



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

RESOLUCIÓN N° 246-2018-OEFA/TFA-SMEPIM

EXPEDIENTE N° : 081-2015-OEFA/DFSAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS¹
ADMINISTRADO : MAXTON S.A.
SECTOR : HIDROCARBUROS
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 356-2018-OEFA/DFAI

SUMILLA: Se confirma la Resolución Directoral N° 356-2018-OEFA/DFAI del 28 de febrero de 2018, en el extremo que declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto por Maxton S.A., así como la Resolución Directoral N° 1614-2017-OEFA/DFSAI del 19 de diciembre de 2017, en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Maxton S.A. por la comisión de la conducta infractora referida a realizar actividades en la EE.SS. "La Esperanza" sin contar con un instrumento de gestión ambiental aprobado por la autoridad competente, lo cual generó el incumplimiento de la obligación contenida en el artículo 9° del Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, aprobado por el Decreto Supremo N° 015-2006-EM, en concordancia con el artículo 24° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, el artículo 3° de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental y el artículo 15° del Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM. Dicha conducta configuró la infracción prevista en el numeral 3.1 del Rubro 3 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones vinculadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el Desarrollo de Actividades en Zonas Prohibidas, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD.

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

Cabe señalar que el procedimiento administrativo sancionador seguido en el Expediente N° 081-2015-OEFA/DFSAI/PAS fue iniciado durante la vigencia del ROF del OEFA aprobado mediante Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, en virtud del cual la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (DFSAI) es el órgano de línea encargado de dirigir, coordinar y controlar el proceso de fiscalización, sanción y aplicación de incentivos; sin embargo, a partir de la modificación del ROF, su denominación es Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (DFAI).

De igual manera, se revoca la Resolución Directoral N° 1614-2017-OEFA/DFSAI del 19 de diciembre de 2017, en el extremo que sancionó a Maxton S.A. con una multa ascendente a ciento setenta y cinco (175) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), reformándola con una sanción ascendente a cincuenta y dos con 26/100 (52.26) Unidades Impositivas Tributarias (UIT).

Lima, 29 de agosto de 2018

I. ANTECEDENTES

1. Maxton S.A.² (en adelante, **Maxton**) realiza actividades de comercialización de combustibles líquidos, tales como gasohol y diesel, en Servicentro La Esperanza (en adelante, **Servicentro La Esperanza**), sito en Av. La Victoria s/n, Ex-Hacienda Retes; distrito de Huaral, provincia de Huaral y departamento de Lima.
2. El 8 de setiembre de 2014, la Dirección de Supervisión (en adelante, **DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) realizó una supervisión regular a las instalaciones del Servicentro La Esperanza (en adelante, **Supervisión Regular 2014**), durante la cual se verificó el presunto incumplimiento de obligaciones ambientales fiscalizables a cargo del administrado, conforme se desprende del Acta de Supervisión Directa s/n³ (en adelante, **Acta de Supervisión**), del Informe N° 0595-2014-OEFA/DS-HID⁴ (en adelante, **Informe de Supervisión**) y del Informe Técnico Acusatorio N° 94-2015-OEFA/DS⁵ del 13 de marzo de 2015 (en adelante, **ITA**).
3. Sobre la base del Informe de Supervisión y del ITA, mediante la Resolución Subdirectoral N° 1404-2016-OEFA/DFSAI-SDI⁶ del 6 de setiembre de 2016 (en adelante, **Resolución Subdirectoral**), la Subdirección de Instrucción e Investigación (en adelante, **SDI**) de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA (en lo sucesivo, **DFSAI**), dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra Maxton. Ante la cual, el administrado no presentó descargos.
4. Posteriormente, la SDI emitió el Informe Final de Instrucción N° 686-2017-OEFA/DFSAI/SDI del 31 de julio de 2017⁷ (en adelante, **Informe Final de Instrucción**) por medio del cual determinó la conducta constitutiva de infracción.

² Registro Único de Contribuyentes N° 20143743374.

³ Páginas 52 a 55 del documento denominado INF. 0595-2014-MAXTON S.A. contenido en el disco compacto que obra a folio 9.

⁴ Páginas 27 a 117 del documento denominado INF. 0595-2014-MAXTON S.A. contenido en el disco compacto que obra a folio 9.

⁵ Folios 1 a 9.

⁶ Folios 10 a 17. Cabe agregar que, dicho acto fue debidamente notificado al administrado el 16 de setiembre de 2016 (folio 18).

⁷ Folios 31 a 38. Cabe agregar que dicho informe fue debidamente notificado al administrado mediante Carta N° 1397-2017-OEFA/DFSAI/SDI el 23 de agosto de 2017 (folio 39).

Cabe señalar que el administrado no presentó descargos.

5. Con ello en cuenta, la DFSAI emitió la Resolución Directoral N° 1614-2017-OEFA/DFSAI del 19 de diciembre de 2017⁸, a través de la cual declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Maxton, por la comisión de la conducta infractora detallada en el Cuadro N° 1⁹, conforme se muestra, a continuación:

⁸ Folios 54 a 60. Cabe agregar que dicho acto fue debidamente notificado al administrado el 21 de diciembre de 2017 (folio 61).

⁹ Cabe señalar que la declaración de la responsabilidad administrativa de Maxton, se realizó en virtud de lo dispuesto en el literal b) del artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, y la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD que aprueba las normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el artículo 19° de la Ley N° 30230.

LEY N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, publicada en el diario oficial El Peruano el 12 de julio de 2014.

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

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

Durante dicho periodo, 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 periodo 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 periodo de seis (6) meses desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.

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

Artículo 2°.- Procedimientos sancionadores en trámite

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

- 2.1 Si se verifica la existencia de infracción administrativa en los supuestos establecidos en los literales a), b) y c) del tercer párrafo del Artículo 19 de la Ley N° 30230, se impondrá la multa que corresponda, sin reducción del 50% (cincuenta por ciento) a que se refiere la primera oración del tercer párrafo de dicho artículo, y sin perjuicio de que se ordenen las medidas correctivas a que hubiere lugar.

Cuadro N° 1: Detalle de la conducta infractora

Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
Maxton realizó actividades en la EE.SS. "La Esperanza" sin contar con un instrumento de gestión ambiental aprobado por la autoridad competente.	Artículo 9° del Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 015-2006-EM ¹⁰ (en lo sucesivo, RPAAH), en concordancia con el artículo 24° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente ¹¹ (en adelante, LGA), el artículo 3° de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental ¹² (en	Numeral 3.1 del Rubro 3 del Cuadro de Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones vinculadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el Desarrollo de Actividades en Zonas Prohibidas, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD ¹⁴ .

¹⁰ **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 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.

¹¹ **LEY N° 28611, Ley General del Ambiente**, publicada en el diario oficial El Peruano el 15 de octubre de 2005.

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

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

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

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

Artículo 3.- Obligatoriedad de la certificación ambiental

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

¹⁴ **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 049-2013-OEFA/CD, 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**, publicado en el diario oficial El Peruano el 20 de diciembre de 2013.

CUADRO DE TIPIFICACIÓN DE INFRACCIONES Y ESCALA DE SANCIONES VINCULADAS CON LOS INSTRUMENTOS DE GESTIÓN AMBIENTAL Y EL DESARROLLO DE ACTIVIDADES EN ZONAS PROHIBIDAS				
INFRACCIÓN (SUPUESTO DE HECHO DEL TIPO INFRACTOR)	BASE LEGAL REFERENCIAL	CALIFICACIÓN DE LA GRAVEDAD DE LA INFRACCIÓN	SANCIÓN NO MONETARIA	SANCIÓN MONETARIA
3. DESARROLLAR ACTIVIDADES SIN CONTAR CON INSTRUMENTO DE GESTIÓN AMBIENTAL				
3.1	Desarrollar proyectos o actividades sin contar con un Instrumento de Gestión Ambiental aprobado previamente por la autoridad competente, generando daño	Artículo 3° de la Ley del SEIA, Artículo 15° del Reglamento de la Ley del SEIA, Artículo 24°, Artículo 74° y Numeral 1 del Artículo 75° de la Ley	MUY GRAVE	De 175 a 17 500 UIT

Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
	adelante, LSNEIA) y el artículo 15° del Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM ¹³ (en adelante, RLSNEIA).	

Fuente: Resolución Directoral N° 1614-2017-OEFA/DFSAI

Elaboración: Tribunal de Fiscalización Ambiental (en adelante, TFA)

6. Asimismo, a través de dicho pronunciamiento se sancionó a Maxton con una multa ascendente a ciento setenta y cinco (175) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) vigentes a la fecha de pago.
7. Por su parte, en el artículo 2° de la presente resolución, se ordenó al administrado el cumplimiento de la medida correctiva descrita conforme el siguiente detalle:

Cuadro N° 2: Detalle de la medida correctiva ordenada

Conducta infractora	Medida correctiva		
	Obligaciones	Plazo de cumplimiento	Forma y plazos para acreditar el cumplimiento
Maxton realizó actividades en la EE.SS. "La Esperanza" sin contar con un instrumento de gestión ambiental aprobado por la autoridad competente.	a. Deberá proceder con el cese de las actividades desarrolladas en la Estación de Servicio hasta contar con la aprobación del instrumento de gestión ambiental correspondiente ante la autoridad competente, según el marco normativo ambiental vigente. b. De verificarse el	En un plazo no mayor de noventa (90) días hábiles contados desde el día siguiente de notificada la resolución apelada.	En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles, contados a partir del día siguiente del término del plazo para cumplir la medida correctiva deberá remitir a la DFAI: i) Copia del cargo de comunicación del cierre de la Estación de Servicio a la autoridad certificadora ambiental. ii) Un informe con las medidas a adoptarse

	potencial a la flora o fauna.	General del Ambiente.			
--	-------------------------------	-----------------------	--	--	--

¹³ **DECRETO SUPREMO N° 019-2009-MINAM, Reglamento de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental**, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 25 de setiembre de 2009
Artículo 15.- Obligación de la Certificación Ambiental

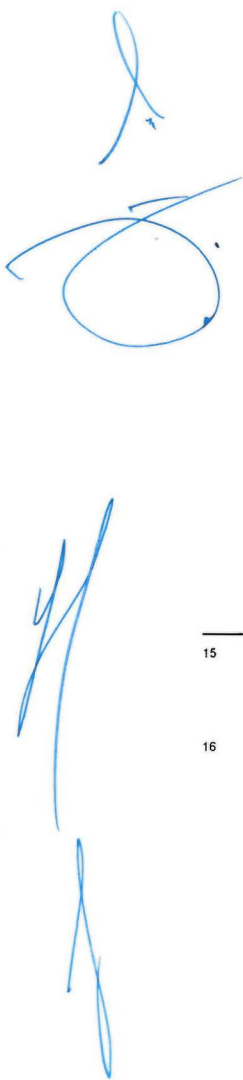
Toda persona natural o jurídica, de derecho público o privado, nacional o extranjera, que pretenda desarrollar un proyecto de inversión susceptible de generar impactos ambientales negativos de carácter significativo, que estén relacionados con los criterios de protección ambiental establecidos en el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

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

Conducta infractora	Medida correctiva		
	Obligaciones	Plazo de cumplimiento	Forma y plazos para acreditar el cumplimiento
	incumplimiento de lo dispuesto en el literal a precedente, dentro del plazo establecido en la medida correctiva, la ejecución de lo dispuesto en dicha medida será efectuado por la DS, a cuenta y cargo del administrado, sin perjuicio de la responsabilidad derivada del incumplimiento de la medida correctiva en cuestión.		para el cese de las actividades desarrolladas en la Estación de Servicio que incluyan, entre otros, monitoreos de calidad ambiental, desmantelamiento de instalaciones y equipos, retiro y disposición final de residuos, fotografías y/o videos de fecha cierta y con coordenadas UTM WGS 84.

Fuente: Resolución Directoral N° 1614-2017-OEFA/DFSAI.
Elaboración: TFA.

8. La Resolución Directoral N° 1614-2017-OEFA/DFSAI se sustentó en los siguientes fundamentos:

- 
- i) La primera instancia señaló que, en el marco de la Supervisión Regular 2014¹⁵, la DS verificó que el administrado no contaba con un instrumento de gestión ambiental aprobado.
 - ii) Con relación a la solicitud de aprobación del Plan de Manejo Ambiental presentada por Maxton el 31 de enero de 2017, la DFSAI indicó que la presentación del referido documento no exime de responsabilidad al administrado, puesto que desde el inicio de sus actividades se habría encontrado efectuando actividades de comercialización de hidrocarburos sin contar con un instrumento de gestión ambiental aprobado por la autoridad competente¹⁶.
 - iii) En ese sentido, la autoridad decisora concluyó que correspondía declarar responsabilidad administrativa de Maxton en el presente procedimiento administrativo sancionador.
 - iv) Por otro lado, en atención al daño potencial sobre el ambiente que podría generar la conducta infractora, la primera instancia ordenó la medida correctiva descrita en el Cuadro N° 2 de la presente resolución.

¹⁵ Cabe señalar que la DS otorgó un plazo de cinco (5) días hábiles para la presentación del instrumento de gestión ambiental y, a través de la carta con registro N° 2014-E01-037319 del 15 de setiembre de 2014, el administrado presentó sus descargos al Informe de Supervisión, pero no se pronunció sobre dicha observación.

¹⁶ Mediante Oficio N° 254-2017-GRL-GRDE-DREM del 7 de marzo de 2017, la Dirección Regional de Energía y Minas del Gobierno Regional de Lima (en adelante, **DREM Lima**) remitió el Informe N° 065-2017-GRL-GRDE-DREM/CHLO, en el cual señala que, a su fecha de emisión, no obraba ningún instrumento de gestión ambiental en la estación de servicio de titularidad de Maxton.

- v) Finalmente, la DFSAI, mediante la aplicación de la Metodología para el Cálculo de las Multas Base y la Aplicación de los Factores Agravantes y Atenuantes a ser utilizados en la graduación de sanciones, aprobada por Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD, sancionó con una multa ascendente a ciento setenta y cinco (175) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) al administrado.
9. El 10 de enero de 2018, Maxton interpuso recurso de reconsideración contra la Resolución Directoral N° 1614-2017-OEFA/DFSAI¹⁷, que presentó la copia del cargo de la carta dirigida al OEFA donde se remite el Plan de Adecuación Ambiental, con lo cual cumplió con la normativa legal vigente para el desarrollo de sus actividades económicas como es la comercialización de hidrocarburos, conforme con el Decreto Supremo N° 039-2014-EM.
10. El 28 de febrero de 2018, la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFAI**) emitió la Resolución Directoral N° 356-2018-OEFA/DFAI¹⁸, mediante la cual resolvió el recurso de reconsideración interpuesto por el administrado, de acuerdo al siguiente detalle:
- (i) La DFAI declaró procedente el recurso de reconsideración interpuesto por el administrado, en tanto que fue presentado dentro de los quince (15) días hábiles establecidos en el Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS (en adelante, **TUO de la LPAG**) y que la nueva prueba no forma parte de los actuados en el procedimiento y por ende no fue valorada para la emisión de la resolución impugnada.
 - (ii) Con relación a que Maxton cuenta con un instrumento de gestión ambiental, la primera instancia señaló que, si bien está cumpliendo con la obligación, ello es, desde la fecha de aprobación del Plan de Adecuación Ambiental, esto es, el 4 de diciembre de 2017. En esa línea, la DFAI señaló que la aprobación del Plan de Adecuación Ambiental fue posterior al inicio del procedimiento administrativo sancionador.
 - (iii) Del mismo modo, la autoridad decisora agregó que, de acuerdo a la Constancia de Registro de Estaciones de Servicios N° 0032-EESS-15-2006 emitida por la Dirección General de Hidrocarburos (en adelante, **DGH**) del Ministerio de Energía y Minas (en adelante, **Minem**) se verificó que el administrado inició sus actividades el 17 de marzo de 2009, con lo cual, durante la Supervisión Regular 2014, se encontraba desarrollando actividades de comercialización de hidrocarburos sin contar con instrumento de gestión ambiental aprobado por la autoridad competente.
 - (iv) En consecuencia, la DFAI señaló que dicho medio probatorio no desvirtúa

¹⁷ Folios 66 a 78.

¹⁸ Folios 79 a 81. Cabe agregar que, dicho acto fue debidamente notificado al administrado el 9 de marzo de 2018 (folio 86).

la imputación materia de análisis, pues desarrolló actividades con anterioridad a la aprobación del Plan de Adecuación Ambiental, con lo cual declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto por el administrado.

- (v) Por otro lado, con relación a la medida correctiva descrita en el Cuadro N° 2 de la presente resolución, la autoridad decisora señaló que correspondía su revocación, debido a que los hechos materia de responsabilidad cesaron con la aprobación del Plan de Adecuación Ambiental del 4 de diciembre de 2017, por lo que carece de objeto su subsistencia. En ese sentido, declaró fundada en parte la reconsideración interpuesta por el administrado en el extremo referido a dejar sin efecto el cumplimiento de la medida correctiva.

11. El 19 de marzo de 2018, Maxton interpuso recurso de apelación¹⁹ contra la Resolución Directoral N° 356-2018-OEFA/DFAI, argumentando lo siguiente:

- a) El apelante señaló que, en el año 2011, fecha en la que acababa de comprar la estación de servicio, "(...) NO EXISTÍA NORMA PARA LA OBLIGACIÓN DE CONTAR CON UN INSTRUMENTO DE GESTIÓN AMBIENTAL, siendo irracional pensar que se ha cometido la realización de actividades sujetas a una sanción administrativa si se carecía de dicha norma".
- b) Agregó que en el 2014 ingresó el instrumento de gestión ambiental para su aprobación al Minem, siendo que el mismo fue observado y generó que se prepare la subsanación de dicho instrumento, el cual fue ingresado al OEFA en el año 2017. En ese sentido, sostuvo que no sería susceptible de una sanción administrativa.
- c) En esa línea, el administrado alegó que en el 2016:

(...) OEFA COMUNICA LA NECESIDAD DE CONTAR CON UN INSTRUMENTO DE GESTIÓN AMBIENTAL QUE DEBÍA ESTAR APROBADO POR DICHA ENTIDAD, POR LO CUAL MAXTON S.A. SUBSANA EN EL AÑO 2017 DICHO INSTRUMENTO A OEFA PARA SU REGULARIZACIÓN, YA HABIÉNDOLO ENTREGADO PREVIAMENTE EN EL 2004 AL MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS, POR ENDE NO SE HA COMETIDO RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA, SINO POR EL CONTRARIO LA REGULARIZACIÓN DE UN PEDIDO EMANADO DE LA AUTORIDAD COMPETENTE POR PRIMERA VEZ Y DE CREACIÓN POSTERIOR AL MINISTERIO.




12. El 23 de mayo de 2018, el administrado presentó argumentos adicionales a su recurso de apelación al Tribunal de Fiscalización Ambiental²⁰, a fin de que sea tomado en cuenta al momento de resolver, señalando lo siguiente:

- a) Maxton indicó que la autoridad administrativa afectó la debida motivación de

¹⁹ Presentado mediante escrito con Registro N° 23099 el 19 de marzo de 2018 (folios 87 a 101).

²⁰ Presentado mediante escrito con Registro N° 46301 del 23 de mayo de 2018 (folios 105 a 126).

las resoluciones y actos administrativos al presentar contradicciones en la Resolución N° 1614-2017-OEFA/DFSAI. Ello, en tanto que, la DFAI indicó, en la mencionada resolución, que no presentaron descargos, para que, posteriormente señale que el 15 de setiembre de 2014 Maxton presentó los descargos al Informe de Supervisión mediante la carta con registro N° 2014-E01-037319.

- 
- 
- 
- b) Del mismo modo, el apelante señaló que la autoridad administrativa ha afirmado que el tipo infractor consistente en realizar actividades de comercialización de hidrocarburos sin contar con un instrumento de gestión ambiental constituye una infracción permanente, sin fundamentar la razón por la cual configuraría dicha infracción.
- c) Asimismo, el recurrente presentó el Plan de Adecuación Ambiental, a fin de acreditar que existe un instrumento de gestión ambiental, siendo que ha regularizado oportunamente el hecho incoado, por lo que no le corresponde la sanción de la multa interpuesta ni la medida correctiva implantada, con lo cual las mismas transgreden el principio de proporcionalidad de la sanción, por cuanto hay atenuantes y siempre ha mostrado su "(...) voluntad de ponerse a derecho en las instalaciones pertinentes".
- d) El administrado reiteró que en el año 2011 cuando compró el Servicentro La Esperanza no existía norma alguna que la obligue a contar con un instrumento de gestión ambiental, con lo cual alegó una vulneración a los principios de antijuricidad y tipicidad. Del mismo modo, agregó en el año 2014, ingresó el instrumento de gestión ambiental al Minem, el cual fue observado y posteriormente subsanado, para luego en el 2017, ser aprobado, con lo cual no puede ser susceptible de sanción administrativa.
- e) El apelante indicó que, recién en el año 2016, el OEFA comunicó la necesidad de contar con un instrumento de gestión ambiental, por lo que acudió a subsanar el hecho y, en el año 2017, presentó el instrumento de gestión ambiental, a fin de subsanar lo solicitado para su respectiva regularización. Con lo cual no se ha cometido responsabilidad administrativa, sino que "(...) estamos frente a lo que sería la regularización de un pedido emanado por la autoridad competente (OEFA)".
- f) Por último, el apelante indicó que viene cumpliendo con la normatividad ambiental correspondiente y vigente, siendo que no está poniendo en riesgo real o potencial al medio ambiente, puesto que la actividad concerniente a las operaciones de comercialización de combustibles líquidos, de acuerdo a la autorización de Osinergmin, para lo cual presentó un informe técnico respecto del estado situacional ambiental realizado en las instalaciones.

II. COMPETENCIA

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

Funciones del Ministerio del Ambiente (en adelante, **Decreto Legislativo N° 1013**)²¹, se crea el OEFA.

14. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por la Ley N° 30011²² (en adelante, **Ley de SINEFA**), el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.
15. Asimismo, en la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 se dispone que, mediante Decreto Supremo, refrendado por los sectores involucrados, se establecerán las entidades cuyas funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, control y sanción en materia ambiental serán asumidas por el OEFA²³.
16. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM²⁴ se aprobó el inicio del proceso

²¹ **DECRETO LEGISLATIVO N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente**, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 14 de mayo de 2008. **Segunda Disposición Complementaria Final. - Creación de Organismos Públicos Adscritos al Ministerio del Ambiente**

1. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

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

²² **LEY N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental**, publicada en el diario oficial "El Peruano" el 5 de marzo de 2009, modificada por la Ley N° 30011, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 26 de abril de 2013.

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

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

Artículo 11°.- Funciones generales

Son funciones generales del OEFA: (...)

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

²³ **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.

²⁴ **DECRETO SUPREMO N° 001-2010-MINAM, que aprueba el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA**, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 21 de enero de 2010.

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

de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Osinergmin²⁵ al OEFA, y mediante Resolución de Consejo Directivo N° 001-2011-OEFA/CD²⁶ 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.

17. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325²⁷ y los artículos 19° y 20° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA aprobado por Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM²⁸ disponen que el TFA es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA en materia de sus competencias.

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.

25

LEY N° 28964.

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.

26

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.

27

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.

28

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

Artículo 19°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

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

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

Artículo 20°.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental

El Tribunal de Fiscalización Ambiental tiene las siguientes funciones:

- 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.

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

18. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas, esta sala considera importante resaltar que el ambiente es el ámbito donde se desarrolla la vida y comprende elementos naturales, vivientes e inanimados, sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen o condicionan la vida humana y la de los demás seres vivientes (plantas, animales y microorganismos)²⁹.
19. En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la LGA³⁰, prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.
20. En esa situación, cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. En ese contexto, cada Estado define cuánta protección otorga al ambiente y a los recursos naturales, pues el resultado de proteger tales bienes incide en el nivel de calidad de vida de las personas.
21. En el sistema jurídico nacional, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por elevar a rango constitucional las normas que tutelan bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una "Constitución Ecológica" dentro de la Constitución Política del Perú, que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente³¹.
22. El segundo nivel de protección al ambiente es material y viene dado por su consideración como: (i) principio jurídico que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) derecho fundamental³², cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida, y el derecho que dicho ambiente se preserve³³; y, (iii) conjunto de obligaciones impuestas a

²⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0149-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

³⁰ **LEY N° 28611.**

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.

³¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

³² **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ**

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.

³³ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 4, ha señalado lo siguiente:

autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales³⁴.

23. Cabe destacar que, en su dimensión como conjunto de obligaciones, la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al ambiente. Tales medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.
24. Sobre la base de este sustento constitucional, el Estado hace efectiva la protección al ambiente, frente al incumplimiento de la normativa ambiental, a través del ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de un debido procedimiento administrativo, así como mediante la aplicación de tres grandes grupos de medidas: (i) medidas de reparación frente a daños ya producidos; (ii) medidas de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y, (iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos³⁵.
25. Bajo dicho marco normativo que tutela el ambiente adecuado y su preservación, este Tribunal interpretará las disposiciones generales y específicas en materia ambiental, así como las obligaciones de los particulares vinculadas a la tramitación del procedimiento administrativo sancionador.

IV. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

26. Las cuestiones controvertidas a resolver en el presente caso son:
- (i) Si correspondía declarar la responsabilidad administrativa de Maxton por realizar actividades en la EE.SS. "La Esperanza" sin contar con un instrumento de gestión ambiental aprobado por la autoridad competente.
 - (ii) Si corresponde la aplicación del principio de retroactividad benigna.

V. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

- V.1 Si correspondía declarar la responsabilidad administrativa de Maxton por realizar actividades en la EE.SS. "La Esperanza" sin contar con un instrumento de gestión ambiental aprobado por la autoridad competente**

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.

³⁴ 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.

³⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

Sobre el marco normativo

27. Con carácter previo al análisis de la presente cuestión controvertida, esta sala especializada considera pertinente exponer el marco normativo que regula el cumplimiento de la obligación de contar con un instrumento de gestión ambiental aprobado por la autoridad competente para el desarrollo de actividades.
28. Al respecto, cabe señalar que en el artículo 3° de la LSEIA³⁶ en concordancia con el artículo 15° del RLSEIA³⁷, se establece que toda persona (natural o jurídica) que pretenda desarrollar un proyecto de inversión susceptible de generar impactos ambientales negativos de carácter significativo, tiene la obligación de gestionar y obtener la aprobación de una certificación ambiental por parte de la autoridad competente; lo que determina la imposibilidad legal de iniciar obras, ejecutar y continuar con el desarrollo del proyecto de inversión, en caso de desaprobación, improcedencia, inadmisibilidad o cualquier otra causa que implique la no obtención o la pérdida de la certificación ambiental.
29. Asimismo, a través del artículo 24° de la LGA³⁸ se ratificó la evaluación del impacto ambiental como instrumento de gestión aplicable obligatoriamente a toda actividad humana que implique servicios y otras actividades susceptibles de causar impactos ambientales significativos; precisándose, además, que aún aquellos proyectos o actividades no comprendidos dentro del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental debían cumplir con las normas ambientales específicas.

36

LEY N° 27446.

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.

37

DECRETO SUPREMO N° 019-2009-MINAM.

Artículo 15°.- Obligatoriedad de la Certificación Ambiental

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

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

38

LEY N° 28611.

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

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

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

30. En este sentido, resulta oportuno indicar que la certificación ambiental se colige como un mecanismo orientado a garantizar la calidad ambiental y la conservación de los recursos naturales, así como lograr su manejo sostenible, en beneficio del entorno natural y social. La cual, por otro lado, se formaliza mediante la emisión de un acto administrativo por parte de la autoridad competente, que determina la viabilidad ambiental de la actividad a realizar, y que se expresa en la aprobación del correspondiente IGA.
31. Así, de acuerdo con la normativa del sector energético, el titular debe contar con un instrumento de gestión ambiental para el desarrollo de sus actividades, el cual debe describir los aspectos físico-naturales, biológicos, socio-económicos y culturales en el área de influencia del proyecto, así como las medidas de prevención y control a aplicar para lograr un desarrollo armónico entre las operaciones de la industria minera y el ambiente.
32. En esa línea, en el artículo 9° del RPAAH³⁹ se 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 de cumplir los compromisos en ellos establecidos.
33. En virtud de lo expuesto, esta sala analizará si Maxton, cumplió con la obligación ambiental fiscalizable referida a contar con un instrumento de gestión ambiental previamente aprobado por parte de la autoridad certificadora competente.

Sobre lo detectado en la Supervisión Regular 2014

34. Ahora bien, durante la Supervisión Regular 2014, la DS no pudo verificar los compromisos ambientales asumidos en el instrumento de gestión ambiental, pues el administrado no contaba con los mismos. En esa medida, mediante el Acta de Supervisión, la DS otorgó al administrado un plazo de cinco (5) días hábiles para presentar el instrumento de gestión ambiental con sus respectivas resoluciones directorales que aprueban dicho documento.
35. Sin embargo, el administrado, mediante el escrito con registro N° 2014-E01-037319 del 16 de setiembre de 2014⁴⁰, respondió el requerimiento de información sin incluir información respecto al instrumento de gestión ambiental solicitado por la autoridad.
36. Asimismo, en el Informe de Supervisión, la DS consignó el siguiente hallazgo, el cual se aprecia, a continuación:

8. HALLAZGOS

³⁹ Dicho reglamento fue publicado el 3 de marzo de 2006. Cabe precisar que actualmente dicha obligación se encuentra recogida en el artículo 5° y 8° del Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 039-2014-EM.

⁴⁰ Páginas 63 a 78 del documento denominado INF. 0595-2014-MAXTON S.A. contenido en el disco compacto que obra a folio 9.

Cuadro N° 04 Hallazgos de la Supervisión Ambiental	
Hallazgo N° 1: El administrado no cuenta con Instrumento de Gestión Ambiental, debidamente revisado y aprobado por la autoridad competente, de conformidad con lo dispuesto en el Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos.	Sustento: Ver anexo I.3. Acta de Supervisión Directa con fecha 08 de setiembre de 2014. Ver anexo III.2. Carta s/n con Registro N° 2014-E01-037319, de fecha 15 de setiembre de 2014.
Análisis Técnico: En la supervisión ambiental de campo de fecha 08 de setiembre de 2014, mediante acta de supervisión ambiental se requirió al administrado que cumpla con remitir al OEFA en un plazo de cinco (05) días hábiles el Instrumento de Gestión Ambiental con sus respectivas Resoluciones Directorales, en el cual se establecen sus compromisos ambientales. Al respecto; el administrado remitió la Carta s/n con Registro N° 2014-E01-037319 al OEFA en respuesta a la información solicitada mediante acta de supervisión realizada el 08 de setiembre de 2014, donde se verificó que el administrado no cuenta con el Instrumento de Gestión Ambiental, debidamente revisado y aprobado por la autoridad competente, de conformidad a lo dispuesto en el Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, por tanto, no se pudo evaluar y determinar el nivel de cumplimiento de los compromisos ambientales establecidos en el referido instrumento (frecuencia, parámetros, puntos de monitoreo y otros), obstaculizando la eficacia de la supervisión directa.	

37. En base a dichas consideraciones, la DFSAI declaró la responsabilidad administrativa de Maxton por realizar actividades de comercialización de hidrocarburos en el Servicentro La Esperanza sin contar con un instrumento de gestión aprobado por la autoridad competente.

Sobre el debido procedimiento

38. En su recurso de apelación y su escrito complementario, el administrado indicó que la autoridad administrativa afectó la debida motivación de las resoluciones y actos administrativos al presentar contradicciones en la Resolución N° 1614-2017-OEFA/DFSAI. Ello, en tanto que, la DFSAI indicó que, en la mencionada resolución, no presentaron descargos, para que, posteriormente señale que el 15 de setiembre de 2014 Maxton presentó los descargos al Informe de Supervisión mediante la carta con registro N° 2014-E01-037319.
39. Sobre el particular, cabe señalar que el principio del debido procedimiento, previsto en el numeral 1.2 del artículo IV del Título Preliminar del TUE de la LPAG⁴¹; se establece que los administrados gozan de todos los derechos y

⁴¹ **TEXTO ÚNICO ORDENADO APROBADO POR DECRETO SUPREMO N° 006-2017-JUS**, publicado el 20 de marzo de 2017, que incluye las modificaciones introducidas por el Decreto Legislativo N° 1272, publicado el 21 de diciembre de 2016, así como también las modificaciones realizadas por el Decreto Legislativo N° 1029, publicado el 24 de junio de 2008, entre otras.

TUO DE LA LPAG.

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

garantías inherentes al debido procedimiento administrativo, entre ellos al derecho a obtener una debida motivación de las resoluciones y ejercer su derecho de defensa.

40. En ese contexto, el principio del debido procedimiento es recogido como uno de los elementos especiales que rigen el ejercicio de la potestad sancionadora administrativa⁴², ello al atribuir a la autoridad administrativa la obligación de sujetarse al procedimiento establecido, y a respetar las garantías consustanciales a todo procedimiento administrativo.
41. De lo expuesto, se colige que el referido principio se configura como un presupuesto necesariamente relacionado con la exigencia de la debida motivación del acto administrativo, en la medida que constituye una garantía a favor de los administrados de exponer sus argumentos, ofrecer y producir pruebas y, por consiguiente, a obtener una decisión motivada y fundada en derecho.
42. Asimismo, respecto de la motivación de las resoluciones, debe indicarse que en el numeral 4 del artículo 3^o⁴³ del TULO de la LPAG, en concordancia con el artículo 6^o⁴⁴ del citado instrumento, se establece que la motivación del acto administrativo

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.

TULO DE LA LPAG.

Artículo 246.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

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

TULO 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.

TULO 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.
- 6.2 Puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto. Los informes, dictámenes o similares que sirvan de fundamento a la decisión, deben ser notificados al administrado conjuntamente con el acto administrativo.
- 6.3 No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto.
No constituye causal de nulidad el hecho de que el superior jerárquico de la autoridad que emitió el acto que se impugna tenga una apreciación distinta respecto de la valoración de los medios probatorios o de la aplicación o interpretación del derecho contenida en dicho acto. Dicha apreciación distinta debe conducir a estimar parcial o totalmente el recurso presentado contra el acto impugnado.
- 6.4 No precisan motivación los siguientes actos:
- 6.4.1 Las decisiones de mero trámite que impulsan el procedimiento.

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.

43. Partiendo de ello, es posible colegir que la motivación exige que la autoridad administrativa justifique toda decisión que adopte, lo cual implica la exposición de los hechos debidamente probados, así como de las razones jurídicas correspondientes⁴⁵.
44. Con ello en cuenta, cabe señalar que, en la Resolución Directoral N° 1614-2017-OEFA/DFSAI del 19 de diciembre de 2017, se indicó que el administrado no presentó descargos⁴⁶ y posteriormente se hizo mención a la carta con registro N° 2014-E01-037319 de fecha 15 de setiembre de 2014, como descargos al Informe de Supervisión⁴⁷.
45. Sobre este punto, debe indicarse que el administrado puede presentar descargos contra la resolución de imputación de cargos, conforme con el artículo 13° del Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD⁴⁸ (en adelante, **TUO del RPAS del OEFA**) —vigente al momento del inicio del presente procedimiento administrativo sancionador—, así como contra el Informe Final de Instrucción, conforme con el numeral 5 del artículo 253° del TUO de la LPAG⁴⁹ —vigente al momento de la notificación del Informe

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

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

45. Ello, en aplicación del principio de verdad material, el cual exige a la autoridad administrativa agotar los medios de prueba para investigar la **existencia real de los hechos** descritos como infracción administrativa, con la finalidad de que las **decisiones adoptadas** se encuentren **sustentadas en hechos debidamente probados**, con excepción de aquellos hechos declarados probados por resoluciones judiciales firmes, los cuales desvirtúan la **presunción de licitud** reconocida a favor del administrado.

46. Conforme al considerando 5 de dicha resolución.

47. Cabe señalar que, en el Informe Técnico Acusatorio N° 00094-2015-OEFA/DS del 13 de marzo de 2015, se tomó en consideración el escrito presentado por el administrado, señalando lo siguiente:

22. Cabe señalar que, en la Carta S/N con Hoja de Trámite con N° de Registro 2014-E01-037319 (en adelante, Carta de Descargos), recibida el 16 de setiembre de 2014, por medio de la cual Maxton presentó sus descargos, no se hace pronunciamiento alguno sobre esta observación.

48. **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 045-2015-OEFA/CD, Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA**, publicada en el diario oficial El Peruano el 07 de abril de 2015.

Artículo 13.- Presentación de descargos

13.1 El administrado imputado podrá presentar sus descargos en un plazo improrrogable de veinte (20) días hábiles contado desde el día siguiente de notificada la resolución de imputación de cargos.

13.2 En el escrito de descargos, el administrado imputado podrá proponer a la Autoridad Decisora la aplicación de una determinada medida correctiva, sin que ello implique la aceptación de los cargos imputados.

13.3 En dicho escrito, el administrado también podrá solicitar el uso de la palabra.

49. **TUO DE LA LPAG.**

Artículo 253.- Procedimiento sancionador

Final de Instrucción—, los cuales, conforme se advierte de la revisión del expediente, no fueron presentados por Maxton y resultan ser distintos al descargo presentado por el administrado, el cual atendía el requerimiento de documentación de la DS.

46. En ese sentido, es menester señalar que el administrado puede presentar descargos a la Resolución Subdirectoral, como al Informe Final de Instrucción, durante el procedimiento administrativo sancionador, los cuales no fueron formulados en el presente caso. Cabe precisar que dichos descargos son distintos a la respuesta del requerimiento de documentación presentada por Maxton, pues la misma se encontraba orientada a responder el requerimiento de información efectuado por la DS.
47. En atención a lo expuesto, corresponde señalar que no existió una vulneración a la debida motivación en el presente procedimiento administrativo sancionador, por lo que corresponde desestimar los argumentos del administrado en este extremo.

Sobre la naturaleza de la infracción

48. Del mismo modo, el apelante señaló que la autoridad administrativa ha afirmado que el tipo infractor consistente en realizar actividades de comercialización de hidrocarburos sin contar con un instrumento de gestión ambiental constituye una infracción permanente, sin fundamentar la razón por la cual configuraría dicha infracción.
49. Al respecto, cabe mencionar que, en la Resolución Directoral N° 1614-2017-OEFA/DFSAI del 19 de diciembre de 2017 se indicó que la conducta infractora constituye una infracción permanente, lo cual se sustentó en el numeral 250.2 del artículo 250° del TUO de la LPAG⁵⁰, a efectos de determinar la normativa aplicable al presente procedimiento administrativo sancionador y señalar que corresponde la aplicación de la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD.
50. Con ello en cuenta, resulta oportuno mencionar que la doctrina administrativa ha encontrado preciso distinguir las distintas clases de infracciones, debido a que de

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

(...)

5. Concluida, de ser el caso, la recolección de pruebas, la autoridad instructora del procedimiento concluye determinando la existencia de una infracción y, por ende, la imposición de una sanción; o la no existencia de infracción. La autoridad instructora formula un informe final de instrucción en el que se determina, de manera motivada, las conductas que se consideren probadas constitutivas de infracción, la norma que prevé la imposición de sanción; y, la sanción propuesta o la declaración de no existencia de infracción, según corresponda.

Recibido el informe final, el órgano competente para decidir la aplicación de la sanción puede disponer la realización de actuaciones complementarias, siempre que las considere indispensables para resolver el procedimiento. El informe final de instrucción debe ser notificado al administrado para que formule sus descargos en un plazo no menor de cinco (5) días hábiles.

⁵⁰

Conforme al considerando 6 de dicha resolución.

su clasificación se derivan una serie de consecuencias jurídicas⁵¹. Así, en el marco de la determinación del cómputo del plazo prescriptorio de la facultad de las entidades para determinar la existencia de infracciones e imponer sanciones, por ejemplo, en el numeral 250.2 del artículo 250° del TUP de la LPAG⁵² se recoge cuatro tipos de infracciones: i) las instantáneas; ii) las instantáneas de efectos permanentes -llamadas también *infracciones de estado* por parte de la doctrina-; iii) las continuadas; y, iv) las permanentes⁵³.

51. Al respecto, cabe señalar que las infracciones permanentes crean una situación antijurídica que se prolonga durante un tiempo determinado hasta que el infractor cese su conducta. En ese sentido, mientras que no se advierta el cese del ilícito, la infracción se sigue cometiendo.

⁵¹ BACA ONETO, Víctor Sebastián. *La Prescripción de las Infracciones y su Clasificación en la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Lima: Revista Derecho & Sociedad, Edición N° 37, 2011, pp. 263 – 274.

⁵² **TUP DE LA LPAG**
Artículo 250.- Prescripción
(...)

250.2 El cómputo del plazo de prescripción de la facultad para determinar la existencia de infracciones comenzará a partir del día en que la infracción se hubiera cometido en el caso de las infracciones instantáneas o infracciones instantáneas de efectos permanentes, desde el día que se realizó la última acción constitutiva de la infracción en el caso de infracciones continuadas, o desde el día en que la acción cesó en el caso de las infracciones permanentes.

El cómputo del plazo de prescripción sólo se suspende con la iniciación del procedimiento sancionador a través de la notificación al administrado de los hechos constitutivos de infracción que les sean imputados a título de cargo, de acuerdo a lo establecido en el artículo 253, inciso 3 de esta Ley. Dicho cómputo deberá reanudarse inmediatamente si el trámite del procedimiento sancionador se mantuviera paralizado por más de veinticinco (25) días hábiles, por causa no imputable al administrado.

⁵³ DE PALMA DEL TESO, Ángeles. *Las infracciones administrativas continuadas, las infracciones permanentes, las infracciones de estado y las infracciones de pluralidad de actos: distinción a efectos del cómputo del plazo de prescripción*. Disponible en: http://www.mpfn.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/2271_palma_del_teso_clases_de_infracciones.pdf
< > Consulta: 28 de agosto de 2018.

De Palma del Teso establece las siguientes definiciones respecto a las infracciones referidas:

- **Infracciones instantáneas:** (...) se caracterizan porque la lesión o puesta en peligro del bien jurídico protegido se produce mediante una actividad momentánea que marca la consumación del ilícito. La infracción se consume en el momento en que se produce el resultado, sin que éste determina la creación de una situación antijurídica duradera. (...).
- **Infracciones de estado:** (...) se caracterizan porque el tipo normativo sólo describe la producción de un estado antijurídico, pero no su mantenimiento. La infracción también genera un estado jurídico duradero - como las permanentes- pero, en este caso, la infracción se consume cuando se produce la situación antijurídica. (...).
- **Infracciones continuadas:** La infracción continuada —como el delito continuado— es una construcción que tiene por objeto evitar reconocer que concurren varios hechos típicos constitutivos de otras tantas infracciones cuando existe unidad objetiva (la lesión de un mismo bien jurídico aunque hubiera sido producida por distintas acciones) y/o subjetiva (un mismo hecho típico pero distintos sujetos pasivos) que permite ver a distintos actos, por sí solos ilícitos, como parte de un proceso continuado unitario.
- **Infracciones permanentes:** (...) se caracterizan porque determinan la creación de una situación antijurídica que se prolonga durante un tiempo por voluntad de su autor. Así, a lo largo de aquel tiempo el ilícito se sigue consumando, la infracción se continúa cometiendo, se prolonga hasta que se abandona la situación antijurídica. En consecuencia, en este caso el plazo de prescripción solo podrá comenzar a computarse desde el momento en que ha cesado la situación antijurídica, ya que es entonces cuando se consume la infracción. (...)

52. Dicho lo anterior, es posible concluir que la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución tiene naturaleza permanente, toda vez que no contar con la certificación ambiental determina la creación de una situación antijurídica que se prolonga hasta el cese de la misma, esto es, la aprobación de un instrumento de gestión ambiental.
53. En ese sentido, esta sala, en la misma línea de pensamiento de la autoridad decisora, es de la opinión que la conducta infractora califica como una infracción permanente, siendo que corresponde desestimar los argumentos presentados por el administrado en este extremo.

Sobre la obligación de contar con un instrumento de gestión ambiental para la comercialización de hidrocarburos

54. Por otro lado, el recurrente señaló que, en el año 2011, fecha en la que acababa de comprar la estación de servicio, "(...) NO EXISTÍA NORMA PARA LA OBLIGACIÓN DE CONTAR CON UN INSTRUMENTO DE GESTIÓN AMBIENTAL, siendo irracional pensar que se ha cometido la realización de actividades sujetas a una sanción administrativa si se carecía de dicha norma", con lo cual alegó una vulneración a los principios de antijuricidad y tipicidad.
55. Del mismo modo, agregó en el año 2014, ingresó el instrumento de gestión ambiental al Minem, el cual fue observado y posteriormente subsanado, para luego en el 2017, ser aprobado, con lo cual no puede ser susceptible de sanción administrativa.
56. En esa línea, el administrado alegó que en el 2016:

(...) OEFA COMUNICA LA NECESIDAD DE CONTAR CON UN INSTRUMENTO DE GESTIÓN AMBIENTAL QUE DEBÍA ESTAR APROBADO POR DICHA ENTIDAD, POR LO CUAL MAXTON S.A. SUBSANA EN EL AÑO 2017 DICHO INSTRUMENTO A OEFA PARA SU REGULARIZACIÓN, YA HABIÉNDOLO ENTREGADO PREVIAMENTE EN EL 2004 AL MINISTERIO DE ENERGÍA Y MINAS, POR ENDE NO SE HA COMETIDO RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA, SINO POR EL CONTRARIO LA REGULARIZACIÓN DE UN PEDIDO EMANADO DE LA AUTORIDAD COMPETENTE POR PRIMERA VEZ Y DE CREACIÓN POSTERIOR AL MINISTERIO.

57. Con ello en cuenta, el apelante indicó que no le corresponde la sanción de la multa interpuesta ni la medida correctiva implantada, con lo cual las mismas transgreden el principio de proporcionalidad de la sanción, por cuanto hay atenuantes y siempre ha mostrado su "(...) voluntad de ponerse a derecho en las instalaciones pertinentes". Agregó, también, que no se ha cometido responsabilidad administrativa, sino que "(...) estamos frente a lo que sería la regularización de un pedido emanado por la autoridad competente (OEFA)".
58. Sobre el particular, cabe señalar que, de la revisión de los escritos que obran en el expediente, se advierte que, conforme con la Constancia de Registro de

Estaciones de Servicio N° 0032-EESS-15-2003 del 17 de marzo de 2009⁵⁴, se aprecia que el administrado inició sus actividades de comercialización de hidrocarburos en dicha fecha.

59. Con relación a ello, es oportuno mencionar que la normativa ambiental, derivada de los mandatos establecidos en la Constitución Política del Perú de 1993, se encuentra orientada a la protección y conservación del medio ambiente, así como de los recursos naturales, siendo para ello necesario que las actividades que puedan producir efectos en el medio ambiente requieran de una certificación ambiental.
60. Cabe indicar que, a la fecha de inicio de actividades del administrado, se encontraba vigente el RPAAH, el cual establece, conforme al considerando 32 de la presente resolución, que los titulares de las actividades de hidrocarburos tienen la obligación de iniciar sus actividades contando, previamente, con la aprobación de un instrumento de gestión ambiental. Siendo, inclusive que dicha obligación estuvo vigente de manera previa al RPAAH imputado en el presente procedimiento administrativo sancionador⁵⁵, con lo cual corresponde señalar que, contrariamente a lo señalado por el administrado, no existe una vulneración a los principios de antijuricidad y tipicidad.
61. Respecto a la Resolución Directoral N° 208-2017-GRL-GRDE-DREM del 4 de diciembre de 2017, que aprueba el Plan de Adecuación Ambiental para el proyecto "Estación de Servicios", ubicado en Av. Victoria S/N del distrito de Huaral, provincia de Huaral, departamento de Lima, corresponde señalar que, en tanto nos encontramos frente a una obligación ambiental fiscalizable que emana de la normativa ambiental, ante el incumplimiento de la misma correspondería la determinación de responsabilidad administrativa, siendo que dicha regularización del administrado no impide la determinación de responsabilidad.

Sobre la subsanación voluntaria

62. Sin perjuicio de ello, cabe señalar que conforme a lo establecido en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUC de la LPAG⁵⁶, la subsanación voluntaria de la

⁵⁴ Página 16 del documento denominado INF. 0595-2014-MAXTON S.A. contenido en el disco compacto que obra a folio 9.

⁵⁵ Cabe señalar que dicha obligación fue recogida en el artículo 10° del Decreto Supremo N° 046-93-EM, que aprobó el Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, publicado en el diario oficial El Peruano el 12 de noviembre de 1993 (vigente de manera previa al RPAAH); así como, en el artículo 8° del Decreto Supremo N° 039-2014-EM, que aprobó el Reglamento de Protección en las Actividades de Hidrocarburos, publicado en el diario oficial El Peruano el 12 de noviembre de 2014. (vigente en la actualidad).

⁵⁶ TUCO DE LA LPAG.

Artículo 255.- Eximentes y atenuantes de responsabilidad por infracciones

1.- Constituyen condiciones eximentes de la responsabilidad por infracciones las siguientes:

- a) El caso fortuito o la fuerza mayor debidamente comprobada.
- b) Obrar en cumplimiento de un deber legal o el ejercicio legítimo del derecho de defensa.
- c) La incapacidad mental debidamente comprobada por la autoridad competente, siempre que esta afecte la aptitud para entender la infracción.
- d) La orden obligatoria de autoridad competente, expedida en ejercicio de sus funciones.

conducta infractora por parte del administrado, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos, constituye una condición eximente de responsabilidad por la comisión de la infracción administrativa.

63. Respecto a la normativa expuesta, corresponde mencionar que la subsanación supone el cese de la conducta infractora y cuando corresponda la reparación de las consecuencias o efectos, de manera previa al inicio del procedimiento administrativo sancionador por parte del administrado⁵⁷.
64. Ahora bien, se desprende de los artículos 14° y 15° de la Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD⁵⁸, que en el supuesto que el administrado acredite la subsanación voluntaria del incumplimiento antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador, se dispondrá el archivo del mismo, conforme con el TUO de la LPAG.
65. Asimismo, con relación a la subsanación voluntaria, en el artículo 15° de la mencionada resolución se dispone que los requerimientos efectuados por la

- e) El error inducido por la Administración o por disposición administrativa confusa o ilegal.
f) La subsanación voluntaria por parte del posible sancionado del acto u omisión imputado como constitutivo

⁵⁷ Con relación a la subsanación voluntaria, debe precisarse que:

(...) no solo consiste en el cese de la conducta infractora sino que, cuando corresponda, la subsanación implica la reparación de las consecuencias o efectos dañinos al bien jurídico protegido derivados de la conducta infractora.

Ministerio de Justicia. Guía Práctica sobre el procedimiento administrativo sancionador. Segunda edición. Actualizada con el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. Aprobada mediante Resolución Directoral N° 002-2017-JUS/DGDOJ (7 de junio de 2017), p. 47.

⁵⁸ **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO DEL OEFA N° 005-2017-OEFA/CD, aprueban el Reglamento de Supervisión**, publicada en el diario oficial El Peruano el 3 de febrero de 2017, **modificado por la Resolución de Consejo Directivo N° 018-2017-OEFA/CD**, publicada en el diario oficial el 9 de junio de 2017.

Artículo 14.- Incumplimientos detectados

Luego de efectuadas las acciones de supervisión, y en caso el administrado presente la información a fin que se dé por subsanada su conducta, se procede a calificar los presuntos incumplimientos de las obligaciones fiscalizables detectados y clasificarlos en leves o trascendentes, según corresponda.

Artículo 15.- Sobre la subsanación y clasificación de los incumplimientos

15.1 De conformidad con lo establecido en el Literal f) del Artículo 255 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, si el administrado acredita la subsanación voluntaria del incumplimiento antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador, se dispondrá el archivo del expediente de supervisión en este extremo.

15.2 Los requerimientos efectuados por la Autoridad de Supervisión o el supervisor mediante los cuales disponga una actuación vinculada al incumplimiento de una obligación, acarrear la pérdida del carácter voluntario de la referida actuación que acredite el administrado. Excepcionalmente, en caso el incumplimiento califique como leve y el administrado acredite antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador la corrección de la conducta requerida por la Autoridad de Supervisión o el supervisor, la autoridad correspondiente podrá disponer el archivo del expediente en este extremo.

15.3 Los incumplimientos detectados se clasifican en:

a) Incumplimientos leves: Son aquellos que involucran: (i) un riesgo leve; o (ii) incumplimientos de una obligación de carácter formal u otra que no cause daño o perjuicio.

b) Incumplimientos trascendentes: Son aquellos que involucran: (i) un daño a la vida y/o la salud de las personas; (ii) un daño a la flora y/o fauna; (iii) un riesgo significativo o moderado; o, (iv) incumplimientos de una obligación de carácter formal u otra, que cause daño o perjuicio.

Para la determinación del riesgo se aplicará la Metodología para la estimación del riesgo ambiental que genera el incumplimiento de las obligaciones fiscalizables prevista en el Anexo 4, que forma parte integrante del presente Reglamento.

Autoridad de Supervisión o el supervisor mediante los cuales disponga una actuación vinculada al incumplimiento de una obligación acarrear que la actuación del administrado pierda el carácter voluntario del mismo.

66. Excepcionalmente, para el caso del incumplimiento leve, es decir, aquellos que involucran un riesgo leve, o un incumplimiento de una obligación de carácter formal u otra que no cause daño o perjuicio al ambiente, en el cual el administrado acredite antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador la corrección de la conducta requerida por la autoridad de supervisión o el supervisor, la autoridad correspondiente podrá disponer el archivo del expediente en dicho extremo.

67. En ese sentido, y teniendo en cuenta lo señalado por este tribunal⁵⁹ corresponde indicar que a efectos de que se configure la eximente antes mencionado, deben concurrir las siguientes condiciones:

- i) Que se produzca de manera voluntaria;
- ii) Se realice de manera previa al inicio del procedimiento administrativo sancionador;
- iii) La subsanación de la conducta infractora.

68. En virtud de lo expuesto, esta sala analizará si la conducta realizada por Maxton se configura dentro del supuesto de eximente de responsabilidad administrativa establecido en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la LPAG; siendo que no solo se ha de evaluar la concurrencia de los referidos requisitos, sino también se deberá determinar el carácter subsanable del incumplimiento detectado, desde la conducta propiamente dicha y desde los efectos que despliega, pues como ha señalado este tribunal en anteriores pronunciamientos, existen infracciones que debido a su propia naturaleza o por disposición legal expresa⁶⁰, no son susceptibles de ser subsanadas.

69. Sobre el particular, es pertinente señalar que, en el caso en particular, la mencionada conducta infractora se encuentra referida a que el administrado ha realizado actividades en el Servicentro La Esperanza sin contar con un instrumento de gestión ambiental aprobado por la autoridad competente, lo cual implica, como mínimo, poner en riesgo al entorno natural donde se desarrollaron dichas actividades, pues tal operación se ha realizado sin considerar medidas de prevención o mitigación de impactos ambientales negativos previstos en un instrumento de gestión ambiental⁶¹.

⁵⁹ A manera de ejemplo, la Resolución N° 221-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 3 de agosto de 2018 y la Resolución N° 081-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 5 de abril de 2018.

⁶⁰ Tal es el caso del exceso de los Límites Máximos Permisibles, la infracción por no adoptar las medidas de previsión y control para no exceder los valores ECA, entre otros.

⁶¹ Al respecto, cabe indicar que, según Granero, el estudio de impacto ambiental es un documento técnico en el que se identifican, valoran y previenen los impactos, planteando el seguimiento y control ambiental de la ejecución de un proyecto. Por lo tanto, el objetivo general del EIA pasa por el estudio del medio biofísico y socio-económico, el análisis del proyecto y la identificación y definición de las acciones que pueden provocar un impacto ambiental, recogiendo las propuestas para evitarlos, reducirlos o compensarlos.

70. En ese sentido, si realiza actividades sin contar con un instrumento de gestión ambiental, dicha situación ya no puede ser revertida con acciones posteriores, pues el instrumento de gestión ambiental que contemple las actividades de comercialización de hidrocarburos como el realizado en el presente procedimiento administrativo sancionador no incluirá medidas de manejo ambiental para aquellos impactos que se pudo haber ocasionado con su operación.
71. Dicho ello, cabe indicar que si bien, en el caso que nos acontece, Maxton obtuvo la certificación ambiental por la autoridad competente, ello no significa que el administrado haya subsanado voluntariamente dicha conducta infractora⁶².
72. Por lo tanto, en el presente caso, la aprobación del instrumento de gestión ambiental por el administrado a efectos de subsanar la infracción imputada, no revierte la conducta infractora en cuestión.
73. Del mismo modo, corresponde señalar que la Resolución Directoral N° 208-2017-GRL-GRDE-DREM fue aprobada el 4 de diciembre de 2017, esto es, de manera posterior al inicio del presente procedimiento administrativo (16 de setiembre de 2016), siendo que se encontraría fuera del plazo establecido por el TEO de la LPAG.
74. En consecuencia, no se ha configurado el supuesto eximente de responsabilidad descrito en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TEO de la LPAG, por lo que en el presente procedimiento no se vulneró el principio de proporcionalidad de la sanción y corresponde desestimar los argumentos presentados en este extremo.

Cumplimiento de la normativa ambiental

75. Por último, el apelante indicó que viene cumpliendo con la normatividad ambiental correspondiente y vigente, siendo que no está poniendo en riesgo real o potencial al medio ambiente, puesto que la actividad concerniente a las operaciones de comercialización de combustibles líquidos, de acuerdo a la autorización de Osinergmin, para lo cual presentó un informe técnico respecto del estado situacional ambiental realizado en las instalaciones.
76. Al respecto, la conducta infractora materia de análisis se encuentra referida a la obligatoriedad de la certificación ambiental aprobada por la autoridad ambiental competente para realizar actividades de hidrocarburos, la cual puede generar potenciales impactos negativos en el ambiente. En ese sentido, el cumplimiento de la normativa ambiental alegado por el administrado no lo exime de responsabilidad administrativa en el presente procedimiento administrativo sancionador, pues el administrado se encontraba obligado a contar con la

GRANERO, Javier, [et-al], *Evaluación de Impacto Ambiental*, Primera Edición. FC. Editorial. España. 2011, p. 75.

⁶² Dicho criterio se encuentra contenido en la Resolución N° 001-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 20 de abril de 2017, Resolución N° 149-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 28 de mayo de 2018, entre otros.

certificación ambiental para realizar actividades de hidrocarburos.

77. Sin perjuicio de ello, corresponde señalar que, en el Informe Técnico del Estado Situacional Ambiental presentado por el administrado⁶³, se indicó expresamente que el mismo presentaba "(...) la mejor disposición y voluntad de cumplir con la presentación a su representada nuestro de los compromisos ambientales, pese a **no haber contado en su momento con el Instrumento de Gestión Ambiental (...)**", lo cual advierte que Maxton no contaba con un instrumento de gestión ambiental aprobado por la autoridad competente.
78. Por lo expuesto, esta sala considera que los argumentos esgrimidos por el administrado carecen de sustento, con lo cual correspondía determinar responsabilidad administrativa por la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución.

V.2 Si corresponde la aplicación del principio de retroactividad benigna

79. Sobre el particular, es importante destacar que la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD (norma tipificadora en el presente caso, conforme con el Cuadro N° 1 de la presente resolución) ha sido derogada por la Resolución de Consejo Directivo N°006-2018-OEFA/CD⁶⁴, la misma que no establece topes mínimos para la infracción imputada a Maxton, por lo cual esta sala considera pertinente evaluar si en el presente caso corresponde la aplicación el principio de irretroactividad, contenida en el inciso 5 del artículo 246° del TUO de la LPAG.
80. En ese sentido, debe mencionarse que el principio de irretroactividad contemplado en el artículo 103° de la Constitución Política del Perú⁶⁵, garantiza la aplicación del mandato establecido en la norma a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes desde la fecha de su entrada en vigencia.
81. Cabe precisar, que dicho principio también ha sido recogido en el numeral 5 del artículo 246° del TUO de la LPAG⁶⁶, esto quiere decir que la regla general de la

⁶³ Folios 113 a 125.

⁶⁴ La misma que fue publicada el 16 de febrero de 2018.

⁶⁵ **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ.**

Artículo 103°.- Leyes especiales, irretroactividad, derogación y abuso del derecho

Pueden expedirse leyes especiales porque así lo exige la naturaleza de las cosas, pero no por razón de las diferencias de las personas. La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y **no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo.** La ley se deroga sólo por otra ley. También queda sin efecto por sentencia que declara su inconstitucionalidad.

A pesar de que la Constitución Política del Perú no hace alusión a la aplicación retroactiva de las normas sancionadoras en materia administrativa, el legislador consideró constitucionalmente admisible extender esta garantía al ámbito administrativo sancionador. De este modo, el principio de retroactividad benigna se encuentra incorporado en el principio de irretroactividad en materia administrativo-sancionadora contemplado en el numeral 5 del artículo 246° del TUO de LPAG, de la Ley N° 27444.

⁶⁶ **TUO DE LA LPAG.**

Artículo 230.- Principios de la potestad sancionadora administrativa (...)

5. Irretroactividad. - Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables.

irretroactividad de las normas en el tiempo ha sido extendida al ejercicio de la potestad sancionadora de la administración pública, debiendo ser esta aplicada por los distintos órganos de las entidades administrativas, particularmente aquellos con funciones recursivas.

82. Del marco normativo expuesto, se desprende que existe una importante excepción que el sistema jurídico ha admitido en torno al principio de irretroactividad, en materia penal y administrativo sancionador, conocido como la retroactividad benigna.
83. La aplicación práctica de la retroactividad benigna en el ámbito del derecho administrativo sancionador implica que si luego de la comisión de un ilícito administrativo, según la norma preexistente, se produce una modificación normativa y la nueva norma establece una consecuencia más beneficiosa (destipificación o establecimiento de una sanción inferior) para el infractor, en comparación con la norma que estuvo vigente cuando se cometió la infracción, debe aplicarse retroactivamente la nueva norma, así no haya estado vigente al momento de la comisión del hecho ilícito o al momento de su calificación por la autoridad administrativa.
84. De acuerdo con lo sostenido por Nieto García, el fundamento de la retroactividad de las normas sancionadoras favorables es la igualdad, puesto que si luego de la comisión de la infracción, el ordenamiento jurídico considera suficiente una intervención menos gravosa sobre la persona que cometió la infracción, resulta injusto sancionar de distinta manera a quienes han cometido la misma infracción, bajo el fundamento de la seguridad jurídica⁶⁷.
85. De lo anterior, es posible concluir que el análisis de benignidad se realiza sobre la base de normas tipificadoras, pues son estas las que califican determinadas conductas como infracciones administrativas y, a su vez, las que determinan su consecuencia jurídica, como lo son las multas administrativas. Ahora bien, cabe destacar que en determinados casos la norma tipificadora está relacionada a una norma sustantiva, por lo que, en dicho supuesto, el mencionado análisis debe realizarse conjuntamente; no obstante, debe iniciarse sobre la base de la norma tipificadora.
86. Con relación con el presente caso, se tiene que la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución se subsume en el tipo infractor previsto en el numeral 3.1. del Cuadro de Tipificación contenido en la Resolución Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD, la misma que el 16 de febrero del 2018 fue derogada por la Única Disposición Complementaria Derogatoria de la Resolución de Consejo Directivo N° 006-2018-OEFA/CD⁶⁸.

Las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición.

⁶⁷ NIETO GARCÍA, Alejandro. *Derecho Administrativo Sancionador*. 4° Edición. Madrid: Tecnos, 2005, p. 244.

⁶⁸ RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 006-2018-OEFA/CD, que tipifica las infracciones

87. Partiendo de ello, corresponde verificar si la nueva norma antes referida recoge el supuesto de hecho materia de imputación y, de ser así, si la consecuencia jurídica atribuida resulta ser más beneficiosa para el administrado a efectos de aplicarla en el presente caso.
88. Partiendo de lo antes señalado, nótese el siguiente cuadro comparativo:

administrativas y establece la escala de sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental, aplicables a los administrados que se encuentran bajo el ámbito de competencia del OEFA, publicada en el diario oficial El Peruano el 16 de febrero de 2018.

Artículo 6º.- Infracción administrativa relacionada con el desarrollo de proyectos o actividades sin contar con un Instrumento de Gestión Ambiental Constituye infracción administrativa calificada como muy grave el desarrollar proyectos o actividades sin contar con un Instrumento de Gestión Ambiental aprobado por la autoridad competente. Esta conducta es sancionada con una multa de hasta treinta mil (30 000) Unidades Impositivas Tributarias.

DISPOSICIÓN COMPLEMENTARIA DEROGATORIA

Única.- Deróguese la Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD que aprueba la "Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones vinculadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el desarrollo de actividades en zonas prohibidas".

ANEXO: CUADRO DE TIPIFICACIÓN DE INFRACCIONES ADMINISTRATIVAS Y ESCALA DE SANCIONES RELACIONADAS CON LOS INSTRUMENTOS DE GESTIÓN AMBIENTAL

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

Cuadro N° 3: Análisis de retroactividad benigna

Norma tipificadora	Resolución Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD ⁶⁹	Resolución de Consejo Directivo N° 006-2018-OEFA/CD ⁷⁰
Supuesto de hecho	Desarrollar proyectos o actividades sin contar con un Instrumento de Gestión Ambiental aprobado previamente por la autoridad competente, generando daño potencial a la vida o salud humana.	Desarrollar proyectos o actividades sin contar con un Instrumento de Gestión Ambiental aprobado previamente por la autoridad competente.
Consecuencia jurídica	De 175 UIT a 17 500 UIT	Hasta 15 000 UIT

Fuente: TFA

89. A partir de la comparación establecida en el Cuadro N° 3, esta sala advierte que la principal diferencia entre ambos dispositivos, radica en que mientras que la primera establecía un tope mínimo de multa aplicable (de 175 UIT a 17 500 UIT),

⁶⁹ RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 049-2013-OEFA/CD.

CUADRO DE TIPIFICACIÓN DE INFRACCIONES Y ESCALA DE SANCIONES VINCULADAS CON LOS INSTRUMENTOS DE GESTIÓN AMBIENTAL Y EL DESARROLLO DE ACTIVIDADES EN ZONAS PROHIBIDAS				
INFRACCIÓN (SUPUESTO DE HECHO DEL TIPO INFRACTOR)	BASE LEGAL REFERENCIAL	CALIFICACIÓN DE LA GRAVEDAD DE LA INFRACCIÓN	SANCIÓN NO MONETARIA	SANCIÓN MONETARIA
3. DESARROLLAR ACTIVIDADES SIN CONTAR CON INSTRUMENTO DE GESTIÓN AMBIENTAL				
3.1	Desarrollar proyectos o actividades sin contar con un Instrumento de Gestión Ambiental aprobado previamente por la autoridad competente, generando daño potencial a la flora o fauna.	Artículo 3° de la Ley del SEIA, Artículo 15° del Reglamento de la Ley del SEIA, Artículo 24°, Artículo 74° y Numeral 1 del Artículo 75° de la Ley General del Ambiente.	MUY GRAVE	De 175 a 17 500 UIT

⁷⁰ RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 006-2018-OEFA/CD, que aprueba la Tipificación de infracciones administrativas y escala de sanciones relacionadas a los Instrumentos de Gestión Ambiental, publicada en el diario oficial El Peruano el 16 de febrero de 2018.

ANEXO: CUADRO DE TIPIFICACIÓN DE INFRACCIONES ADMINISTRATIVAS Y ESCALA DE SANCIONES ESCALONADAS CON LOS INSTRUMENTOS DE GESTIÓN AMBIENTAL				
SUPUESTO DE HECHO DEL TIPO INFRACTOR	BASE LEGAL REFERENCIAL	CALIFICACIÓN DE LA GRAVEDAD DE LA INFRACCIÓN	SANCIÓN NO MONETARIA	SANCIÓN MONETARIA
INFRACCIÓN				
(...)				
3. DESARROLLAR PROYECTOS O ACTIVIDADES INCUMPLIENDO LO ESTABLECIDO EN EL INSTRUMENTO DE GESTIÓN AMBIENTAL				
3.1	Incumplir lo establecido en el Instrumento de Gestión Ambiental aprobado por la autoridad competente	Artículos 13° y 29° del Reglamento de la Ley del SEIA	MUY GRAVE	HASTA 15 000 UIT

la recientemente aprobada oscila entre 0 hasta 15 000 UIT, abriendo la posibilidad de aplicar el monto mínimo de 0 o que el monto sea determinado hasta 15 000 UIT, circunstancias que, en definitiva, son más favorables para el infractor.

90. En consecuencia, esta sala considera que, en el presente caso, cabe aplicar la excepción del principio de irretroactividad, en atención a la presencia de una norma más favorable al infractor, en comparación con la que estuvo vigente cuando cometió la infracción, toda vez que esta no considera un tope mínimo y establece un tope más bajo; por tanto, corresponde aplicar a Maxton la multa en función a la Metodología para el cálculo de multas, conforme se muestra a continuación:

V.2.1 Graduación de la multa

91. La fórmula para el cálculo de la multa a ser aplicada en este caso considera el beneficio ilícito (B), dividido entre la probabilidad de detección (p), lo que luego es multiplicado por un factor⁷¹ F, cuyo valor considera el impacto potencial y/o real, es decir, los factores de gradualidad.

92. La fórmula es la siguiente⁷²:

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

Donde:

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

p = Probabilidad de detección

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

Determinación de la sanción

i) Beneficio Ilícito (B)

93. El beneficio ilícito proviene del costo evitado de realizar actividades económicas sin contar con instrumento de gestión ambiental aprobado previamente por la autoridad competente.
94. En el escenario de cumplimiento, el administrado lleva a cabo las inversiones necesarias para contar con los servicios profesionales y técnicos idóneos para obtener la certificación ambiental con el instrumento de gestión ambiental pertinente. El cual consiste en una Declaración de Impacto Ambiental (DIA) o un

⁷¹ La inclusión de este factor se debe a que la multa (M=B/p) resulta de maximizar la función de bienestar social, lo que implica reducir la multa hasta un nivel "óptimo" que no necesariamente implica la disuasión "total" de las conductas ilícitas. Por ello la denominada "multa base" debe ser multiplicada por un factor F que considera las circunstancias agravantes y atenuantes específicas a cada infracción.

⁷² Fórmula de la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores de gradualidad a utilizar en la graduación de sanciones aprobado mediante Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD y modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 024-2017-OEFA/CD.

Plan de Manejo Ambiental (PMA)

95. El costo requerido para el cumplimiento de la normativa asciende a US\$ 7 355.46. Este costo considera las remuneraciones por los servicios de personal profesional y técnico⁷³, los análisis de laboratorio, así como otros costos directos (por ejemplo, impresión de informes, planos, mapas, transporte, etc.) y costos administrativos (por ejemplo, servicios generales, mantenimiento, etc.).
96. Una vez estimado el costo evitado, éste es capitalizado aplicando el costo de oportunidad para el sector (COK)⁷⁴ desde la fecha de inicio del presunto incumplimiento hasta la fecha del cálculo de multa. Este costo evitado es transformado a moneda nacional y expresado en la UIT vigente.
97. El detalle del cálculo del beneficio ilícito se presenta en el Cuadro N° 4.

Cuadro N° 4: Detalle del Cálculo del Beneficio Ilícito

CALCULO DEL BENEFICIO ILÍCITO	
Descripción	Valor
Costo evitado por realizar actividades sin contar con la debida certificación ambiental ^(a)	US\$ 7 355.46
COK en S/. (anual) ^(b)	13.27%
COK _m en S/. (mensual)	1.04%
T: meses transcurridos durante el periodo de incumplimiento ^(c)	104
Costo evitado capitalizado a la fecha del cálculo de la multa [CE*(1+COK)T]	US\$21 573.32
Tipo de cambio promedio de los últimos 12 meses ^(d)	3.27
Beneficio ilícito a la fecha de cálculo de multa ^(e)	S/. 70 544.76
Unidad Impositiva Tributaria al año 2018 - UIT ₂₀₁₈ ^(f)	S/. 4 050.00
Beneficio Ilícito (UIT)	17.42 UIT

Fuentes:

- (a) Se consideró como referencia un equipo profesional multidisciplinario mínimo para desarrollar actividades de elaboración de estudios ambientales. Los salarios de los servicios profesionales y técnicos se obtuvieron del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo-MTPE (2014). Asimismo, se empleó un esquema de consultoría, sobre la base de las remuneraciones estimadas.
- (b) Referencias: Vásquez, A. y C. Aguirre (2017). El Costo Ponderado del Capital(WACC). Una estimación para los sectores de Minería, Electricidad, Hidrocarburos Líquidos y Gas Natural en el Perú. Documento de trabajo N° 37. Gerencia de Políticas y Análisis económico- Osinergmin, Perú.
- (c) El periodo de capitalización se determinó considerando la fecha de inscripción en el registro de hidrocarburos y la fecha de cálculo de la multa, según lo desarrollado en la resolución. Cabe precisar que

⁷³ Se consideraron profesionales tales como ingeniería, biología y sociología, con su respectivo apoyo técnico. Considerando los temas a desarrollarse en el instrumento de gestión ambiental requerido para establecimientos que realizan actividades de comercialización de hidrocarburos, según el Anexo 3 del Decreto Supremo N° 039-2014-EM. Para estimar los salarios de los servicios profesionales y técnicos se obtuvieron del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo- MTPE (2014).

⁷⁴ El COK es la rentabilidad obtenida por los recursos no invertidos en el cumplimiento de la legislación ambiental y, que, por tanto, están disponibles para otras actividades alternativas que incrementan el flujo de caja del infractor.

la Resolución Directorial N° 208-2017-GRL-GRDE-DREM, aprobó el Plan de Adecuación Ambiental para el proyecto "Estación de Servicios" de Maxton el 4 de diciembre de 2017.

- (d) Banco Central de Reserva del Perú (BCRP): Tipo de cambio bancario promedio compra-venta mensual.
- (e) Cabe precisar que, si bien el instrumento de gestión ambiental del administrado fue emitido en diciembre de 2017, la fecha considerada para el cálculo de la multa es: noviembre 2017, mes en que se encuentra disponible la información considerada para realizar el cálculo de la multa.
- (f) SUNAT - Índices y tasas. (<http://www.sunat.gob.pe/indicestasa/uit.html>)

98. De acuerdo a lo anterior, el Beneficio Ilícito estimado para esta infracción asciende a 17.42 UIT.

ii) Probabilidad de detección (p)

99. Se considera una probabilidad de detección media⁷⁵ de 0.5, para los casos en los que la infracción fue verificada mediante una supervisión regular. En este caso se trató de la Supervisión Regular 2014 realizada por la DS.

iii) Factores de gradualidad (F)

100. Se ha estimado aplicar los siguientes factores de gradualidad: (a) gravedad de daño al ambiente o factor f1 y (b) perjuicio económico causado o factor f2.

101. Respecto al primero, se considera que el incumplimiento implicó al menos un riesgo de afectación o daño potencial a los componentes flora y fauna, por lo que corresponde aplicar un factor agravante de 20%, que el impacto es catalogado como mínimo (6%), que la infracción ocurrió en la zona de influencia directa de la unidad fiscalizable (10%), que el daño es reversible en el corto plazo (6%); en consecuencia, el factor de gradualidad f1 asciende a 42%.

102. Por otra parte, se considera que el impacto ocurre en una zona con incidencia de pobreza total mayor a 19.6% hasta 39.1%; en consecuencia, corresponde aplicar una calificación de 8% al factor de gradualidad f2. En tal sentido, los factores de gradualidad de la sanción resultan un valor de 1.50 (150%).

103. Un resumen de los factores se presenta en el Cuadro N° 5:

Cuadro N° 5: Factores de Gradualidad

FACTORES DE GRADUALIDAD	
Factores	Calificación
f1. Gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido	42%
f2. El perjuicio económico causado	8%
f3. Aspectos ambientales o fuentes de contaminación	-
f4. Reincidencia en la comisión de la infracción	-
f5. Corrección de la conducta infractora	-

⁷⁵ Conforme con la tabla N° 1 del Anexo II de la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, aprobada mediante Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2017-OEFA/PCD y modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 024-2017-OEFA/CD.

f6. Adopción de las medidas necesarias para revertir las consecuencias de la conducta infractora	-
f7. Intencionalidad en la conducta del infractor	-
(f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)	50%
Factores de gradualidad: F = (1+f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7)	150%

iv) **Valor de la multa propuesta**

104. Luego de aplicar las probabilidades de detección y los factores de gradualidad respectivos, se identificó que la multa asciende a cincuenta y dos con 26/100 (52.26) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) en el escenario de daño potencial a la flora o fauna.
105. El resumen de la multa y sus componentes se presenta en el Cuadro N° 6.

Cuadro N° 6. Resumen de la Sanción Impuesta

RESUMEN DE LA SANCIÓN IMPUESTA	
Componentes	Valor
Beneficio Ilícito (B)	17.42 UIT
Probabilidad de detección (p)	0.5
Factores de gradualidad F = (1+f1+f2+f3+f4+f5+f6+f7+f8+f9)	150%
Valor de la Multa en UIT (B/p)*(F)	52.26 UIT

106. Por tanto, conforme al cálculo efectuado precedentemente, la multa a imponer en el presente caso corresponde a cincuenta y dos con 26/100 (52.26) Unidades Impositivas Tributarias (UIT)⁷⁶.
107. En consecuencia, por lo expuesto en los párrafos precedentes, corresponde reformar la multa impuesta mediante la Resolución Directoral N° 1614-2017-OEFA/DFSAI del 19 de diciembre de 2017 con una sanción ascendente a cincuenta y dos con 26/100 (52.26) Unidades Impositivas Tributarias (UIT).

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.

⁷⁶ Cabe señalar que el administrado no atendió el requerimiento de información realizado mediante la Resolución Subdirectoral N° 1404-2016-OEFA/DFSAI-SDI del 6 de setiembre de 2016 relacionado a la presentación de información correspondiente a sus ingresos brutos percibidos en los años 2013 a 2015 y el detalle de los ingresos brutos percibidos por la EE.SS. "La Esperanza" respecto al mismo periodo. En ese sentido, no se ha podido realizar el análisis de no confiscatoriedad de la multa.

SE RESUELVE:


PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución Directoral N° 356-2018-OEFA/DFAI del 28 de febrero de 2018, en el extremo que declaró infundado el recurso de reconsideración interpuesto por Maxton S.A., así como la Resolución Directoral N° 1614-2017-OEFA/DFSAI del 19 de diciembre de 2017, en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Maxton S.A. por la comisión de la conducta infractora detallada en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la misma, quedando agotada la vía administrativa.

SEGUNDO.- REVOCAR la Resolución Directoral N° 1614-2017-OEFA/DFSAI del 19 de diciembre de 2017, en el extremo que sancionó a Maxton S.A., con una multa ascendente a ciento setenta y cinco (175) Unidades Impositivas Tributarias (UIT) reformándola con una sanción ascendente a cincuenta y dos con 26/100 (52.26) Unidades Impositivas Tributarias (UIT); por los fundamentos expuestos en su parte considerativa, quedando agotada la vía administrativa.

TERCERO.- DISPONER que el monto de la multa impuesta a Maxton S.A., ascendente a cincuenta y dos y 26/100 (52.26) Unidades Impositivas Tributarias (UIT), sea depositado en la cuenta recaudadora N° 00 068 199344 del Banco de la Nación, en moneda nacional, debiendo indicar al momento de la cancelación al banco el número de la Resolución Directoral N° 1614-2017-OEFA/DFSAI; sin perjuicio de informar en forma documentada al OEFA del pago realizado.

CUARTO.- Notificar la presente resolución a Maxton S.A. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos, para los fines correspondientes.

Regístrese y comuníquese.



.....
SEBASTIAN ENRIQUE SUILO LOPEZ

Presidente

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



.....
RAFAEL MAURICIO RAMÍREZ ARROYO
Vocal

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



.....
CARLA LORENA PEGORARI RODRIGUEZ
Vocal

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



.....
MARCOS MARTÍN YUI PUNIN
Vocal

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

Cabe señalar que la presente página forma parte integral de la Resolución N° 246-2018-TFA-SMEPIM, la cual tiene treinta y cinco (35) páginas.

