



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

RESOLUCIÓN N° 352-2018-OEFA/TFA-SMEPIM

EXPEDIENTE N° : 1253-2017-OEFA/DFSAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN Y APLICACIÓN DE
INCENTIVOS
ADMINISTRADO : MULTISERVICE FAJARDO S.A.C.
SECTOR : HIDROCARBUROS
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 1037-2018-OEFA/DFAI

SUMILLA: Se declara la nulidad de la Resolución Subdirectoral N° 372-2018-OEFA/DFAI/SFEM del 26 de febrero de 2018 la Resolución Directoral N° 1037-2018-OEFA/DFAI del 31 de mayo de 2018, a través de la cual se declaró la responsabilidad administrativa de Multiservice Fajardo S.A.C., por la comisión de la conducta infractora relativa a no realizar el monitoreo de ruido correspondiente al primer trimestre del 2014, evaluado con el tipo de zonificación (zona residencial) establecido en su Instrumento de Gestión Ambiental; toda vez que se vulneraron los principios de legalidad y tipicidad. En consecuencia, se debe archivar el presente procedimiento sancionador.

Lima, 26 de octubre de 2018

I. ANTECEDENTES

1. Multiservice Fajardo S.A.C.¹ (en adelante, **Fajardo**) realiza actividades de comercialización de hidrocarburos, en la Estación de Servicios – Gasocentro (en adelante, **EESS – Gasocentro**) de su titularidad ubicada en el distrito de Villa María del Triunfo, provincia y departamento de Lima.
2. Mediante Resolución Directoral N° 043-2009-MEM/AAE² del 28 de enero de 2009, la Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos del Ministerio de Energía y Minas (en adelante, **Dgae del Minem**) aprobó a favor de Fajardo, la Declaración de Impacto Ambiental de la Modificación y Ampliación de Tanque de Almacenamiento de Combustible Líquido para el EESS-Gasocentro (en lo sucesivo, **DIA Gasocentro**).

¹ Registro Único de Contribuyente N° 20509502120.

² Documento del Informe de Supervisión Directa N° 1906-2016-OEFA/DS-HID, pp. 74 a 75, contenido en el disco compacto obrante a folio 17.

3. El 19 de agosto de 2015, la Dirección de Supervisión (en adelante, **DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) realizó una supervisión regular a la mencionada Estación de Servicios (en adelante, **Supervisión Regular**), a fin de verificar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables contenidas en los instrumentos de gestión ambiental y en la normativa ambiental vigente por parte del administrado.
4. Los resultados de dicha diligencia fueron recogidos en el Acta de Supervisión Directa s/n³ del 19 de agosto de 2015 y analizados en el Informe Preliminar de Supervisión Directa N° 1912-2015-OEFA/DS-HID⁴ del 31 de diciembre de 2015 (en adelante, **Informe de Preliminar de Supervisión**) y en el Informe de Supervisión Directa N° 1906-2016-OEFA/DS-HID⁵ (en lo sucesivo, **Informe de Supervisión**).
5. Sobre la mencionada base, mediante Resolución Subdirectoral N° 372-2018-OEFA/DFAI/SFEM del 26 de febrero de 2018⁶, la Subdirección de Fiscalización en Energía y Minas (en adelante, **SFEM**) de la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (en lo sucesivo, **DFAI**) del OEFA dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra Fajardo⁷.
6. El Informe Final de Instrucción N° 468-2018-OEFA/DFAI/SFEM del 25 de abril de 2018⁸ (en adelante, **Informe Final de Instrucción**), fue notificado al administrado el 30 de abril de 2018 y por medio del cual se le otorgó un plazo de diez días hábiles para la presentación de sus descargos⁹.
7. El 31 de mayo de 2018, la DFAI emitió la Resolución Directoral N° 1037-2018-OEFA/DFAI¹⁰, a través de la cual se resolvió declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Fajardo¹¹, por la comisión de la conducta infractora detallada a continuación:

³ Documento del Informe de Supervisión Directa. N° 1906-2016-OEFA/DS-HID, pp. 60 al 62, contenido en el disco compacto que obra a folio 17.

⁴ Documento del Informe de Informe de Supervisión Directa. N° 1906-2016-OEFA/DS-HID, pp. 46 al 56, contenido en el disco compacto que obra a folio 17.

⁵ Documento contenido en el disco compacto que obra a folio 17.

⁶ Folios 18 al 26. Dicha resolución fue notificada el 1 de marzo de 2018 (folio 27).

⁷ Fajardo presentó sus descargos mediante escrito con Registro N° 24562 el 22 de marzo de 2018 (folios 28 al 78).

⁸ Folios 79 al 84.

⁹ A través del escrito con Registro N° 43285, presentado el 14 de mayo de 2018 (folios 86 al 87), Fajardo formuló descargos al Informe Final de Instrucción.

¹⁰ La referida resolución (folios 95 al 99) fue notificada al administrado el 7 de junio de 2018 (folio 100).

¹¹ Cabe señalar que la declaración de responsabilidad administrativa se realizó en virtud a los siguientes preceptos normativos:

Cuadro N° 1: Detalle de la conducta infractora

N°	Conducta infractora	Normas sustantivas	Norma tipificadora
1	Fajardo no realizó el monitoreo de ruido, correspondiente al primer trimestre del año 2014, evaluado con el tipo de zonificación (zona	Artículo 9° ¹² del Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 015-2006-EM (en adelante, RPAAH); artículo 24° ¹³ de la	Literal a) del numeral 4.1 del artículo 4° de la Tipificación de Infracción y Escala de Sanciones vinculadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el Desarrollo de Actividades en Zonas Prohibidas aprobada mediante Resolución de Consejo Directivo N° 049-

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

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

Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD, que aprueba las normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el artículo 19° de la Ley N° 30230, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 24 de julio de 2014.

Artículo 2°.- Procedimientos sancionadores en trámite

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

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

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

¹² **Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 015-2006-EM**

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.

¹³ **Ley N° 28611, Ley General del Ambiente**

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.

N°	Conducta infractora	Normas sustantivas	Norma tipificadora
	residencial) establecido en su Instrumento de Gestión Ambiental (en adelante, IGA).	Ley General del Ambiente aprobado por la Ley N° 28611 (en lo sucesivo, LGA); artículo 15° ¹⁴ de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental aprobado por Ley N° 27446; y el artículo 29° ¹⁵ del Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, aprobado mediante Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM (en adelante, RLSEIA).	2013-OEFA/CD ¹⁶ (en adelante, RCD N° 049-2013-OEFA/CD); detallado en el numeral 2.1 del rubro 2 del cuadro anexo a la misma.

Fuente: Resolución Subdirectoral N° 372-2018-2017-OEFA/DFAI/SFEM
Elaboración: Tribunal de Fiscalización Ambiental (en adelante, TFA)

¹⁴ **Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental**
Artículo 15°.- Seguimiento y control

15.1 La autoridad competente será la responsable de efectuar la función de seguimiento, supervisión y control de la evaluación de impacto ambiental, aplicando las sanciones administrativas a los infractores.

15.2 El seguimiento, supervisión y control se podrá ejecutar a través de empresas o instituciones que se encuentren debidamente calificadas e inscritas en el registro que para el efecto abrirá la autoridad competente. Las empresas o instituciones que elaboren los estudios de impacto ambiental no podrán participar en la labor de seguimiento, supervisión y control de los mismos.

¹⁵ **Reglamento de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental, aprobado mediante Decreto supremo N° 019-2009-MINAM**
Artículo 29°.- Medidas, compromisos y obligaciones del titular del proyecto

Todas las medidas, compromisos y obligaciones exigibles al titular deben ser incluidos en el plan correspondiente del estudio ambiental sujeto a la Certificación Ambiental. Sin perjuicio de ello, son exigibles durante la fiscalización todas las demás obligaciones que se pudiesen derivar de otras partes de dicho estudio, las cuales deberán ser incorporadas en los planes indicados en la siguiente actualización del estudio ambiental.

¹⁶ **Resolución de Consejo Directivo N° 049-2013-OEFA/CD que aprueba la Tipificación de infracciones administrativas y establecen escala de sanciones relacionadas con los Instrumentos de Gestión Ambiental y el desarrollo de actividades en zonas prohibidas**

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

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

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

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

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
2 DESARROLLAR ACTIVIDADES INCUMPLIENDO LO ESTABLECIDO EN EL INSTRUMENTO DE GESTIÓN AMBIENTAL				
2.1	Incumplir lo establecido en los Instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, sin generar daño potencial o real a la flora, la fauna, la vida o salud humana.	Artículo 24° de la Ley General del Ambiente, Artículo 15° de la Ley del SEIA, Artículo 29° del Reglamento de la Ley del SEIA.	GRAVE	De 5 a 500 UIT

8. La Resolución Directoral N° 1037-2018-OEFA/DFAI se sustentó en los siguientes fundamentos:

- i) En virtud a lo señalado en el artículo 9° del RPAAH, Fajardo se encuentra obligado a cumplir con los compromisos asumidos en su IGA; siendo que en el caso concreto, a través de su DIA, el administrado se comprometió a efectuar el monitoreo de la calidad de ruido en una zonificación residencial.
- ii) Pese a dicha obligación, la DFAI señaló que durante la acción de supervisión, la Autoridad Supervisora constató que el administrado no habría realizado el monitoreo de ruido correspondiente al periodo 2014-I con el tipo de zonificación señalada en el referido instrumento.

Con relación a los descargos formulados

- iii) En torno al argumento del administrado en virtud del cual, habría subsanado la conducta infractora antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador, la primera instancia señaló de la información presentada por Fajardo se evidencia que el hecho imputado no fue subsanado antes del inicio del presente procedimiento sancionador.
- iv) Por tanto, precisó que no se configuró la eximente de responsabilidad de conformidad con lo señalado en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General (en lo sucesivo, **TUO de la LAG**) y los artículos 14° y 15° del Reglamento de Supervisión del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD, modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 018-2017-OEFA/CD (en adelante, **Reglamento de Supervisión del OEFA**).
- v) En virtud a lo expuesto determinó la responsabilidad administrativa de Fajardo, al haberse acreditado que aquel no realizó el monitoreo de ruido correspondiente al primer trimestre de 2014, evaluado con el tipo de zonificación establecido en su DIA; hecho que supone la transgresión del artículo 9° del RPAAH, y configura la infracción prevista en el literal a) del numeral 4.1 del artículo 4 de la RCD N° 049-2013-OEFA/CD.
- vi) Finalmente, con relación a la medida correctiva no consideró pertinente su dictado, toda vez que concluyó que no se produjo alteración negativa en el ambiente y, por ende, no existen consecuencias que se deban corregir o revertir.

9. El 18 de junio de 2018, Fajardo interpuso recurso de apelación¹⁷ contra la Resolución Directoral N° 1037-2018-OEFA/DFAI, indicando lo siguiente:

¹⁷ Presentado mediante escrito con Registro N° 52166 (folios 103).

- a) Ante el hecho de que los incumplimientos detectados en el presente caso, fueron subsanados de conformidad a lo señalado en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la LPAG, el OEFA no puede establecer y/o imponer condiciones menos favorables a los administrados. En virtud a dicho argumento, manifiesta que se puede evidenciar la inexistencia de intencionalidad de infringir lo señalado en la normativa vigente.
- b) Por consiguiente, refirió que el acto emitido por la Autoridad Decisora, transgrede lo señalado en el TUO de la LPAG, en el sentido de que las normas de procedimientos deben ser interpretadas en forma favorable a la admisión y decisión final de las pretensiones de los administrados, de modo que sus derechos e intereses no sean afectados por la exigencia de aspectos formales que puedan ser subsanados dentro del procedimiento.
- c) Finalmente, mencionó que corresponde el archivo definitivo del presente procedimiento sancionador, en tanto ya cumplió con la medida correctiva y no existe reincidencia de su parte.

II. COMPETENCIA

10. 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**)¹⁸, se crea el OEFA.
11. 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° 30011¹⁹ (en adelante, **Ley N° 29325**), el OEFA es un organismo público técnico

¹⁸ **Decreto Legislativo N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente**
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.

¹⁹ **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 (...)

- 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

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.

12. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 dispone que, mediante el 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 OEFA²⁰.
13. Mediante el Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM²¹ se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Osinergmin al OEFA, y mediante la Resolución de Consejo Directivo N° 001-2011-OEFA/CD²² 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.
14. Por otro lado, en el artículo 10° de la Ley N° 29325²³, y en los artículos 19° y 20° del ROF del OEFA, aprobado por el Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM²⁴ se

cautelares y correctivas.

²⁰ **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.

²¹ **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**

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

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

²² **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.

²³ **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.

²⁴ **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 pronunciamientos; y está integrado por Salas Especializadas en los asuntos de competencia del OEFA. Las resoluciones del Tribunal son de obligatorio cumplimiento y constituyen

dispone que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA en materias de sus competencias.

III. ADMISIBILIDAD

15. El recurso de apelación ha sido interpuesto dentro de los quince (15) días hábiles de notificado el acto impugnado y cumple con los requisitos previstos en los artículos 218° y 219° del TUO de la LPAG, aprobado por el Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, por lo que es admitido a trámite.

IV. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

16. 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)²⁵.
17. En esa misma línea, en el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, **Ley N° 28611**)²⁶, se prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.

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 las Salas del Tribunal de Fiscalización Ambiental es regulada mediante Resolución del Consejo Directivo del OEFA.

Artículo 20°.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental

El Tribunal de Fiscalización Ambiental tiene las siguientes funciones:

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

²⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC (fundamento jurídico 27).

²⁶ **Ley N° 28611, Ley General del Ambiente** (diario oficial *El Peruano*, 15 de octubre del 2005)

Artículo 2°.- Del ámbito (...)

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

18. En tal situación, cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. En ese contexto, cada Estado define cuánta protección otorga al ambiente y a los recursos naturales, pues el resultado de proteger tales bienes incide en el nivel de calidad de vida de las personas.
19. En el sistema jurídico nacional, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por la elevación a rango constitucional de las normas que tutelan los bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una “Constitución Ecológica”, dentro de la Constitución Política del Perú que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente²⁷.
20. El segundo nivel de protección otorgado al ambiente es material y viene dado por su consideración (i) como principio jurídico que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) como derecho fundamental²⁸ cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida; y el derecho a que dicho ambiente se preserve²⁹; y (iii) como conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales³⁰.
21. Es importante destacar que en su dimensión como derecho fundamental, el Tribunal Constitucional ha señalado que contiene los siguientes elementos³¹: (i) el derecho a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado, que comporta la facultad de las personas de disfrutar de un ambiente en el que sus componentes se desarrollan e interrelacionan de manera natural y armónica³²; y (ii) el derecho

²⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC (fundamento jurídico 33).

²⁸ **Constitución Política del Perú de 1993.**

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

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

²⁹ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 4, ha señalado lo siguiente, con relación al derecho a un ambiente equilibrado y adecuado:

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

³⁰ 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.

³¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC (fundamento jurídico 17).

³² Al respecto, el TC, en la sentencia recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC, fundamento jurídico 17, ha señalado lo siguiente, con relación al derecho a un ambiente equilibrado y adecuado:

En su primera manifestación, esto es, el derecho a gozar de un medio ambiente equilibrado y adecuado, dicho derecho comporta la facultad de las personas de poder disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de manera natural y armónica; y, en el caso en que el hombre intervenga, no debe suponer una alteración sustantiva de la interrelación que existe entre los elementos del medio ambiente. Esto supone, por tanto, el disfrute no de cualquier entorno, sino únicamente del adecuado para el desarrollo de

a que el ambiente se preserve, el cual trae obligaciones ineludibles para los poderes públicos —de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute—, y obligaciones para los particulares, en especial de aquellos cuyas actividades económicas inciden directa o indirectamente en el medio ambiente; siendo que dichas obligaciones se traducen en: (i) la obligación de respetar (no afectar el contenido protegido del derecho) y (ii) la obligación de garantizar, promover, velar y, llegado el caso, de proteger y sancionar el incumplimiento de la primera obligación referida³³.

22. Como conjunto de obligaciones, la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al ambiente. Tales medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico nacional que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.

23. 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 inciertos³⁴.

24. 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.

V. NULIDAD DE LA RESOLUCIÓN SUBDIRECTORAL N° 372-2018-OEFA/DFAI/SFEM Y DE LA RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 1037-2018-OEFA/DFAI

25. Como se desprende del título concerniente al presente acápite, este órgano colegiado estima necesario verificar si la construcción de la imputación de cargos realizada por la SDI en la Resolución Subdirectorial N° 372-2018-OEFA/DFSAI/SDI, y su posterior desarrollo por la Autoridad Decisora en la resolución venida en grado, se realizó aplicando correctamente los principios jurídicos que orientan el ejercicio de la potestad sancionadora administrativa³⁵, de

la persona y de su dignidad (artículo 1° de la Constitución). De lo contrario, su goce se vería frustrado y el derecho quedaría, así, carente de contenido”.

³³ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 05471-2013-PA/TC (fundamento jurídico 7).

³⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC (fundamento jurídico 9).

³⁵ Cabe precisar que, conforme al numeral 1.2. del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, una de las manifestaciones del principio del debido procedimiento consiste en que los administrados gocen del derecho de obtener una decisión motivada y fundada en derecho.

acuerdo con lo dispuesto en el numeral 2.2 del artículo 2° de la Resolución de Consejo Directivo N° 032-2013-OEFA/CD³⁶; ello, a efectos de verificar la existencia o no de un vicio que acarrea su nulidad.

26. Una vez dilucidada dicha cuestión, este tribunal se pronunciará, de corresponder, sobre los argumentos planteados por el administrado en su recurso de apelación.
27. Teniendo en cuenta lo antes señalado, debe mencionarse que el principio de legalidad establecido en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar del TUO de la LPAG³⁷, se establece que las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución Política del Perú, la ley y al derecho, dentro de las facultades que les sean atribuidas, y de acuerdo con los fines para los cuales les fueron conferidas³⁸.
28. Al respecto, Morón Urbina ha señalado lo siguiente³⁹:

Como aplicación del principio de legalidad de la función ejecutiva, los agentes públicos deben fundar todas sus actuaciones —decisorias o consultivas— en la normativa vigente.

El principio de sujeción de la Administración a la legislación, denominado

En ese orden de ideas, el Tribunal Constitucional ha señalado, en reiteradas ejecutorias, que el derecho reconocido en el inciso 3 del artículo 139° de la Constitución no solo tiene una dimensión "judicial". En ese sentido, el debido proceso está concebido como el cumplimiento de todas las garantías, requisitos y normas de orden público que deben observarse en todas las instancias seguidas en todos los procedimientos, incluidos los administrativos, ello con el fin de que las personas estén en condiciones de defender adecuadamente sus derechos ante cualquier acto del Estado que pueda afectarlos.

(Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 2508-2004-AA/TC, fundamento jurídico 2).

Tomando en cuenta lo antes expuesto, queda claro que, en el supuesto que la Administración sustente su decisión en una indebida aplicación e interpretación de las normas (sustantivas y formales), no solo se está vulnerando el principio de debido procedimiento antes referido, sino, a su vez, el principio de legalidad, regulado en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444, el cual prevé que las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la Ley y al derecho.

³⁶ Resolución de Consejo Directivo N° 032-2013-OEFA/CD, publicada en el diario oficial El Peruano el 2 de agosto de 2013

Artículo 2°. - El Tribunal de Fiscalización Ambiental (...)

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

³⁷ TUO de la LPAG.

Artículo IV. Principios del procedimiento administrativo

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

1.1. **Principio de legalidad.** - Las autoridades administrativas deben actuar con respeto a la Constitución, la ley y al derecho, dentro de las facultades que le estén atribuidas y de acuerdo con los fines para los que les fueron conferidas.

³⁸ En tal sentido, la exigencia de legalidad en la actuación administrativa significa que las decisiones de la autoridad deben sustentarse en la debida aplicación e interpretación del conjunto de normas que integran el ordenamiento jurídico vigente.

³⁹ MORÓN, J. (2017) *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*, Decimosegunda edición. Lima: Gaceta Jurídica, p. 73.

modernamente como “vinculación positiva de la Administración a la Ley”, exige que la certeza de validez de toda acción administrativa dependa de la medida en que pueda referirse a un precepto jurídico o que partiendo desde este, pueda derivarse como su cobertura o desarrollo necesario. El marco jurídico para la Administración es un valor indisponible motu proprio, irrenunciable ni transigible.

29. En definitiva, la exigencia de legalidad en la actuación administrativa implica que las decisiones adoptadas por parte de la autoridad deben sustentarse en la debida aplicación e interpretación del conjunto de normas que integran el orden jurídico vigente; constituyéndose, en todo caso, como el principio rector por excelencia de la potestad sancionadora administrativa.
30. En ese sentido, conforme señala Baca Oneto⁴⁰, del principio de legalidad es posible constatar la existencia de cuatro consecuencias: (i) la legalidad formal o reserva de ley, en virtud de la cual sólo por normas con rango de ley pueden establecerse una conducta como infractora; (ii) la legalidad material o tipicidad, que exige una tipificación clara y precisa para imponer un castigo; (iii) la irretroactividad, según la cual solo pueden castigarse como conductas infractoras aquellas que al momento de realizarse ya estuvieran previstas como tal; y, (iv) *Non bis in ídem*, a partir del cual solo cabe sancionar una vez la conducta infractora.
31. De lo expuesto, se colige entonces que la vertiente formal y material de la legalidad se proyecta en el principio de tipicidad regulado en el numeral 4 del artículo 246° del TUO de LPAG⁴¹, en virtud del cual únicamente constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía⁴².

⁴⁰ BACA ONETO, Víctor. 2016. *La retroactividad favorable en Derecho Administrativo Sancionador*. Themis 69. Revista de Derecho
Recuperado de: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/viewFile/16709/17040>
Consulta: 22 de octubre de 2018

⁴¹ TUO de la LPAG.
Artículo 246.- Principios de la potestad sancionadora administrativa
La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales: (...)

4. **Tipicidad.**- Solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria.

A través de la tipificación de infracciones no se puede imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda.

En la configuración de los regímenes sancionadores se evita la tipificación de infracciones con idéntico supuesto de hecho e idéntico fundamento respecto de aquellos delitos o faltas ya establecidos en las leyes penales o respecto de aquellas infracciones ya tipificadas en otras normas administrativas sancionadoras.

⁴² De esta manera, en virtud del principio de tipicidad, se acepta la existencia de la colaboración reglamentaria con la ley; esto es, que disposiciones reglamentarias puedan especificar las conductas infractoras o, más aún, tipificar infracciones, siempre y cuando en la ley se encuentren suficientemente determinados “los elementos básicos de la conducta antijurídica y la naturaleza y los límites de la sanción a imponer (...)”. GÓMEZ, M. & SANZ, I. (2010) *Derecho Administrativo Sancionador. Parte General, Teoría General y Práctica del Derecho Penal Administrativo*. Segunda Edición. España: Arazandi, p. 132.

32. Mandato de tipificación que, por otro lado, se presenta en dos niveles:
- (i) A nivel normativo, exige que la norma describa los elementos esenciales del hecho que califica como infracción sancionable, con un nivel de precisión suficiente que permita a cualquier ciudadano de formación básica, comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal (de acuerdo con el principio de taxatividad); y
 - (ii) En un segundo nivel —esto es, en la fase de la aplicación de la norma— la exigencia de que el hecho concreto imputado al autor se corresponda exactamente con el descrito previamente en la norma⁴³.
33. En ese sentido, Nieto García precisa que, si tal correspondencia no existe, ordinariamente por ausencia de algún elemento esencial, se produce la falta de tipificación de los hechos, de acuerdo con el denominado principio de tipicidad en sentido estricto⁴⁴.
34. Llegados a este punto, si bien el principio de tipicidad implica la existencia de un grado de certeza suficiente desde la creación normativa a efectos de que la subsunción de los hechos en aquellas pueda ser efectuada con relativa certidumbre⁴⁵; no resulta menos cierto que esa exhaustividad también deberá ser

⁴³ Es relevante señalar que, conforme a Nieto:

En un nivel normativo, primero, donde implica la exigencia (...) de que una norma describa los elementos esenciales de un hecho, sin cuyo incumplimiento tal hecho - abstractamente considerado - no puede ser calificado de infracción (de acuerdo con el principio de taxatividad). El proceso de tipificación, sin embargo, no termina aquí porque a continuación —en la fase de la aplicación de la norma— viene la exigencia de que el hecho concreto imputado al autor se corresponda exactamente con el descrito previamente en la norma. Si tal correspondencia no existe, ordinariamente por ausencia de algún elemento esencial, se produce la indicada falta de tipificación de los hechos (de acuerdo con el principio de tipicidad en sentido estricto).

NIETO GARCÍA, Alejandro. *Derecho Administrativo Sancionador*. Madrid: Editorial Tecnos, 5ta. ed., 2012, p. 269.

⁴⁴ *Ibidem*.

⁴⁵ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en las sentencias recaídas en los expedientes N° 010-2002-AI/TC (Fundamentos jurídicos 45 y 46) y N° 2192-2004-AA (fundamento jurídico 5), ha precisado lo siguiente:

Expediente N° 010-2002-AI/TC

45. "El principio de legalidad exige no sólo que por ley se establezcan los delitos, sino también que las conductas prohibidas estén claramente delimitadas en la ley. Esto es lo que se conoce como el mandato de determinación, que prohíbe la promulgación de leyes penales indeterminadas, y constituye una exigencia expresa en nuestro texto constitucional al requerir el literal "d" del inciso 24) del Artículo 2° de la Constitución que la **tipificación previa de la ilicitud penal sea "expresa e inequívoca"** (Lex certa).

46. El principio de determinación del supuesto de hecho previsto en la Ley es una prescripción dirigida al legislador para que éste dote de significado unívoco y preciso al tipo penal, **de tal forma que la actividad de subsunción del hecho en la norma sea verificable con relativa certidumbre (...)**". El énfasis es nuestro.

Expediente N° 2192-2004-AA

5. "(...) El subprincipio de tipicidad o taxatividad constituye una de las manifestaciones o concreciones del principio de legalidad respecto de los límites que se imponen al legislador penal o administrativo, a efectos de que las prohibiciones que definen sanciones, sean éstas penales o administrativas, estén redactadas con un **nivel de precisión suficiente** que permita a cualquier ciudadano de formación básica, comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal". El énfasis es nuestro.

trasladada a los propios hechos considerados por la Administración como constitutivos de infracción administración.

35. Bajo dicho mandato de tipificación, y en el marco de un procedimiento administrativo sancionador, la construcción de la imputación de cargos por parte de la Autoridad Instructora – esto es, la SDI– deberá precisar certeramente que lo detectado durante una acción de supervisión implique necesariamente la transgresión de una obligación fiscalizable atribuible al administrado; ello a efectos de que se produzca su adecuada subsunción al tipo legal de la infracción.
36. De lo expuesto, este órgano colegiado estima conveniente verificar si el hallazgo detectado durante la Supervisión Regular, implica la inobservancia del compromiso asumido por el administrado en el DIA aprobado por la Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos del Ministerio de Energía y Minas (en adelante, **Dgae del Minem**) para la Estación de Servicios, que amerite, en todo caso, la determinación de su responsabilidad administrativa.

Sobre lo detectado durante la acción de supervisión

37. Durante la Supervisión Regular, la DS concluyó que el administrado habría infringido lo señalado en su DIA, conforme se muestra a continuación:

Informe N° 1906-2016-OEFA/DS-HID

Hallazgo N° 06: De la supervisión documental a la Estación de Servicios de la empresa MULTISERVICE FAJARDO S.A.C., se determinó que los resultados de los Monitoreos de calidad de ruido correspondiente al periodo 2014-I, se evaluó con un tipo de zonificación distinta en su DIA.	Clasificación: MODERADO
	Situación del hallazgo: No aplica.

Fuente: Informe de Supervisión

38. Con base a los medios probatorios actuados, la DFAI determinó la responsabilidad administrativa de Fajardo, al haber quedado acreditado que no realizó la evaluación de los valores obtenidos a través de las mediciones de ruido, de conformidad a lo establecido en su DIA; conducta que supone el incumplimiento del artículo 9° del RPAAH y configuró la infracción prevista en el literal a) del numeral 4.1 del artículo 4° de la RCD N° 049-2013-OEFA/CD.

Sobre el compromiso de realizar los monitoreos de ruido

39. Como se señaló en el considerando precedente, la primera instancia determinó la responsabilidad administrativa de Fajardo en función a que aquel incumplió el compromiso asumido en su IGA.
40. En efecto, del análisis de los actuados obrantes en el Expediente, fue posible advertir que tanto la DS (al determinar la existencia de un presunto incumplimiento) como la DFAI, en el desarrollo del presente procedimiento,

consideró como fuente de obligación el contenido descrito a continuación:

b) Compromiso asumido en su instrumento de gestión ambiental

11. Multiservice Fajardo cuenta con una Declaración de Impacto Ambiental (en adelante, DIA) aprobada mediante Resolución Directoral N° 043-2009-MEM/AEE, del 28 de enero del 2009, mediante la cual se comprometió a realizar los monitoreos ambientales de ruido, tomando en cuenta lo siguiente¹⁰:

"DECLARACIÓN DE IMPACTO AMBIENTAL
INSTALACIÓN DE UNA ESTACIÓN DEL GASOCENTRO DE GLP
(...)
IV. SELECCIÓN DEL ÁREA
(...)
4. TIPO DE ZONIFICACIÓN
(...)
La zona es en mayor proporción RESIDENCIAL (...)
(...)"

(Lo subrayado es nuestro)

Fuente: Resolución Directoral N° 1037-2018-OEFA/DFAI

41. Ahora bien, del referido detalle, se constata que la fuente de obligación considerada por la primera instancia, únicamente hace mención al **tipo de zonificación asignado en la instalación de la Estación del Gasocentro de GLP**, más no al compromiso, *stricto sensu*, cuyo incumplimiento se le imputa al administrado dentro del presente procedimiento materia de análisis – es decir, el no haber valorado los resultados obtenidos con los el tipo de zona residencial.
42. En efecto, al realizar la revisión del contenido total del DIA del administrado, este tribunal evidencia que el compromiso asumido por parte de Fajardo en torno a la realización de los monitoreos de calidad de ruido, se precisan en el acápite denominado *Medidas de prevención, mitigación y/o corrección de impactos*, conforme se señala a continuación:

IV. MEDIDAS DE PREVENCIÓN, MITIGACIÓN Y/O CORRECCIÓN DE IMPACTOS⁴⁶ (...)

Programa de control y monitoreo para cada fase:

Como ya se mencionó en la DIA para la instalación del Gasocentro GLP para un automotor en el establecimiento, el titular se compromete a monitorear la calidad del aire y el ruido con una frecuencia trimestral, de acuerdo a los parámetros establecidos en el Decreto Supremo N° 074-2001-PCM y Decreto Supremo N° 085-2003-PCM. (Subrayado agregado)

Respecto a la valoración de los hallazgos detectados

43. En el análisis realizado por la DS a las observaciones detectadas durante la acción de supervisión, la mencionada autoridad indicó que:

⁴⁶ Documento del Informe N° 1906-2016-OEFA/DS-HID, p.82, contenido el disco compacto que obra a folio 17.

<p>Sustento Técnico:</p> <p>De la revisión de la DIA – VI. MEDIDAS DE PREVENCIÓN, MITIGACIÓN Y/O CORRECCIÓN DE IMPACTOS, programa de control y monitoreo para cada fase, página 7, se advirtió que el administrado tiene el compromiso de:</p> <p>Realizar el monitoreo de acuerdo al DS 085-2003-PCM</p> <table border="1" data-bbox="395 660 962 784"> <thead> <tr> <th rowspan="2">Zona de Aplicación</th> <th colspan="2">Valores expresados en L_{AeqT}</th> </tr> <tr> <th>H. DIURNO</th> <th>H. NOCTURNO</th> </tr> </thead> <tbody> <tr> <td>Residencial</td> <td>60</td> <td>50</td> </tr> </tbody> </table> <p>Fuente: DIA – VI página 7</p> <p><u>Sin embargo, mediante Carta S/N con registro de Hoja de trámite N° 2014-E01-037862, se remitió al OEFA, el OEFA, el reporte de Monitoreo del periodo 2014-I advirtiéndose que se evaluaron los resultados de dichos monitoreos como Zona Comercial.</u></p> <p><u>En consecuencia, el administrado debió efectuar el muestreo de calidad ambiental de ruido de conformidad al tipo de zonificación establecida en su Instrumento de Gestión Ambiental (Zona Residencial), por lo tanto, al no tener los resultados señalados en su DIA no se puede establecer el cumplimiento de los ECA para Calidad de Ruido por parte del administrado.</u></p>	Zona de Aplicación	Valores expresados en L_{AeqT}		H. DIURNO	H. NOCTURNO	Residencial	60	50	<p>Fuente de la obligación fiscalizable: (...)</p> <p>Compromiso establecido en la pág. 07 de la DIA aprobado mediante Resolución directoral N° 011-2009-MEM/AEE/MACR</p> <p>Medios probatorios</p> <p>Anexo 1: Documentos presentados por el administrado: 1.2 Información remitida por el administrado mediante Carta S/N con Registro N° 2016-E01-027261, de fecha 07 de abril de 2016 (pág. 03 y 04 de 08).</p> <p>Anexo 4: Informe Preliminar N° 1912-2015-OEFA/DS-HID (Hallazgo N° 6)</p>
Zona de Aplicación		Valores expresados en L_{AeqT}							
	H. DIURNO	H. NOCTURNO							
Residencial	60	50							
<p>Análisis de las observaciones presentadas por el administrado</p> <p>El administrado mediante Carta S/N con Registro N° 2016-E01-027261, de fecha 07 de abril de 2016, remitió el descargo referente al presente hallazgo, en la cual manifiesta que actualmente la zona en la que se ubica la unidad operativa de la Empresa MULTISERVICIOS FAJARDO S.A.C. se encuentra en una zona Comercial (Plano de Zonificación de Lima Metropolitana, Villa María del Triunfo con ordenanza N° 1084-MML); <u>sin embargo no evidencia los monitoreos de calidad de ruido, con el tipo de zonificación señalado en su DIA, en el periodo 2014-I.</u></p>									

44. De lo expuesto se observa que, tanto en el sustento técnico como en el análisis de las observaciones, la Autoridad Supervisora consideró que:

- ✓ El administrado cumplió con presentar el Informe de Monitoreo de Calidad de Ruido para el primer trimestre 2014, a través de la siguiente documentación:

2. TABLA DE RESULTADOS: MONITOREO DE RUIDO

TIPO DE RUIDO	CODIGO	FECHA	HORA	NIVEL DE RUIDO		
				dB min	dB max	dB Leq
AMBIENTAL	R1	15/04/2014	14:33	60.3	66.1	60.4
	R2			60.9	67.1	60.7
	R3			60.4	69.2	61.2
	R4			60.9	68.4	60.6
OCUPACIONAL	R5			60.1	66.1	60.6

3. ANÁLISIS DE RESULTADOS

3.1 De la Calidad del Aire

De acuerdo a los valores obtenidos en el monitoreo realizado se puede afirmar que el proceso operativo de la Estación de Servicios de "MULTISERVICE FAJARDO S.A.C." Y las emisiones de gases que se puedan generar como parte de este proceso se encuentran dentro de los límites referenciados en los Estándares Nacionales de la Calidad del Aire.

3.2 Del Monitoreo de Ruido

En el Monitoreo Ambiental de Ruido de la Estación de Servicios de "MULTISERVICE FAJARDO S.A.C." se obtuvieron valores dentro de los límites establecidos en los Estándares Nacionales de Calidad de Aire para Ruido en zonas comerciales.

- ✓ Que los resultados de dichos monitoreos fueron evaluados como zona comercial, siendo que el tipo de zonificación establecida en su DIA, establece como aquella la residencial.
- ✓ Toda vez que no se tienen los resultados señalados en el DIA Gasocentro, no se pudo establecer el cumplimiento de los ECA para calidad de ruido por parte del administrado.

⁴⁷ Documento del Informe N° 1906-2016-OEFA/DS-HID, p.103, contenido en el disco compacto que obra a folio 17.

⁴⁸ Documento del Informe N° 1906-2016-OEFA/DS-HID, p. 104, contenido en el disco compacto que obra folio 17.

45. Llegados a este punto, este colegiado considera que, contrariamente a lo señalado por la Autoridad Supervisora, en el presente caso, el administrado sí cumplió con su compromiso referido a realizar el monitoreo de ruido trimestral establecido en su IGA, pues como se desprende del propio instrumento, únicamente se le exige el monitoreo de los parámetros establecidos en el Decreto Supremo N° 085-2003-PCM.
46. Hecho que, tampoco fue advertido por la Autoridad Instructora al incoar el presente procedimiento, pues construyó su imputación de cargos respecto de la conducta infractora materia de análisis, considerando:
- (i) Una **fuerza de obligación distinta** pues, aun cuando se indica el tipo de zonificación, no representa un compromiso ambiental toda vez que solo menciona la zonificación en la cual se encuentra establecida la EESS-Gasocentro.
 - (ii) Que se trata de un compromiso ambiental fiscalizable asumido en su DIA, el no valorar con un tipo de zonificación específica.
47. Situación que en todo caso, acarrea que lo detectado no se subsuma correctamente en el tipo infractor legalmente establecido, que para el caso concreto, se refiere a incumplir lo establecido en su DIA sin generar daño potencial o real a la flora, la vida o salud humana conforme lo prescribe el literal a) del numeral 4.1 del artículo 4° de la RCD N° 049-2013-OEFA/CD
48. En esa medida, este órgano colegiado estima que la Autoridad Decisora, en la declaración de la responsabilidad administrativa de Fajardo por la comisión de la conducta infractora relativa a no realizar el monitoreo de ruido correspondiente al primer trimestre del 2014 evaluado con el tipo de zonificación establecido en su IGA, no observó los principios de legalidad y tipicidad, pues lo detectado en la Supervisión Regular no constituye incumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables.
49. Por tanto, corresponde declarar la nulidad de la Resolución Subdirectorial N° 372-2018-OEFA/DFAI/SFEM, así como la Resolución Directoral N° 1037-2018-OEFA/DFAI, a través de la cual se determinó la responsabilidad administrativa de Fajardo por la comisión de la conducta infractora detallada en el Cuadro N°1 de la presente resolución; ello al haberse vulnerado los principios de legalidad y tipicidad recogidos en el numeral 1.1 del artículo IV del Título Preliminar y el numeral 4 del artículo 246° del TUO de la LPAG, lo cual contraviene a la Constitución, a las leyes y a las normas reglamentarias.
50. En consecuencia, toda vez que dicha transgresión constituye un vicio del acto administrativo corresponde declarar su nulidad⁴⁹ al haberse incurrido en la causal prevista en el numeral 1 del artículo 10° del TUO de la LPAG.

⁴⁹ TUO de la LPAG
Artículo 10.- Causales de nulidad
Son vicios del acto administrativo, que causan su nulidad de pleno derecho, los siguientes:

Sobre el archivo del presente procedimiento administrativo sancionador

51. Finalmente, y en tanto la resolución apelada deviene en nula como consecuencia de la vulneración de los principios de legalidad y tipicidad, este órgano colegiado estima conveniente efectuar ciertas precisiones en torno a los efectos de su declaración.
52. Al respecto, de conformidad con lo establecido en el numeral 12.1 del artículo 12^{o50} del TUO de la LPAG, la declaración de nulidad tiene efecto declarativo y retroactivo a la fecha del acto, salvo aquellos casos en los que existan derechos adquiridos de buena fe por parte de terceros, siendo que dicha nulidad operará a futuro; ello implica, por tanto, como señala Morón Urbina⁵¹, que se deberá retrotraer los actuados hasta el momento del trámite en que se cometió la infracción.
53. Ahora bien, es de señalar que en el numeral 12.3 del referido precepto normativo, también se dispone que en caso de que el acto viciado se hubiera consumado, o bien sea imposible retrotraer sus efectos, sólo tendrá lugar la declaración de responsabilidad de quien dictó dicho acto declarado nulo y, en su caso, a la indemnización para el afectado.
54. En base al marco normativo antes mencionado, y en aras de determinar el efecto que genera la presente declaración de nulidad, es necesario señalar que, en el caso concreto, la nulidad de la resolución impugnada versa en torno al hecho de que el hallazgo detectado por la DS – vale decir que, Fajardo realizó la evaluación de los valores obtenidos a través de las mediciones de ruido con un estándar diferente al aprobado en su IGA–, a efectos de constatar el incumplimiento de la obligación ambiental fiscalizable y que generó la subsecuente determinación de su responsabilidad administrativa, no se subsume en el tipo infractor legal descrito en la norma tipificadora.
55. Sobre el particular, resulta conveniente acotar que si bien la Autoridad Instructora y posteriormente la primera instancia, afirmaron que el incumplimiento se refería en todo caso a la **inapropiada valoración de los resultados con el tipo de zonificación** –pues Fajardo comparó los mismos con la zona comercial, y no con

1. La contravención a la Constitución, a las leyes o a las normas reglamentarias. (...)

Artículo 13.- Alcances de la nulidad

13.1 La nulidad de un acto sólo implica la de los sucesivos en el procedimiento, cuando estén vinculados a él.(...)

⁵⁰ **TUO de la LPAG**

Artículo 12.- Efectos de la declaración de nulidad

12.1. La declaración de nulidad tendrá efecto declarativo y retroactivo a la fecha del acto, salvo derechos adquiridos de buena fe por terceros, en cuyo caso operará a futuro.

12.2. Respecto del acto declarado nulo, los administrados no están obligados a su cumplimiento y los servidores públicos deberán oponerse a la ejecución del acto, fundando y motivando su negativa.

12.3. En caso de que el acto viciado se hubiera consumado, o bien sea imposible retrotraer sus efectos, sólo dará lugar a la responsabilidad de quien dictó el acto y en su caso, a la indemnización para el afectado.

⁵¹ MORÓN, J. (2017) *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*, Tomo I. Décimo segunda edición. Lima: Gaceta Jurídica, p. 259.

la zona residencial– la autoridad competente, con independencia de dicho error, tenía todos los medios de prueba necesarios para efectuar la correcta valoración, atendiendo al tipo de zonificación en aras de poder establecer el cumplimiento o no de los Estándares de Calidad Ambiental para Ruido por parte del administrado; y, con ese sustento, de ser el caso, iniciar un procedimiento sancionador contra aquel.

56. Sin perjuicio de ello, de la verificación incluso del tipo de zonificación, fue posible advertir que dicho argumento carece de sustento. Ello en tanto, en el contenido del acápite empleado como fuente de obligación, se menciona que el tipo de zonificación no solo es residencial sino también comercial, conforme se muestra a continuación:

4 Tipo de zonificación (adjuntar croquis de ubicación) en coordenadas UTM.

La zona es en mayor proporción comercial residencial se adjunta plano de ubicación con coordenadas UTM.

Coordenadas UTM N: 8 656, 215
E: 287, 835

Sistema WGS 84

Fuente: DIA Gasocentro

57. Así las cosas, que el presente procedimiento administrativo sancionador materia de análisis se hubiera iniciado como consecuencia de una inexistente obligación, aunado al hecho de que la propia autoridad tenía la facultad de valorar adecuadamente los medios de prueba, esta sala considera que corresponde declarar el archivo del procedimiento administrativo sancionador materia de análisis.
58. En atención a las consideraciones antes expuestas, carece de objeto emitir pronunciamiento de fondo respecto a los argumentos expuestos por el administrado en este extremo.

De conformidad con lo dispuesto en el Texto Único Ordenado 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 de Consejo Directivo N° 032-2013-OEFA/CD que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA.

SE RESUELVE:

PRIMERO.– Declarar la **NULIDAD** de la Resolución Subdirectoral N° 372-2018-OEFA/DFAI/SFEM del 26 de febrero de 2018 y de la Resolución Directoral N° 1037-2018-OEFA/DFAI del 31 de mayo de 2018, a través de la cual se determinó la responsabilidad administrativa de Multiservice Fajardo S.A.C. por la comisión de la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, ello al haberse vulnerado el principio de legalidad y tipicidad; y, en consecuencia, **ARCHIVAR** el presente procedimiento administrativo sancionador, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la misma.

SEGUNDO.– Notificar la presente Resolución a Multiservice Fajardo S.A.C. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos del OEFA para los fines correspondientes.

Regístrese y comuníquese.



.....
RAFAEL MAURICIO RAMÍREZ ARROYO
Presidente
Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental



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



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