico 17, ha señalado lo siguiente, con relación al derecho a un ambiente equilibrado y adecuado:



En su primera manifestación, esto es, el derecho a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado, dicho derecho comporta la facultad de las personas de poder disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de manera natural y armónica; y, en el caso en que el hombre intervenga, no debe suponer una alteración sustantiva de la interrelación que existe entre los elementos del medio ambiente. Esto supone, por tanto, el disfrute no de cualquier entorno, sino únicamente del adecuado para el desarrollo de la persona y de su dignidad (artículo 1° de la Constitución). De lo contrario, su goce se vería frustrado y el derecho quedaría, así, carente de contenido.

³² Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 05471-2013-PA/TC. Fundamento jurídico 7.

³³ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

IV. CUESTIÓN PREVIA

26. De manera previa al análisis de las cuestiones controvertidas, el administrado en su recurso de apelación señaló que, se ha producido la caducidad del procedimiento administrativo sancionador, por cuanto han transcurrido más de nueve (9) meses, desde el 02 de febrero de 2017, fecha en que se dispuso el inicio del procedimiento administrativo sancionador hasta el 03 de noviembre de 2017, fecha en que se notificó el Informe Final de Instrucción³⁴.
27. Sobre el particular, en el artículo 257° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, **TUO de la LPAG**)³⁵, se dispone que:
1. El plazo para resolver los procedimientos sancionadores iniciados de oficio es de nueve (9) meses contado desde la fecha de notificación de la imputación de cargos. Este plazo puede ser ampliado de manera excepcional, como máximo por tres (3) meses, debiendo el órgano competente emitir una resolución debidamente sustentada, justificando la ampliación del plazo, previo a su vencimiento. La caducidad no aplica al procedimiento recursivo.

Cuando conforme a ley las entidades cuenten con un plazo mayor para resolver la caducidad operará al vencimiento de este.
 2. Transcurrido el plazo máximo para resolver, sin que se notifique la resolución respectiva, se entiende automáticamente caducado el procedimiento y se procederá a su archivo (...).
28. Al respecto, Morón Urbina señala³⁶:

“(…) En tal sentido, una vez transcurrido el plazo establecido por la norma y, al no haber existido una actuación determinada por parte del sujeto llamado a realizarla, operará la caducidad y se perderá la posibilidad de conseguir, obtener, alcanzar o llegar a una posición jurídica determinada. Luego, la declaración de esta caducidad solo tiene efectos declarativos para los intervinientes en la relación jurídica, puesto que basta el cumplimiento de las condiciones para que se configure la caducidad.

Estas condiciones son las siguientes:

- (i) La falta de la actuación administrativa determinada por la normativa. El sujeto puede haber realizado otro tipo de acciones, pero la norma exigirá

³⁴ Asimismo, indicó que se le inició procedimiento administrativo sancionador después de (22) meses de la fecha en que se habría detectado la presunta falta.

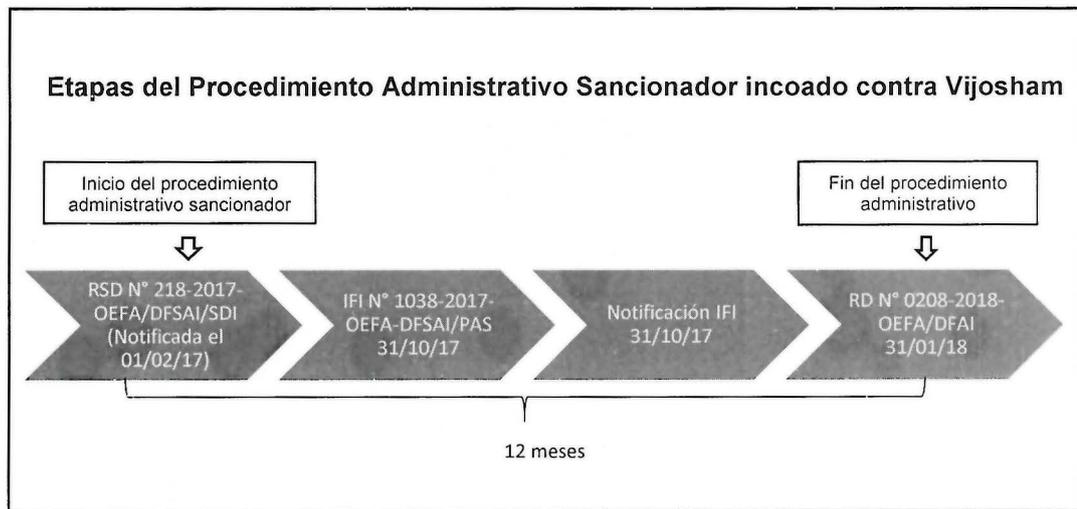
³⁵ El 21 de diciembre de 2016 se publicó en el diario oficial El Peruano el Decreto Legislativo N° 1272 que incorporó diversos artículos a la Ley del Procedimiento Administrativo General, entre ellos el artículo 237-A, actualmente signado como artículo 257° del TUO de la LPAG, en virtud del cual se introduce el plazo de caducidad de los procedimientos administrativos sancionadores.

³⁶ MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444*. Tomo II, Lima: Gaceta Jurídica, Año 2017, ps. 526 y 527

una actuación determinada en el plazo previsto, cuya omisión configura la primera condición para que opere la caducidad. En el caso del procedimiento administrativo sancionador, la norma requiere la resolución del procedimiento antes del cumplimiento del plazo de caducidad.

- (ii) El transcurso del tiempo establecido por la norma para el ejercicio de un derecho o el elemento objetivo de la caducidad. Excedido el límite temporal, el procedimiento caduca. Cabe señalar que la acción del sujeto no interrumpe el cómputo del plazo de caducidad (...)

- 29. De lo expuesto, se tiene que la caducidad se erige como una institución encaminada a salvaguardar la seguridad jurídica ante la inactividad de la Administración, evitando, en todo caso, la existencia de dilaciones innecesarias dentro de los procedimientos administrativos donde el Estado ejerce su potestad sancionadora.
- 30. Al respecto, resulta pertinente establecer si el pronunciamiento de la DFAI se efectuó dentro del plazo legalmente establecido; es decir, si se pronunció dentro de los doce (12) meses, en el cual se incluye los tres (3) meses de plazo adicional dispuesto mediante la Resolución Subdirectorial N° 1762-2017-OEFA/DFSAI/SDI del 31 de octubre de 2017³⁷, contados desde la fecha de notificación de la imputación de cargos, tal como lo establece el artículo 257° del TUO de la LPAG.
- 31. Sobre el particular, de la revisión de los documentos obrantes en el expediente, se aprecia que el tiempo empleado por la autoridad decisora en la tramitación del presente procedimiento fue dentro de los doce (12) meses, conforme se muestra en el gráfico siguiente:
- 32.



³⁷ Con la Resolución Subdirectorial N° 1762-2017-OEFA/DFSAI/SDI, notificada el 31 de octubre de 2017, la DFAI señaló que el artículo 8° del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 027-2017-OEFA/CD, establece que el plazo para presentar los descargos al Informe Final de Instrucción es de diez (10) hábiles, contado desde el día siguiente de su notificación, el cual podría ser ampliado por cinco (5) días hábiles más por única vez, la misma que se otorgará de manera automática. En ese sentido, consideró que siendo que el Informe Final de Instrucción fue notificado el 31 de octubre de 2017 y que el plazo de caducidad del presente procedimiento sancionador se cumplía el 01 de noviembre de 2017, correspondía disponer de manera excepcional su ampliación por tres (3) meses (Folio 122 y 123).

33. Del gráfico precedente se observa que el 01 de febrero de 2017, la autoridad instructora³⁸ notificó³⁹ a Vijosham, mediante la Resolución Subdirectoral N° 218-2017-OEFA/DFSAI/SDI⁴⁰, el inicio del procedimiento administrativo sancionador. A su vez, el 31 de enero de 2018 la autoridad instructora emitió la Resolución Directoral N° 0208-2018-OEFA/DFAI⁴¹ mediante la cual declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Vijosham por la comisión de la conducta infractora detallada en el cuadro 1 de la presente resolución.
34. En consecuencia, siendo que la fecha del inicio del presente procedimiento administrativo sancionador fue el 01 de febrero de 2017, la fecha prevista para su caducidad sería el 01 de febrero de 2018, ello conforme a los datos obtenidos del cómputo de los plazos que rigieron el presente procedimiento.
35. En tal sentido, se evidencia que la DFAI emitió pronunciamiento⁴² dentro del plazo máximo con el que contaba para resolver.
36. Por tanto, de las consideraciones expuestas, esta sala concluye que no ha operado la caducidad del presente procedimiento administrativo sancionador, razón por la cual corresponde desestimar los argumentos esgrimidos por el administrado en el presente extremo.

V. CUESTIÓN CONTROVERTIDA

37. La única cuestión controvertida a resolver en el presente caso es determinar si correspondía declarar la responsabilidad administrativa de Vijoscham por retirar un tanque de 2500 galones de GLP, incumpliendo su instrumento de gestión ambiental.

VI. ANÁLISIS DE LA CUESTIÓN CONTROVERTIDA

VI.1 Si correspondía declarar la responsabilidad administrativa de Vijoscham por retirar un tanque de 2500 galones de GLP, incumpliendo su instrumento de gestión ambiental

Sobre la obligatoriedad de los compromisos asumidos en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados

38. Los artículos 16°, 17° y 18° de la LGA prevén que los estudios ambientales en su calidad de instrumentos de gestión ambiental incorporan aquellos programas y

³⁸ TUO del Reglamento del Procedimiento Sancionador del OEFA

Artículo 6°. - De las autoridades involucradas en el procedimiento administrativo sancionador.

Las autoridades involucradas en el procedimiento administrativo sancionador son las siguientes: (...) Autoridad Instructora: Es el órgano facultado para imputar cargos, solicitar el dictado de medidas cautelares, desarrollar las labores de instrucción y actuación de pruebas durante la investigación en primera instancia, y formular la correspondiente propuesta de resolución. (...)"

³⁹ Folio 91 y 92.

⁴⁰ Folios 82 a 90.

⁴¹ Folios 179 a 186.

⁴² Resolución Directoral N° 0208-2017-OEFA/DFAI⁴² de fecha 31 de enero de 2018.

compromisos que, con carácter obligatorio, tienen como propósito evitar o reducir a niveles tolerables el impacto al medio ambiente generado por las actividades productivas⁴³.

39. Asimismo, en la Ley del SEIA se exige que toda actividad económica que pueda resultar riesgosa para el ambiente obtenga una certificación ambiental antes de su ejecución⁴⁴. Cabe mencionar que, durante el proceso de la certificación ambiental, la autoridad competente realiza una labor de gestión de riesgos, estableciendo una serie de medidas, compromisos y obligaciones que son incluidos en los instrumentos de gestión ambiental que tienen por finalidad reducir, mitigar o eliminar los efectos nocivos generados por la actividad económica.
40. Por su parte, de acuerdo con el artículo 6° de la referida ley, dentro del procedimiento para la certificación ambiental, se debe seguir una serie de etapas, entre las cuales se encuentra la evaluación del instrumento de gestión ambiental presentado por el titular de la actividad, acción que se encuentra a cargo de la autoridad competente⁴⁵.
41. Una vez obtenida la certificación ambiental, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 55° del Reglamento de la Ley del SEIA, será responsabilidad del titular de la actividad cumplir con todas las obligaciones en ella contenidas, a fin de prevenir,

43

Ley N° 28611

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.

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; (...)
- 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.

44

Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, publicado 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.

45

Ley N° 27446

Artículo 6°. - Procedimiento para la certificación ambiental

El procedimiento para la certificación ambiental constará de las etapas siguientes:

1. Presentación de la solicitud;
2. Clasificación de la acción;
3. Evaluación del instrumento de gestión ambiental;
4. Resolución; y,
5. Seguimiento y control.

controlar, mitigar, rehabilitar, compensar y manejar los impactos ambientales señalados en el estudio de impacto ambiental⁴⁶.

42. En ese sentido, el artículo 9° del RPAAH impone a los titulares de las actividades de hidrocarburos la obligación de iniciar, ampliar o modificar sus actividades contando, previamente, con la aprobación de un instrumento de gestión ambiental y a cumplir los compromisos establecidos en este.
43. En este orden de ideas, y tal como este tribunal lo ha señalado anteriormente⁴⁷, debe entenderse que los compromisos asumidos en los instrumentos de gestión ambiental son de obligatorio cumplimiento, razón por la cual deben ser efectuados conforme fueron aprobados por la autoridad de certificación ambiental. Ello es así, toda vez que se encuentran orientados a prevenir o revertir en forma progresiva, según sea el caso, la generación y el impacto negativo al ambiente que puedan ocasionar las actividades productivas.
44. Por lo tanto, a efectos del análisis de la cuestión controvertida, corresponde identificar previamente las medidas y componentes dispuestos en el instrumento de gestión ambiental, así como las especificaciones contempladas para su cumplimiento, relacionados al modo, forma y tiempo; y, luego de ello, evaluar el compromiso desde la finalidad que se busca, la cual está orientada a la prevención de impactos negativos al ambiente.

Sobre la conducta infractora

45. De la revisión de la DIA 2013 del gasocentro, se aprecia que el administrado asumió el siguiente compromiso⁴⁸:

INFORME N° 029-2013-MEM-AAE/BAC

(...)

III. EVALUACIÓN

Objetivo del Proyecto

Ampliar la capacidad de almacenamiento del tanque de GLP de 2 500 galones a 5 000 galones de GLP en la estación de servicios. (...)

INFORME N° 012-2013-MEM-AAE/BAC

(...)

1. Observación N° 2 – Absuelta

Decreto supremo N° 019-2009-EM, Reglamento de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, publicado en el diario oficial El Peruano el 25 de setiembre de 2009.

Artículo 55°. - Resolución aprobatoria

La Resolución que aprueba el EIA constituye la Certificación Ambiental, por lo que faculta al titular para obtener las demás autorizaciones, licencias, permisos u otros requerimientos que resulten necesarios para la ejecución del proyecto de inversión.

La Certificación Ambiental obliga al titular a cumplir con todas las obligaciones para prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar, compensar y manejar los impactos ambientales señaladas en el Estudio de Impacto Ambiental. Su cumplimiento está sujeto a sanciones administrativas e incluso puede ser causal de cancelación de la Certificación Ambiental.

El otorgamiento de la Certificación Ambiental no exime al titular de las responsabilidades administrativas, civiles o penales que pudieran derivarse de la ejecución de su proyecto, conforme a ley. (Énfasis agregado)

⁴⁷ Al respecto, se pueden citar las Resoluciones N° 062-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 27 de octubre de 2017, N° 018-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 22 de junio de 2017, N° 015-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 8 de junio de 2017, N° 051-2016-OEFA/TFA-SEPIM del 24 de noviembre de 2016 y Resolución N° 037-2016-OEFA/TFA-SEPIM del 27 de setiembre de 2016, entre otras.

⁴⁸ Página 134 del Informe de Supervisión N° 1437-2016-OEFA/DS-HID contenido en el archivo digital del Disco Compacto obrante en el folio 12 del expediente.

La empresa debe comprometerse a presentar el Plan de Abandono Parcial del tanque de GLP a abandonar, antes del inicio de actividades de Declaración de Impacto Ambiental (DIA)

Respuesta:

La empresa señala que con escrito N° 2253629 dio trámite a la solicitud para la aprobación de abandono parcial, adjunta constancia de ingreso con fecha 14/12/2012⁴⁹.

46. De lo expuesto se advierte que el administrado señaló que ampliaría la capacidad del tanque de 2500 a 5000 galones de GLP; comprometiéndose antes del inicio de sus actividades a presentar un Plan de Abandono Parcial del tanque de GLP que abandonará.
47. Sin embargo, durante la Supervisión Regular 2015, según el Acta de Supervisión, se verificó lo siguiente⁵⁰:

Hallazgo N° 01:

De la supervisión directa, de fecha 13 de abril de 2015, el Gasocentro de la empresa VIJOSCHAM&COMPAÑÍA S.A.C., con ficha de Registro N° 63904-071-050314, ubicado en la Av. Hipólito Unanue N° 366 esquina con el Jr. Sáenz Peña, distrito de La Victoria, provincia y departamento de Lima, se constató la ejecución del Abandono Parcial de un (01) tanque de 2500 galones de GLP, sin contar con un Instrumento de Gestión Ambiental (Plan de Abandono Parcial), debidamente aprobado por la Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos del Ministerio de Energía y Minas.

48. Teniendo en cuenta lo anterior, la DFAI declaró que el administrado contravino los artículos 9°, 89° y 90° del RPAAH, en concordancia con el literal a) del numeral 4.1 del artículo 4° del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones Vinculadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el Desarrollo de Actividades en las Zonas Prohibidas, aprobado mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD, debido a que se constató que el administrado no contaba con un plan de abandono parcial antes del inicio del retiro del tanque de 2500 GLP, incumpliendo lo establecido en el citado instrumento de gestión ambiental.

- 
49. Cabe indicar que, en su recurso de apelación, el administrado alegó que la infracción imputada, retiro del tanque de 2,500 galones, sucedió el 08 de mayo de 2013 cuando el operador del gasocentro era Vijogas S.A.C, por lo que es éste el responsable y no Vijoscham; para demostrarlo presentó copia de la Resolución de Gerencia de Fiscalización de Hidrocarburos Líquidos Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería – Osinergmin N° 19714-2013-OS/GFHL de fecha 05 de septiembre de 2013, mediante la cual se sancionó a Vijogas S.A.C por instalar un tanque de GLP con capacidad de 5000 galones sin contar con el Informe Técnico de Modificación y/o Ampliación.
- 

⁴⁹ Cabe precisar que mediante Resolución Directoral N° 226-2013-MEM/AAE del 14 de agosto de 2013, la DGAEE declaró en abandono el procedimiento administrativo de la aprobación del Plan de Abandono Parcial de un tanque de 2500 galones de GLP.

⁵⁰ Página 9 del Informe de Supervisión N° 1198-2015-OEFA/DS-HID contenido en el archivo digital del Disco Compacto obrante en el folio 12 del expediente.

50. Asimismo, indicó que asumió la titularidad del gasocentro el 05 de marzo de 2014, momento en que obtuvo el Registro de Hidrocarburos N° 63904-071-050314, conforme se dispuso en el contrato de arrendamiento celebrado con Vijogas S.A.C. 21 de enero de 2014, y que el cambio de titularidad no varía las condiciones e instalaciones del gasocentro precisando que éste ya contaba con la capacidad de 5000 galones para el almacenamiento de GLP.
51. Además, agrega que se pretende atribuirle responsabilidad por hechos que acontecieron en el año 2013 pese a que recién en el año 2014 empezó a operar el gasocentro. No obstante, a fin de actuar diligentemente frente a las gestiones y responsabilidades de orden ambiental en el marco del RPAAH, asumió las acciones correctivas necesarias en relación a los cargos formulados.
52. Al respecto, se debe indicar que en el artículo 2° del RPAAH⁵¹, se establece que en caso que el titular transfiera la actividad a un tercero, el adquirente debe ejecutar las obligaciones ambientales que se le hayan aprobado al transferente.
53. Del análisis de la citada norma se desprende que, en el caso de transferir una actividad en hidrocarburos, el nuevo propietario asume las obligaciones ambientales del anterior titular que se encuentran establecidas en el IGA aprobado por la autoridad competente del anterior propietario.
54. El artículo 89° del RPAAH señala que los titulares de las actividades de hidrocarburos que hayan tomado la decisión de dar por terminada sus Actividades de Hidrocarburos están obligados a comunicar su decisión de abandonar sus instalaciones y presentar el Plan de Abandono a la autoridad correspondiente para su aprobación.
55. Asimismo, el literal b) del referido artículo dispone que la verificación del cumplimiento del Plan de Abandono a lo largo de su ejecución y la verificación del logro de los objetivos del Plan de Abandono será efectuada por la autoridad competente.
56. Además, el artículo 90° del RPAAH, establece que el Plan de Abandono Parcial⁵² se regirá conforme a lo establecido en el artículo anterior en lo referente a tiempo y procedimiento.
57. En tal sentido, corresponde verificar la titularidad de Vijoscham respecto al gasocentro, advirtiéndose lo siguiente:

DECRETO SUPREMO N° 015-2006-EM, Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, publicado en el diario oficial El Peruano el 3 de marzo de 2006.

Artículo 2°.- El presente Reglamento es de aplicación para todas las personas naturales y jurídicas Titulares de Contratos definidos en el artículo 10 de la Ley N° 26221, así como de Concesiones y Autorizaciones para el desarrollo de Actividades de Hidrocarburos dentro del territorio nacional.

En caso que el Titular de actividad transfiera, traspase o ceda la actividad a un tercero, el adquirente o cesionario debe ejecutar las obligaciones ambientales que se le hayan aprobado al transferente o cedente, así como las aplicables a dicha actividad. Esta regla rige también en el caso de fusión de empresas.

DECRETO SUPREMO N° 015-2006-EM, Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, publicado en el diario oficial El Peruano el 3 de marzo de 2006.

Artículo 4°.- Definiciones

(...)

Plan de Abandono Parcial. - Es el conjunto de acciones para abandonar parte de un área o instalación. Se deberán tomar en cuenta todas las medidas de un Plan de Abandono.

- (i) El 20 de julio de 2013, la Gerencia de Fiscalización de Gas Natural del Osinergmin otorgó la Ficha N° 63904-071-200713 del gasocentro a favor de Vijogas S.A.C., conforme se muestra a continuación⁵³:

FICHA DE REGISTRO

VIJOGAS S.A.C.		
(...)		
N° Tanque	(...)	Capacidad
1		5,000
CAPACIDAD TOTAL		5,000 GALONES
(...)		
OBSERVACIONES:		
(...)		
-El presente documento deja sin efecto la Ficha de Registro N° 63904-071-051112 de fecha 05 de noviembre de 2012. (...)		
- <u>La Modificación del establecimiento consiste en el retiro y reemplazo del tanque de almacenamiento VERTICAL de GLP con capacidad de 2,500 glns, en su lugar se ha instalado en la misma ubicación (respetando las distancias normativas) un tanque de almacenamiento VERTICAL de 5,000 glns de capacidad; (...)</u>		

subrayado agregado

- (ii) Dicho registro se mantuvo a favor de Vijogas S.A.C. hasta el 4 de marzo de 2014, siendo que, a partir del 05 de marzo del mencionado año, el registro para operar el gasocentro fue transferido a favor de Vijoscham⁵⁴, conforme se muestra a continuación:

⁵³ Folio 111

⁵⁴ El 21 de enero de 2014, dio en arrendamiento a Vijoscham el gasocentro.

N° DE REGISTRO
63904-071-050314

FICHA DE REGISTRO

GASOCENTRO DE GLP

(D.S. N° 019-97-EM, RCD N° 191-2011-OS/CD y D.S. 045-2012-PCM)

Expediente N° 201400022026

Se otorga la presente Ficha de Registro como constancia de inscripción en el Registro de Hidrocarburos a favor de:

VIJOSCHAM & COMPAÑIA S.A.C.

PROPIETARIO Y/O REPRESENTANTE LEGAL	HERVACIO ZANABRIA JOSE BERNANRDO
R.U.C.	20349584544
DOMICILIO LEGAL	AV HIPOLITO UNANUE N° 366, ESQ CON JR SAENZ PEÑA, DISTRITO DE LA VICTORIA, PROVINCIA DE LIMA Y DEPARTAMENTO DE LIMA.
UBICACIÓN DEL ESTABLECIMIENTO	AV. HIPOLITO UNANUE N° 366, ESQ CON JR. SAENZ PEÑA
DISTRITO	LA VICTORIA
PROVINCIA	LIMA
DEPARTAMENTO	LIMA

DATOS TÉCNICOS	
Informe Técnico N°:	230616-MOD-071-2013
Fecha del Informe Técnico N°:	19/07/2013

Gas Licuado de Petróleo:			
N° Tanque	N° Compartimento	Producto	Capacidad
1	1	GAS LICUADO DE PETRÓLEO	5000
CAPACIDAD TOTAL			5000 GALONES

GLP envasado en cilindros de 10 kg:	
Cantidad de cilindros de GLP envasado	Cantidad de GLP en kg
---	---

OBSERVACIONES:

- El presente documento deja sin efecto la Constancia de Registro N° 63904-071-200713, de fecha 20 de julio de 2013.
- Es responsabilidad del operador mantener vigente la Póliza de Seguros de Responsabilidad Civil Extracontractual.
- La presente Ficha de Registro se otorga sin perjuicio de la obligación de obtener los permisos y autorizaciones de otras entidades competentes, de acuerdo con la normativa aplicable para cada caso.
- La modificación de datos consistió en el cambio de titularidad. Antes VIJOGAS S.A.C.

Lima, 05 de marzo de 2014

Firmado Digitalmente
por: FOX JOO Elias
Efrain
(FAU20376082114)
Fecha: 10/03/2014
14:13:04

Jefe de la Unidad de Registros y Operaciones Comerciales
Gerencia de Fiscalización de Hidrocarburos Líquidos

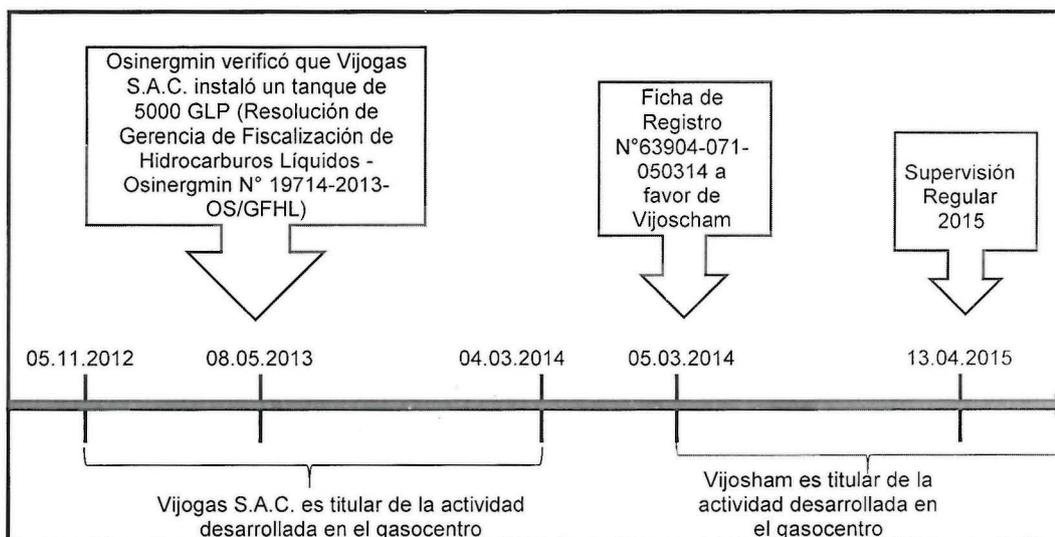
(Handwritten signature)

(iii) De lo observado en el Registro de Hidrocarburos N° 63904-071-200713 de Vijogas S.A.C., en el ítem "observaciones" se advierte que, anteriormente, el número de registro de hidrocarburos para operar el gasocentro era el N° 63904-071-051112 de fecha 05 de noviembre de 2012. Por tanto, Vijogas

S.A.C. era el titular de la actividad desarrollada en el gasocentro del 05 de noviembre de 2012 hasta el 4 de marzo de 2014, y posteriormente al 05 de marzo de 2014 asumió la titularidad Vijoscham.

- (iv) Lo señalado en los considerandos precedentes, puede ser visualizado en el siguiente gráfico:

Gráfico N° 1: Línea de tiempo



Elaboración: TFA

- (v) De lo anterior, se tiene que si bien es cierto el 08 de mayo de 2013 el Osinerghmin verificó que Vijogas S.A.C. instaló un tanque de 5000 en reemplazo de un tanque de 2500 galones de GLP; no obstante, al momento de realizada la Supervisión Regular 2015 — en la que se verificó que no existía un plan de abandono parcial del tanque de 2500, hecho que dio origen al inicio del presente procedimiento administrativo sancionador— Vijoscham era el titular de la actividad desarrollada en el gasocentro; por lo que debe asumir la obligación de dar cumplimiento a lo establecido en el DIA 2013, referida a contar con un Plan de Abandono Parcial del tanque de GLP que abandonará, en virtud a lo establecido en el artículo 2° del RPAAH.

58. En tal sentido, corresponde desestimar lo argumentado por el administrado en este extremo.
59. De otro lado, el administrado señaló que el acto administrativo impugnado contiene una motivación aparente, por cuanto no se ha realizado una evaluación integral de sus descargos al IFI, evidenciándose una vulneración al debido procedimiento.
60. Al respecto, cabe señalar que en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG⁵⁵ se recoge, como regla general vinculada al debido

⁵⁵

TUO de la LPAG

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

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

procedimiento, la motivación, que supone el derecho de los administrados a obtener una decisión motivada y fundada en derecho.

61. Ahora bien, de acuerdo con el numeral 4 del artículo 3° de la citada norma⁵⁶, la motivación se establece como un elemento de validez del acto administrativo, siendo que, según lo dispuesto en el numeral 6.1 del artículo 6° del citado instrumento, la motivación debe ser expresa mediante la exposición de las razones jurídicas y normativas que justifiquen el acto administrativo en cuestión⁵⁷.
62. Partiendo de ello, queda claro que el requisito de la motivación de los actos administrativos exige que, en un caso en concreto, la autoridad administrativa exponga las razones de hecho y de derecho tomadas en consideración para adoptar su decisión⁵⁸.

1.2. **Principio del debido procedimiento.**- Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, y en un plazo razonable; y, a impugnar las decisiones que los afecten. (...)

⁵⁶ TUO de la LPAG

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. (...)

⁵⁷ TUO de la LPAG

Artículo 6°.- Motivación del acto administrativo

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

⁵⁸ En esa misma línea, el Tribunal Constitucional ha señalado lo siguiente en la sentencia recaída en el Expediente N° 2132-2004-AA/TC (fundamento jurídico 8):

La motivación de las decisiones administrativas no tiene referente constitucional directo. No obstante, se trata de un principio constitucional implícito en la organización del Estado Democrático que se define en los artículos 3° y 43° de la Constitución, como un tipo de Estado contrario a la idea del poder absoluto o arbitrario. En el Estado Constitucional Democrático, el poder público está sometido al Derecho, lo que supone, entre otras cosas, que **la actuación de la Administración deberá dar cuenta de esta sujeción a fin de despejar cualquier sospecha de arbitrariedad**. Para lograr este objetivo, las decisiones de la Administración deben contener una adecuada motivación, tanto de los hechos como de la interpretación de las normas o el razonamiento realizado por el funcionario o colegiado, de ser el caso. (Énfasis agregado)

Asimismo, en la sentencia recaída en el Expediente N° 03399-2010-PA/TC (fundamento jurídico 4), señaló lo siguiente:

(...) **El derecho a la motivación de las resoluciones administrativas es de especial relevancia. Consiste en el derecho a la certeza, el cual supone la garantía de todo administrado a que las sentencias estén motivadas, es decir, que exista un razonamiento jurídico explícito entre los hechos y las leyes que se aplican.**

La motivación de la actuación administrativa, es decir, **la fundamentación con los razonamientos en que se apoya, es una exigencia ineludible para todo tipo de actos administrativos**, imponiéndose las mismas razones para exigirla tanto respecto de actos emanados de una potestad reglada como discrecional.)

Constituye una exigencia o condición impuesta para la vigencia efectiva del principio de legalidad, presupuesto ineludible de todo Estado de derecho. A ello, se debe añadir la estrecha vinculación que existe entre la actividad administrativa y los derechos de las personas. Es indiscutible que la exigencia de motivación suficiente de sus actos es una garantía de razonabilidad y no arbitrariedad de la decisión administrativa (...). (Énfasis agregado)

63. Conforme a lo expuesto, se concluye que la motivación exige la justificación de la decisión adoptada por parte de la Autoridad Administrativa en un caso concreto, lo cual implica la exposición de los hechos debidamente probados y su relación con la norma que contiene la obligación cuyo incumplimiento es materia de imputación, ello como garantía del debido procedimiento administrativo.
64. En esa línea de pensamiento, respecto a la motivación aparente, el Tribunal Constitucional establece lo siguiente:

Existe motivación aparente cuando una determinada resolución judicial si bien contiene argumentos o razones de derecho o de hecho que justifican la decisión del juzgador, éstas no resultan pertinentes para tal efecto, sino que son falsos, simulados o inapropiados en la medida que en realidad no son idóneos para adoptar dicha decisión⁵⁹.

65. Dicho ello, cabe mencionar que de la revisión de la Resolución Directoral N° 0208-2018-OEFA/DFAI, se advierte que la DFAI al sustentar su decisión, realizó una debida motivación, pues la misma se encuentra acreditada en los considerandos 24 a 31 de la resolución apelada.
66. Asimismo, de acuerdo con lo detectado en la Supervisión Regular 2015, así como de la evaluación hecha por la DS al hallazgo, los argumentos y medios probatorios del administrado, la DFAI concluyó que, al momento de realizarse la Supervisión, el administrado es responsable de la conducta infractora imputada; con lo cual infringió lo dispuesto en los artículos 9°, 89° y 90° del RPAAH; desestimándose lo argumentado por Vijoscham.
67. El administrado en su recurso de apelación indicó que a inicios del año 2013 Vijogas S.A.C. realizó el cambio del tanque de 2,500 galones por uno de 5,000 galones de GLP; el tanque de 2,500 fue trasladado a ACP Ambiental de Villa S.A.C. El Salvador ubicado en la Cooperativa Las Vertientes Mz. 4 Lote 07, distrito de Villa el Salvador. En mérito a ello y con la finalidad de dar cumplimiento a la medida correctiva, remitió a la DFAI un Informe Técnico que contiene el registro fotográfico fechado con coordenadas UTM que acreditan la disposición final del tanque de 2,500 galones, manifiesto de menaje de residuos sólidos peligrosos y metálicos (tanque), gestionados a través de un EPS-RS debidamente certificado, certificado municipal de Disposición Final de los residuos sólidos producto de la demolición.
68. Asimismo, señaló que ha cumplido con subsanar la conducta infractora al realizar la disposición final del tanque de 2,500 galones, es así que la DFAI no le impuso el cumplimiento de una medida correctiva; lo cual generaría la no emisión de una resolución para sancionar la conducta infractora. En tal sentido, ha quedado demostrado que ha dado cumplimiento a la obligación establecida en el artículo 2 del RPAAH.
69. Al respecto, corresponde precisar que el regimen excepcional recogido en el artículo 19° de la Ley N° 30230, aplicado en el presente procedimiento, tiene como finalidad privilegiar las acciones orientadas a la prevención y corrección de la conducta infractora en materia ambiental. Dentro de ese marco, el OEFA tramita procedimientos sancionadores excepcionales, en los cuales:

⁵⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 01939-2011-PA/TC. Fundamento jurídico 26.

- ✓ Si la autoridad administrativa declara la existencia de una infracción, ordenará la realización de una medida correctiva y suspenderá el procedimiento sancionador excepcional.
 - ✓ De forma posterior, verificado el cumplimiento de la medida correctiva ordenada, el procedimiento concluirá. De lo contrario, el referido procedimiento se reanudará, quedando habilitado el OEFA a imponer la sanción respectiva.
70. Asimismo, se debe tener en consideración que mediante Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD, se aprobaron las normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo dispuesto en el artículo 19° de la Ley N° 30230, estableciéndose lo siguiente:

Artículo 2°.- Procedimientos sancionadores en trámite (...)

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

71. En ese orden de ideas, se advierte que el procedimiento administrativo se suspende, hasta que la DFAI proceda a verificar el cumplimiento de la medida correctiva ordenada, y de ser así, se procederá a la conclusión del procedimiento, caso contrario, de advertirse el incumplimiento de la medida correctiva, el referido procedimiento se reanudará, quedando habilitado el OEFA a imponer la sanción respectiva.

72. Asimismo, corresponde señalar que aún en el supuesto de que la DFAI, luego de la evaluación de los medios probatorios, concluyera que no corresponde ordenar una medida correctiva, toda vez que el administrado ha revertido, remediado o compensado todos los impactos negativos generados por dicha conducta, deberá declarar la existencia de responsabilidad administrativa por la comisión de la conducta infractora.

73. En ese sentido, se evidencia que las disposiciones contenidas en la Ley N° 30230 y la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD, establecen que la ejecución de medidas correctivas, no exoneran al administrado respecto de la declaración de responsabilidad administrativa por la comisión de la conducta infractora.
74. Así, dentro del marco del régimen excepcional, y en atención a la evaluación de los medios probatorios presentados por el administrado, la DFAI consideró que no correspondía el dictado de medidas correctivas en el presente procedimiento administrativo sancionador por cuanto el administrado ha acreditado el cese de los efectos de la conducta infractora, no obstante, mediante Resolución Directoral N° 208-2018-OEFA/DFAI del 31 de enero de 2018, declaró la responsabilidad administrativa de Vijoscham por la conducta infractora detallada en el Cuadro N° 1.
75. Sin perjuicio de lo anterior, corresponde precisar que los medios probatorios destinados a sustentar el cumplimiento de la medida correctiva fueron presentados por el administrado el 27 de noviembre de 2017⁶⁰, fecha posterior al inicio del procedimiento administrativo sancionador dispuesto mediante la Resolución Subdirectoral N° 218-2017-OEFA/DFSAI/SDI del 27 de enero de 2017; por lo que no se ha configurado la causal de eximente de responsabilidad por la comisión de la infracción administrativa, en virtud a lo establecido en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la LPAG. En consecuencia, lo señalado por el administrado no desvirtúa la comisión de la conducta infractora imputada; desestimándose lo argumentado en este extremo.

De conformidad con lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la de la 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° 013-2017-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA; y la Resolución N° 032-2013-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA.

SE RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución Directoral N° 0208-2018-OEFA/DFAI del 31 de enero de 2018, que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Vijoscham & Compañía S.A.C. de la conducta infractora detallada en el cuadro N° 1 de la presente resolución; quedando agotada la vía administrativa.

⁶⁰ Mediante el escrito con registro N° 85862 ingresado el 27 de noviembre de 2017, el administrado presentó documentos para acreditar el cumplimiento de la medida correctiva, tales como Certificado de Limpieza de Tanque, Informe de Ejecución de Servicio de Limpieza de 01 tanque de almacenamiento de GLP, fotografías, Certificado de reaprovechamiento de residuos sólidos no peligrosos, Certificado de manejo de residuos sólidos y líquidos peligrosos, los cuales tienen como fecha de emisión noviembre de 2017; es decir fueron tramitados posterior al 27 de enero de 2017, fecha de inicio del procedimiento administrativo sancionador (Folio 134 al 169).

SEGUNDO. - Notificar la presente resolución a Vijoscham & Compañía S.A.C. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos, para los fines pertinentes.

Regístrese y comuníquese.



.....
SEBASTIÁN ENRIQUE SUI TO LÓPEZ
Presidente

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



.....
CARLA LORENA PEGORARI RODRÍGUEZ
Vocal

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

VOTO EN DISCORDIA DE LOS VOCALES
EMILIO JOSÉ MEDRANO SÁNCHEZ Y MARCOS MARTIN YUI PUNIN

En el presente caso, se considera oportuno señalar que se está en desacuerdo con la Resolución N° 211-2018-OEFA/TFA-SMEPIM que resuelve confirmar la Resolución Directoral N° 208-2018-OEFA/DFAI, en el extremo referido a la conducta infractora N° 1 descrita en el cuadro N° 1 de la presente resolución, conducta que se detallada a continuación:

N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
1	Vijoscham retiró un tanque de 2500 galones de GLP, incumpliendo su instrumento de gestión ambiental.	Artículos 9°, 89° y 90° del Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, aprobado mediante Decreto supremo N° 015-2006-EM (en adelante, RPAAH) ⁶¹ , en concordancia con el literal a) del numeral 4.1 del artículo 4° del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala	Numeral 2.1 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones Vinculadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el Desarrollo de Actividades en las Zonas Prohibidas, aprobado mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD ⁶³ .

⁶¹ **Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 015-2006-EM**, publicado en el diario oficial El Peruano el 3 de marzo de 2006.

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 89°.- El Titular que haya tomado la decisión de dar por terminada sus Actividades de Hidrocarburos, deberá comunicarlo por escrito a la DGAAE. Dentro de los cuarenta y cinco (45) días calendario siguientes deberá presentar ante la DGAAE un Plan de Abandono, coherente con las acciones de abandono descritas en los instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, debiéndose observar lo siguiente:

- a. Teniendo en cuenta el uso futuro previsible que se le dará al área, las condiciones geográficas actuales y las condiciones originales del ecosistema se propondrá, en el Plan de Abandono las acciones de descontaminación, restauración, reforestación, retiro de instalaciones y otras que sean necesarias para abandonar el área, así como el cronograma de ejecución.
- b. La verificación del cumplimiento del Plan de Abandono a lo largo de su ejecución y la verificación del logro de los objetivos del Plan de Abandono será efectuada por OSINERG, constituyendo el incumplimiento del Plan de Abandono, infracción al presente Reglamento.
- c. Conjuntamente con la presentación de la solicitud de aprobación del Plan de Abandono el responsable del proyecto deberá otorgar Garantía de Seriedad de Cumplimiento (Carta Fianza), que sustente el cumplimiento de los compromisos contenidos en el Plan de Abandono. La Garantía debe ser extendida a favor del Ministerio de Energía y Minas, por una entidad del sistema financiero nacional, por un monto igual al 30% del monto total de las inversiones involucradas en el Plan de Abandono propuesto, con vigencia hasta noventa (90) días calendario después de la fecha programada para la culminación de las actividades 30 consideradas en el Plan de Abandono.
- d. La garantía de Seriedad de Cumplimiento del Plan de Abandono, no podrá ser liberada hasta que el OSINERG informe a la DGAAE su conformidad a la ejecución del Plan de Abandono y al cumplimiento de las metas ambientales de éste. Durante la elaboración del Plan de Abandono y el trámite de aprobación, el responsable u operador mantendrá vigilancia de las instalaciones y el área para evitar, y controlar de ser el caso, la ocurrencia de incidentes de contaminación o daños ambientales.

Artículo 90°.- El Plan de Abandono Parcial se ceñirá a lo establecido en el artículo anterior en lo referente a tiempo y procedimiento. Este abandono parcial no requiere de Garantía de Seriedad de Cumplimiento

⁶³ **Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD que aprueba la Tipificación de infracciones administrativas y establecen la escala de sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el desarrollo de actividades en zonas prohibidas**, publicada en el diario oficial El Peruano el 20 de diciembre de 2013.

INFRACCIÓN (SUPUESTO DE HECHO DEL TIPO INFRACTOR)	BASE LEGAL REFERENCIAL	CLASIFICACIÓN DE LA GRAVEDAD DE LA SANCIÓN	SANCIÓN NO MONETARIA	SANCIÓN MONETARIA
2	DESARROLLAR ACTIVIDADES INCUMPLIENDO LO ESTABLECIDO EN EL INSTRUMENTO DE GESTIÓN AMBIENTAL			

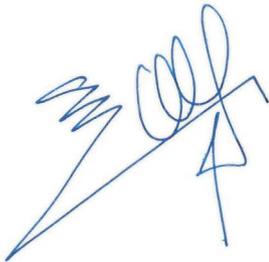
2. Al respecto, es de importancia precisar que, en el artículo 257° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, **TUO de la LPAG**)⁶⁵, establece las circunstancias por las cuales se configura la caducidad del procedimiento sancionador, señalándose lo siguiente:

1. El plazo para resolver los procedimientos sancionadores iniciados de oficio es de nueve (9) meses contado desde la fecha de notificación de la imputación de cargos. Este plazo puede ser ampliado de manera excepcional, como máximo por tres (3) meses, debiendo el órgano competente emitir una **resolución debidamente sustentada, justificando la ampliación del plazo**, previo a su vencimiento. La caducidad no aplica al procedimiento recursivo.

Cuando conforme a ley las entidades cuenten con un plazo mayor para resolver la caducidad operará al vencimiento de este.

2. Transcurrido el plazo máximo para resolver, sin que se notifique la resolución respectiva, se entiende automáticamente caducado el procedimiento y se procederá a su archivo (...).

3. Al respecto, Morón Urbina señala⁶⁶:



“(...) En tal sentido, una vez transcurrido el plazo establecido por la norma y, al no haber existido una actuación determinada por parte del sujeto llamado a realizarla, operará la caducidad y se perderá la posibilidad de conseguir, obtener, alcanzar o llegar a una posición jurídica determinada. Luego, la declaración de esta caducidad solo tiene efectos declarativos para los intervinientes en la relación jurídica, puesto que basta el cumplimiento de las condiciones para que se configure la caducidad.

4. Por consiguiente, se desprende de los considerandos precedentes que, para determinar la existencia de la caducidad corresponde evaluar:
- Si se ha superado los nueve (9) meses desde la imputación de cargos y
 - Si previo a su vencimiento, se emitió una resolución debidamente motivada que justifica la ampliación de plazo, hasta un máximo de 3 meses.



Respecto si, se ha superado los nueve (9) meses desde la imputación de cargos.

5. En esa línea y con el propósito de evaluar el punto (i) referido al cumplimiento del plazo previsto en la normativa, se elaboró el siguiente diagrama a fin de verificar si el expediente fue resuelto en el plazo establecido en la Ley.

⁶⁵ El 21 de diciembre de 2016 se publicó en el diario oficial El Peruano el Decreto Legislativo N° 1272 que incorporó diversos artículos a la Ley del Procedimiento Administrativo General, entre ellos el artículo 237-A, actualmente signado como artículo 257° del TUO de la LPAG, en virtud del cual se introduce el plazo de caducidad de los procedimientos administrativos sancionadores.

⁶⁶ MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General. Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444*. Tomo II, Lima: Gaceta Jurídica, Año 2017, ps. 526 y 527

N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
		de Sanciones Vinculadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el Desarrollo de Actividades en las Zonas Prohibidas, aprobado mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD ⁶² .	

Por tanto, con el debido respeto por la decisión tomada en dicho extremo mediante voto dirimente del Presidente de la SMEPIM, se emite el presente voto en discordia, el cual se encuentra sustentado conforme los argumentos de hecho y de derecho que a continuación se exponen.

CUESTIÓN PREVIA

Previo al análisis de fondo de la conducta infractora N° 1 descrita en el cuadro N° 1 de la presente resolución, se realizará un análisis previo referido a la caducidad del proceso administrativo sancionador (PAS).

- De manera previa al análisis de las cuestiones controvertidas, el administrado en su recurso de apelación señaló que, se ha producido la caducidad del procedimiento administrativo sancionador, por cuanto han transcurrido más de nueve (9) meses, desde el 02 de febrero de 2017, fecha en que se dispuso el inicio del procedimiento administrativo sancionador hasta el 03 de noviembre de 2017, fecha en que se notificó el Informe Final de Instrucción⁶⁴.

2.1	Incumplir lo establecido en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, sin generar daño potencial o real a la flora, la fauna, la vida o salud humana.	Artículo 24° de la Ley General del Ambiente, Artículo 15° de la Ley del SEIA, Artículo 29° del Reglamento de la Ley del SEIA.	GRAVE	De 5 a 500 UIT
2.3	Incumplir lo establecido en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, generando daño potencial a la vida o salud humana.	Artículo 24° de la Ley General del Ambiente, Artículo 15° de la Ley del SEIA, Artículo 29° del Reglamento de la Ley del SEIA	GRAVE	De 50 a 5000 UIT

⁶² Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD que aprueba la Tipificación de infracciones administrativas y establecen la escala de sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el desarrollo de actividades en zonas prohibidas, publicada en el diario oficial El Peruano el 20 de diciembre de 2013.

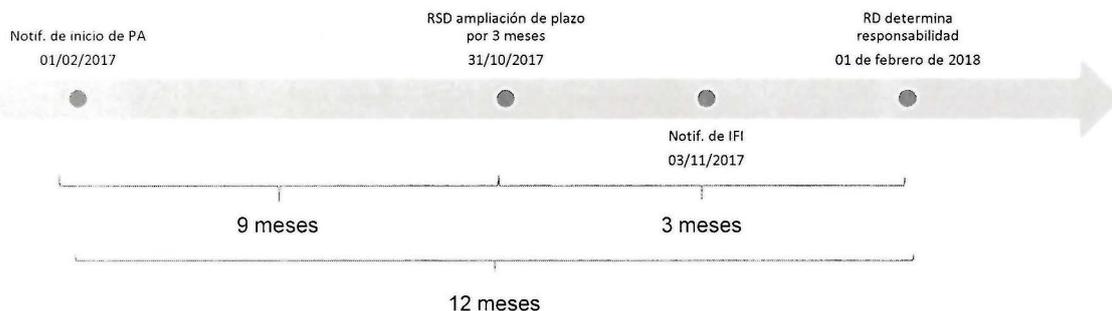
Artículo 4°. - Infracciones administrativas relacionadas al incumplimiento de lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental

4.1 Constituyen infracciones administrativas relacionadas al incumplimiento de lo establecido en un Instrumento de Gestión Ambiental:

b) Incumplir lo establecido en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, sin generar daño potencial o real a la flora, la fauna, la vida o salud humana. Esta infracción se refiere al incumplimiento de compromisos contemplados en los Instrumentos de Gestión Ambiental que tienen un carácter social, formal u otros que por su naturaleza no implican la generación de un daño potencial o real.

La referida infracción es grave y será sancionada con una multa de cinco (5) hasta quinientas (500) Unidades Impositivas Tributarias.

⁶⁴ Asimismo, indicó que se le inició procedimiento administrativo sancionador después de (22) meses de la fecha en que se habría detectado la presunta falta.



6. Del diagrama previo, conforme a los plazos en los que la DFAI emitió sus pronunciamientos en el presente procedimiento administrativo, se constata que han transcurrido doce (12) meses desde la notificación de inicio del procedimiento, hasta que la autoridad decisora emitió la resolución directoral que determinó responsabilidad por parte de Vijoscham & Compañía S.A.C.

Respecto si, previo al vencimiento del PAS, se emitió una resolución debidamente motivada que justifica la ampliación de plazo, hasta un máximo de tres (3) meses.

7. Por otro lado, del análisis al expediente 060-2017-OEFA/DFSAI/PAS referido así se emitió una resolución debidamente motivada que justifica la ampliación de plazo, hasta un máximo de tres (3) meses, se evidencia lo siguiente.

8. La Sub Dirección de Instrucción (SDI), un (1) día previo al vencimiento del plazo de 9 meses para resolver, emite —el 31 de octubre de 2017— la RSD N° 1762-2017-OEFA-DFSAI/SDI en la que resuelve ampliar por tres (3) meses el plazo de caducidad del procedimiento administrativo sancionador, motivo por el cual; correspondería verificar si la resolución que amplía el procedimiento, cuenta con la debida motivación que, -de manera excepcional-, justifique la necesidad de la extensión del plazo.

9. Al respecto y del análisis realizado, la SDI sustenta la ampliación del plazo de 3 meses en los considerandos 8 y 9 de la RSD N° 1762-2017-OEFA-DFSAI/SDI en los siguientes términos:

- i. La necesidad de otorgar al administrado un plazo para la presentación de descargos al IFI N° 1038-2017-OEFA/DFSAI/SDI y.
- ii. El deber de salvaguardar el derecho del administrado a solicitar el uso de la palabra como derecho implícito al debido procedimiento administrativo.

10. Sobre el sustento establecido en el punto (i) referido al plazo para la presentación de descargos. Al respecto y opinión de los vocales firmantes, se presenta en la RSD N° 1762-2017-OEFA-DFSAI/SDI una motivación aparente debido que, el argumento vertido hace mención a una etapa propia del procedimiento administrativo sancionador contemplada en el periodo de tiempo que tiene la autoridad para emitir opinión.

11. Sobre el sustento establecido en el punto (ii), referido a derecho del administrado a solicitar el uso de la palabra. Al respecto, la ampliación del plazo se sustenta

en: "...el resguardo del derecho de defensa comprendido dentro del principio del debido procedimiento...", lo cual podría ser considerado como un argumento válido, en la medida que no termine afectando otros de sus derechos, como sucede en el presente caso.

12. Al respecto, para argumentar la ampliación de plazo, la SDI hace referencia al principio del debido procedimiento, resaltando el resguardo del derecho de defensa. Sin embargo, no advierte que el mismo principio, se hace mención también al derecho de que se emitan decisiones en un plazo razonable, tal como se muestra a continuación:

DECRETO SUPREMO QUE APRUEBA EL TEXTO ÚNICO ORDENADO DE LA LEY N° 27444 - LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

1.2 Principio del debido procedimiento. - Los administrados gozan de los derechos y garantías implícitos al debido procedimiento administrativo. Tales derechos y garantías comprenden, de modo enunciativo mas no limitativo, los derechos a ser notificados; a acceder al expediente; a refutar los cargos imputados; a exponer argumentos y a presentar alegatos complementarios; a ofrecer y a producir pruebas; a solicitar el uso de la palabra, cuando corresponda; a obtener una decisión motivada, fundada en derecho, emitida por autoridad competente, **y en un plazo razonable**; y, a impugnar las decisiones que los afecten.

La institución del debido procedimiento administrativo se rige por los principios del Derecho Administrativo. La regulación propia del Derecho Procesal es aplicable solo en cuanto sea compatible con el régimen administrativo.

(énfasis adicionado)

13. Del análisis realizado a los puntos (i) y (ii) definidos en el considerando 9, se considera que, los argumentos vertidos por la SDI, no pueden ser considerados como debida motivación que permita sustentar la ampliación del plazo de caducidad. Decir lo contrario, significaría afectar el derecho del administrado a obtener una resolución motivada en el plazo establecido y en consecuencia una vulneración al debido procedimiento establecido en el literal 1.2 Del artículo IV del TUO de la LPAG., de acuerdo
14. En tal sentido y frente al análisis realizado, carece de sentido pronunciarse sobre el tema de fondo referido a la conducta infractora N° 1 descrita en el cuadro N° 1 de la presente resolución
15. Por las consideraciones expuestas, el presente voto en discordia, es por declarar la **NULIDAD** de la Resolución Directoral N° 208-2018-OEFA/DFAI del 31 de enero de 2018 en el extremo que determinó responsabilidad de Vijoscham & Compañía S.A.C. por la conducta infractora del cuadro N° 1 descrita en el cuadro N° 1 de la presente resolución y, en consecuencia, **ARCHIVAR** el procedimiento administrativo sancionador.

EMILIO JOSÉ MEDRANO SÁNCHEZ
Vocal

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

MARCOS MARTÍN YUI PUNIN
Vocal

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

Cabe señalar que la presente página forma parte integral de la Resolución N° 211-2018-OEFA/TFA-SMEPIM, la cual tiene 31 páginas.