



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

RESOLUCIÓN N° 467-2018-OEFA/TFA-SMEPIM

EXPEDIENTE N° : 811-2017-OEFA/DFSAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS
ADMINISTRADO : ESTACIÓN DE SERVICIOS & FENIX DEL SUR S.A.C.
SECTOR : HIDROCARBUROS
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 2550-2018-OEFA/DFAI

SUMILLA: Se confirma la Resolución Directoral N° 2550-2018-OEFA/DFAI del 26 de octubre de 2018, que declaró improcedente el recurso de reconsideración interpuesto por Estación de Servicios & Fénix Sur S.A.C; así como la Resolución Directoral N° 1893-2018-OEFA/DFAI del 22 de agosto de 2018, a través de la cual se declaró la existencia de su responsabilidad administrativa, toda vez que no realizó el monitoreo de calidad de aire correspondiente al cuarto trimestre del 2014, conforme a los parámetros establecidos en su Instrumento de gestión Ambiental; lo que configuró una infracción a lo establecido en el artículo 8° del Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 039-2014-EM, en concordancia con el artículo 24° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente, el artículo 29° del Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM y el artículo 15° de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación de Impacto Ambiental.

Asimismo, se modifica la Resolución Directoral N° 1893-2018-OEFA/DFAI del 22 de agosto de 2018, en el extremo de la medida correctiva referida a la obligación ordenada detallada en el Cuadro N° 2 de la presente resolución, la cual queda fijada conforme al cuadro detallado en el artículo segundo de la presente resolución.

Lima, 26 de diciembre de 2018

I. ANTECEDENTES

1. Estación de Servicios & Fénix Sur S.A.C.¹ (en adelante, **Estación Fénix**) es una empresa que realiza actividades de comercialización de hidrocarburos en la estación de servicios, que está ubicada en el Asentamiento Humano Edilberto Ramos, Grupo 01, Mz. A, Lote 2, Sub Lote 1, 4ta Etapa, Urb. Pachacamac, distrito de Villa El Salvador, provincia y departamento de Lima (en adelante, **estación de servicios**).
2. Mediante Resolución Directoral N° 051-2011-MEM/AEE, el 18 de febrero de 2011, la Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos (en adelante, **Dgaae**) del Ministerio de Energía y Minas (en adelante, **Minem**) aprobó la Dirección de Impacto Ambiental para el Establecimiento de Venta al Público de Combustible Líquido y de GLP para uso automotor (en adelante, **DIA**) a favor de Estación Fénix.
3. El 26 de febrero y 1 de octubre de 2015, la Dirección de Supervisión (en adelante, **DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) realizó dos acciones de supervisión regulares en la estación de servicios (en adelante, **Supervisión Regular 2015**), con la finalidad de verificar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables a cargo de Estación Fénix, conforme se desprende del Actas s/n² (en adelante, **Actas de Supervisión I y II**), Informes de Supervisión N°s 1286-2015-OEFA/DS-HID y 2469-2016-OEFA/DS-HID³ (en adelante, **Informes de Supervisión I y II, respectivamente**).
4. En base al Informe de Supervisión, mediante la Resolución Subdirectoral N° 969-2018-OEFA/DFAI/SFEM⁴ del 16 de abril de 2018, la Subdirección de Fiscalización en Energía y Minas de la Dirección de Fiscalización y Aplicación de Incentivos (en adelante, **SFEM**) del OEFA inició un procedimiento administrativo sancionador (en adelante, **PAS**) contra la Estación Fénix.
5. Luego de la evaluación de los descargos presentados por Estación Fénix⁵, la SFEM emitió el Informe Final de Instrucción N° 929-2018-OEFA/DFAI/SFEM⁶ del 18 de junio de 2018 (en adelante, **Informe Final de Instrucción**), a través del

¹ Registro Único de Contribuyente N° 20549105506.

² Contenidas en el disco compacto que obra en folio 11.

³ Contenidos en el disco compacto que obra en folio 11.

⁴ Folios 12 al 15. Dicha resolución fue notificada el 19 de abril de 2018.

⁵ Folios 18 y 19.

⁶ Folios 20 al 24. Dicho informe fue notificado el 22 de junio de 2018 (folio 27).

cual determinó que se encontraba probada la conducta constitutiva de infracción⁷.

6. Posteriormente, la DFAI emitió la Resolución Directoral N° 1893-2018-OEFA/DFAI⁸ del 22 de agosto de 2018, a través de la cual declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de dicha empresa⁹, conforme se muestra a continuación:

⁷ Cabe indicar que el administrado presentó sus descargos al Informe Final de Instrucción el 2 de julio de 2018 (folios 28 y 29)

⁸ Folios 38 al 44. Dicho acto fue notificado el 28 de agosto de 2018.

⁹ Cabe señalar que la declaración de la responsabilidad administrativa de Estación Fénix, se realizó en virtud de lo dispuesto en el artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, 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 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 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 la 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.

Cuadro N° 1: Detalle de la conducta infractora

N°	Conducta Infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
1	Estación Fénix no realizó el monitoreo de calidad de aire correspondiente al cuarto trimestre del 2014, conforme a los parámetros establecidos en su Instrumento de gestión Ambiental.	Artículo 8° del Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 039-2014-EM ¹⁰ (en adelante, RPAAH), en concordancia con el artículo 24° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente ¹¹ (en adelante, LGA), el artículo 29° del Reglamento de la Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, aprobado por el Decreto Supremo N° 019-2009-MINAM ¹² (en adelante, RLSNEIA) y el artículo 15° de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de	Literal a) del numeral 4.1 del artículo 4° ¹⁴ , así como el numeral 2.1 del Rubro 2 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 ¹⁵ .

¹⁰ **Decreto Supremo N° 039-2014-EM, que aprueba el reglamento de protección en las actividades de hidrocarburos**, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 12 de noviembre de 2014.

Artículo 8.- Requerimiento de Estudio Ambiental

Previo al inicio de Actividades de Hidrocarburos, Ampliación de Actividades o Modificación, culminación de actividades o cualquier desarrollo de la actividad, el Titular está obligado a presentar ante la Autoridad Ambiental Competente, según sea el caso, el Estudio Ambiental o el Instrumento de Gestión Ambiental Complementario o el Informe Técnico Sustentatorio (ITS) correspondiente, el que deberá ser ejecutado luego de su aprobación, y será de obligatorio cumplimiento. El costo de los estudios antes señalados y su difusión será asumido por el proponente.

El Estudio Ambiental deberá ser elaborado sobre la base del proyecto de inversión diseñado a nivel de factibilidad, entendida esta a nivel de ingeniería básica. La Autoridad Ambiental Competente declarará inadmisibles un Estudio Ambiental si no cumple con dicha condición.

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 **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 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.

N°	Conducta Infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
		Evaluación de Impacto Ambiental ¹³ (en adelante, LSNEIA).	

Fuente: Resolución Subdirectoral N° 969-2018-OEFA/DFAI/SFEM.
Elaboración: Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA)

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.

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.

¹⁵ 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
2. DESARROLLO 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

¹³ 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 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 MINAM, a través del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA, es responsable del seguimiento y supervisión de la implementación de las medidas establecidas en la evaluación ambiental estratégica.

7. Asimismo, mediante el artículo 2° de la Resolución Directoral N° 1893-2018-OEFA/DFAI, la DFAI ordenó a Estación Fénix el cumplimiento de la siguiente medida correctiva que se detalla a continuación:

Cuadro N° 2: Detalles de la medida correctiva ordenada

Conducta infractora	Medida correctiva		
	Obligación	Plazo	Forma de acreditar el cumplimiento
Estación Fénix no realizó el monitoreo de calidad de aire correspondiente al cuarto trimestre del 2014, conforme a los parámetros establecidos en su Instrumento de gestión Ambiental.	<p>a) Acreditar la realización del monitoreo ambiental de calidad de aire de acuerdo a todos los parámetros establecidos en el instrumento de gestión ambiental, correspondiente al tercer trimestre del 2018.</p> <p>b) Acreditar la realización del monitoreo ambiental de calidad de aire de acuerdo a todos los parámetros establecidos en el instrumento de gestión ambiental, correspondiente al cuarto trimestre del 2018.</p> <p>c) En caso contrario, actualizar su instrumento de gestión ambiental a través de un Informe Técnico Sustentatorio.</p>	<p>-En referencia a la obligación del literal (a), el administrado deberá presentar el informe de monitoreo de calidad de aire de acuerdo a todos los parámetros establecidos en el instrumento de gestión ambiental hasta el último día hábil del mes de octubre de 2018.</p> <p>En referencia a la obligación del literal (b), el administrado deberá presentar el informe de monitoreo ambiental de calidad aire de acuerdo a todos los parámetros establecidos en el instrumento de gestión ambiental hasta el último día hábil del</p>	<p>En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contados desde el día siguiente de vencido el plazo para cumplir con la medida correctiva, el administrado deberá presentar a la DFAI, a efectos de acreditar las obligaciones establecidas en los literales a) y b), la siguiente documentación:</p> <p>i) Copia del cargo de presentación del informe de monitoreo ambiental de calidad de aire de acuerdo a todos los parámetros establecidos en su instrumento de gestión ambiental, correspondiente al tercer trimestre del 2018 o, de ser el caso, del cuarto trimestre de 2018.</p> <p>ii) El informe de monitoreo ambiental de calidad de aire, correspondiente al tercer trimestre del año 2018, o de ser el caso, del cuarto trimestre del año 2018, que contenga los reportes de ensayo de laboratorio con los resultados en todos los puntos de monitoreo de las mediciones realizadas, así como las fotografías de fecha cierta con coordenadas UTM (WGS 84), que acrediten la ejecución del proceso de monitoreo. Asimismo, a efectos de acreditar la obligación</p>

Conducta infractora	Medida correctiva		
	Obligación	Plazo	Forma de acreditar el cumplimiento
		<p>mes de enero de 2019.</p> <p>En referencia a la obligación del literal (c), el administrado deberá presentar un Informe Técnico Sustentatorio a la autoridad competente en un plazo de 60 días hábiles.</p>	<p>contenida en el literal c), el administrado deberá presentar la siguiente documentación:</p> <p>iii) Copia de la presentación del Informe Técnico Sustentatorio a la autoridad competente, a fin de actualizar su instrumento de gestión ambiental, en donde se adecúen los compromisos ambientales referidos a la realización de los monitoreos ambientales de calidad de aire.</p>

Fuente: Resolución Directoral N° 1893-2018-OEFA/DFAI.
Elaboración: TFA.

8. Mediante escrito presentado el 7 de setiembre de 2018, interpuso recurso de reconsideración¹⁶ contra la Resolución Directoral N° 1893-2018-OEFA/DFAI, indicando que en la notificación se les dice que debería haber solicitado al Minem el cambio/actualización de los parámetros de monitoreo; sin embargo, dicha acción no era posible hasta hace poco tiempo, y en la actualidad si bien ya es posible, es un trámite que demora bastante tiempo y se puede actualizar solamente con el benceno el cual está indicado para detección de fuga de solventes (no de un contaminante específico) y tiene un costo de laboratorio sumamente caro; sin embargo procurará realizar dicho trámite a la brevedad, cumpliendo con lo ofrecido a partir del cuarto trimestre 2018.
9. Mediante la Resolución Directoral N° 2250-2018-OEFA/DFAI¹⁷ del 26 de octubre de 2018, la DFAI declaró improcedente el recurso de reconsideración interpuesto por Estación Fénix; toda vez que el administrado no adjuntó documentación que califique como nueva prueba, sino que solo se limitó a señalar que procurará actualizar su instrumento de gestión ambiental a la brevedad posible, respecto a los parámetros a monitorear, lo cual sería costoso.

¹⁶ Folios 47 a 48.

¹⁷ Folios del 49 y 50. Dicha resolución fue notificada el 5 de noviembre de 2018.

10. Mediante escrito presentado el 12 de noviembre de 2018, Estación Fénix interpuso recurso de apelación¹⁸ contra la Resolución Directoral N° 2250-2018-OEFA/DFAI, bajo los siguientes argumentos:

(i) A lo largo del presente procedimiento ha reconocido que en el 2014 solo realizó el monitoreo de 2 parámetros (CO y NO₂), debido a lo siguiente:

- Son los indicados para la detección de contaminantes producto de la combustión de combustibles líquidos en un motor de explosión
- Son los únicos que muestran variabilidad en el tiempo y que pueden ser detectados por los procedimientos de laboratorio.
- Los demás parámetros (SO₂, H₂S y O₃), ya no son detectados por los procedimientos de laboratorio, porque se han venido eliminando de los combustibles líquidos por la sustitución de los aditivos por alcohol (cambio de nombre a gasoholes o DB5-UV).
- Los parámetros PM-2.5, PM-10 y Pb se emplean para la detección de polvo en las minas, canteras y otros.
- La matriz energética del país ha ido cambiando hacia combustibles más limpios como el GLP y GNV, lo que coadyuva al hecho de contar con aire menos contaminado.

(ii) Además, indicó que el giro de su negocio es el almacenamiento y comercialización de combustibles líquidos y no participan de ningún proceso químico que implique la combustión de dichos combustibles por consiguiente de ninguna manera podemos ser considerados como agentes contaminantes.

II. COMPETENCIA

11. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente (en adelante, **Decreto Legislativo N° 1013**)¹⁹, se crea el OEFA.

12. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del

¹⁸ Folios 57 y 58.

¹⁹ **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.

Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por la Ley N° 30011²⁰ (en adelante, **Ley del 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.

13. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley del SINEFA 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 OEFA²¹.
14. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM²² se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Osinergmin²³ al OEFA, y mediante Resolución de Consejo

²⁰ **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.

²¹ **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.

²² **Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM que aprueba el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del OSINERGMIN al OEFA**, publicado en el diario oficial "El Peruano" el 21 de enero de 2010.

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

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

²³ **Ley N° 28964, Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al Osinerg**, publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de enero de 2007.

artículo 18°.- Referencia al OSINERG

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

Directivo N° 001-2011-OEFA/CD²⁴ se estableció que el OEFA asumiría las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos en general y electricidad desde el 4 de marzo de 2011.

15. Por otro lado, en el artículo 10° de la Ley N° 29325²⁵, y en los artículos 19° y 20° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM²⁶ se 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. 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

²⁴ 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.

²⁵ 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.

²⁶ 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 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.

y microorganismos)²⁷.

17. En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la LGA²⁸, 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.
18. 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 cuanta 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 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 ambiente²⁹.
20. 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 fundamental³⁰, 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 preserve³¹; y, (iii) conjunto de obligaciones

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

²⁸ **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.

²⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

³⁰ **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.

³¹ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el expediente N° 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 4, ha señalado lo siguiente:

"En su primera manifestación, comporta la facultad de las personas de disfrutar de un medio ambiente en el que sus elementos se desarrollan e interrelacionan de manera natural y sustantiva. La intervención del ser humano no debe suponer, en consecuencia, una alteración sustantiva de la indicada interrelación. (...) Sobre el segundo acápite (...) entraña obligaciones ineludibles para los

impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales³².

21. 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.
22. Sobre la base de este sustento constitucional, el Estado hace efectiva la protección al ambiente, frente al incumplimiento de la normativa ambiental, a través del ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de un debido procedimiento administrativo, así como mediante la aplicación de tres grandes grupos de medidas: (i) medidas de reparación frente a daños ya producidos; (ii) medidas de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y, (iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos³³.
23. 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. ADMISIBILIDAD

24. El recurso de apelación ha sido interpuesto dentro de los 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.

V. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

25. Las cuestiones controvertidas a resolver en el presente caso son:
 - (i) Determinar si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Estación Fénix por no realizar el monitoreo de calidad de

poderes públicos de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute. Evidentemente, tal obligación alcanza también a los particulares”.

³² 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.

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

aire correspondiente al cuarto trimestre del 2014, conforme a los parámetros establecidos en su Instrumento de gestión Ambiental.

- (ii) Determinar si correspondía ordenar el dictado de la medida correctiva descrita en el Cuadro N° 2 de la presente resolución

VI. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

VI.1 Determinar si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Estación Fénix por no realizar el monitoreo de calidad de aire correspondiente al cuarto trimestre del 2014, conforme a los parámetros establecidos en su Instrumento de gestión Ambiental.

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

- 26. De manera preliminar, debe indicarse que el artículo 24° de la LGA refiere que 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 SEIA. Asimismo, que el artículo 15° de la Ley del SINEIA, el OEFA es responsable del seguimiento y supervisión de la implementación de las medidas establecidas en la evaluación ambiental estratégica.
- 27. Los artículos 16°, 17° y 18° de la LGA prevén que los estudios ambientales en su calidad de instrumentos de gestión ambiental incorporan aquellos programas y compromisos que, con carácter obligatorio, tienen como propósito evitar o reducir a niveles tolerables el impacto al medio ambiente generado por las actividades productivas³⁴.

³⁴

Ley N° 28611

Artículo 16°. - De los instrumentos

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

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



Artículo 17°. - De los tipos de instrumentos

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

17.2 Se entiende que constituyen instrumentos de gestión ambiental, los sistemas de gestión ambiental, nacional, sectoriales, regionales o locales; el ordenamiento territorial ambiental; la evaluación del impacto ambiental; los Planes de Cierre; los Planes de Contingencias; los estándares nacionales de calidad ambiental; la certificación ambiental, las garantías ambientales; los sistemas de información ambiental; los instrumentos económicos, la contabilidad ambiental, estrategias, planes y programas de prevención, adecuación, control y remediación; (...)

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

Artículo 18°. - Del cumplimiento de los instrumentos.

- 
- 
28. Asimismo, en la Ley del SEIA se exige que toda actividad económica que pueda resultar riesgosa para el ambiente obtenga una certificación ambiental antes de su ejecución³⁵. Complementariamente, el artículo 29° del RSINEIA establece que todas las medidas, compromisos y obligaciones exigibles al titular deben ser incluidos en el plan correspondiente del estudio ambiental sujeto a la Certificación Ambiental.
29. Cabe mencionar que, durante el proceso de la certificación ambiental, la autoridad competente realiza una labor de gestión de riesgos, estableciendo una serie de medidas, compromisos y obligaciones que son incluidos en los instrumentos de gestión ambiental que tienen por finalidad reducir, mitigar o eliminar los efectos nocivos generados por la actividad económica.
30. Por su parte, de acuerdo con el artículo 6° de la referida ley, dentro del procedimiento para la certificación ambiental, se debe seguir una serie de etapas, entre las cuales se encuentra la evaluación del instrumento de gestión ambiental presentado por el titular de la actividad, acción que se encuentra a cargo de la autoridad competente³⁶.
31. Una vez obtenida la certificación ambiental, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 55° del Reglamento de la Ley del SEIA, será responsabilidad del titular de la actividad cumplir con todas las obligaciones en ella contenidas, a fin de prevenir, controlar, mitigar, rehabilitar, compensar y manejar los impactos ambientales señalados en el estudio de impacto ambiental³⁷.

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

³⁵ Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, publicado el 23 de abril de 2001.

Artículo 3°.- Obligatoriedad de la certificación ambiental

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

³⁶ Ley N° 27446

Artículo 6°.- Procedimiento para la certificación ambiental

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

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

³⁷ Decreto supremo N° 019-2009-EM, Reglamento de la Ley N° 27446, Ley del Sistema Nacional de Evaluación del Impacto Ambiental, publicado en el diario oficial El Peruano el 25 de setiembre de 2009.

Artículo 55°.- Resolución aprobatoria

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

32. En ese sentido, en el artículo 8° del RPAAH 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 a cumplir los compromisos establecidos en este.
33. En este orden de ideas, y tal como este tribunal lo ha señalado anteriormente³⁸, debe entenderse que los compromisos asumidos en los instrumentos de gestión ambiental son de obligatorio cumplimiento, razón por la cual deben ser efectuados conforme fueron aprobados por la autoridad de certificación ambiental. Ello es así, toda vez que se encuentran orientados a prevenir o revertir en forma progresiva, según sea el caso, la generación y el impacto negativo al ambiente que puedan ocasionar las actividades productivas.
34. Por lo tanto, a efectos del análisis de la cuestión controvertida, corresponde identificar previamente las medidas y componentes dispuestos en el instrumento de gestión ambiental, así como las especificaciones contempladas para su cumplimiento, relacionados al modo, forma y tiempo; y, luego de ello, evaluar el compromiso desde la finalidad que se busca, la cual está orientada a la prevención de impactos negativos al ambiente.

Sobre el compromiso asumido en el DIA

35. El administrado en su DIA, asumió el siguiente compromiso³⁹:

(...)

6.3 MONITOREO

(...)

6.3.2. Monitoreo de Calidad de Aire

El monitoreo de Calidad de Aire se efectuará según los parámetros establecidos en el D.S. N° 074-2001-PCM y D.S. N° 003-2008-MINAM "Estándares de Calidad Ambiental para Aire"
La frecuencia de monitoreo será trimestral.

(...)

36. De lo citado, se desprende que el administrado se comprometió a realizar el monitoreo de calidad de aire de acuerdo a la normativa ambiental, en los

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

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

³⁸ Al respecto, se pueden citar las Resoluciones N° 062-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 27 de octubre de 2017, N° 018-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 22 de junio de 2017, N° 015-2017-OEFA/TFA-SMEPIM del 8 de junio de 2017, N° 051-2016-OEFA/TFA-SEPIM del 24 de noviembre de 2016 y Resolución N° 037-2016-OEFA/TFA-SEPIM del 27 de setiembre de 2016, entre otras.

³⁹ Contenido en el disco compacto que obra en el folio 11.

parámetros establecidos en los Decretos Supremos N°s 074-2001-PCM y 003-2008-MINAM.

37. Según la normativa detallada en el compromiso ambiental, los parámetros que el administrado debió monitorear con frecuencia trimestral son:

Normativa	Parámetros
D.S N°074-2001-PCM	1.- Dióxido de azufre (SO ₂) 2.-Material Particulado (PM 10) 3.- Dióxido de Nitrógeno (NO ₂) 4.- Ozono (O ₃) 5.-Plomo (Pb)
D.S N°003-2008-MINAM	6.- Sulfuro de Hidrógeno (H ₂ S) 7.- Monóxido de carbono (CO) 8.- Benceno 9.- Hidrocarburos totales (HT) 10.Material Particulado (PM 2.5)

38. Sin embargo, durante la Supervisión Regular, la DS detectó, tal como consta en el Informe de Supervisión, el siguiente hallazgo⁴⁰:

IV.1 HALLAZGOS DE PRESUNTA INFRACCIÓN

(...)

Hallazgo N° 1:

De la supervisión documental a la Estación de Servicio – GLP automotor de la empresa Estación de Servicios & Fénix Sur S.A.C., se determinó que en el monitoreo ambiental de calidad de aire del IV trimestre 2014 no se ejecutaron todos los parámetros establecidos en el IGA.

39. Asimismo, se detectó que el administrado ha monitoreado solo 2 parámetros como se indica en el cuadro siguiente:

5.0 RESULTADOS

5.1 RESULTADOS DE MONITOREO DE CALIDAD DE AIRE:

Cuadro N° 5.1: Resultado de monitoreo de calidad de aire

Estación "F-1"	Concentración (µg/muestra)	Limite Máximo Permisible (µg/muestra)
Monóxido de Carbono (CO)	952.7	30 000
Óxidos de Nitrógeno (NOx)	< 0.2	200

Fuente: Informe de ensayo N° 0022-15

⁴⁰ Páginas 31 a 38 del Informe de Supervisión.

40. De lo expuesto, se concluye en base al Informe de Monitoreo del Cuarto Trimestre de 2014, que el administrado solo realizó el monitoreo de los parámetros monóxido de carbono (CO) y óxidos de nitrógeno (NOx), omitiendo la realización de 8 parámetros (Dióxido de azufre (SO₂), material particulado menor a 10 micras (PM 10), plomo (Pb), ozono (O₃), sulfuro de hidrógeno (SO₂), benceno, Hidrocarburos totales (HT) expresados como hexano y material particulado (PM 2.5).
41. Por lo que, la DFAI acreditó que Estación Fénix incumplió el compromiso indicado en su DIA y, en consecuencia, determinó su responsabilidad por contravenir lo establecido en el artículo 8° del RPAAH, en concordancia con el artículo 24° de la LGA, el artículo 15° de la LSNEIA y el artículo 29° del RLSNEIA.

Sobre los alegatos presentados por Estación de Fénix

42. El administrado, en su recurso de apelación alegó que a lo largo del presente procedimiento ha reconocido que en el 2014 solo realizó el monitoreo de 2 parámetros (CO y NO₂), debido a lo siguiente:
- Son los indicados para la detección de contaminantes producto de la combustión de combustibles líquidos en un motor de explosión
 - Son los únicos que muestran variabilidad en el tiempo y que pueden ser detectados por los procedimientos de laboratorio.
 - Los demás parámetros (SO₂, H₂S y O₃), ya no son detectados por los procedimientos de laboratorio, porque se han venido eliminando de los combustibles líquidos por la sustitución de los aditivos por alcohol (cambio de nombre a gasoholes o DB5-UV).
 - Los parámetros PM-2.5, PM-10 y Pb se emplean para la detección de polvo en las minas, canteras y otros.
 - La matriz energética del país ha ido cambiando hacia combustibles más limpios como el GLP y GNV, lo que coadyuva al hecho de contar con aire menos contaminado.
43. Además, indicó que el giro de su negocio es el almacenamiento y comercialización de combustibles líquidos y no participan de ningún proceso químico que implique la combustión de dichos combustibles por consiguiente de ninguna manera podemos ser considerados como agentes contaminantes.
44. Al respecto, siendo que en el presente caso a través del DIA se crea un compromiso de obligatoria observancia por parte del administrado, esta deberá de ejecutarse en las mismas condiciones que las establecidas para el cumplimiento de los IGA⁴¹. En ese sentido, el no cumplimiento de alguno de los

⁴¹ Criterio seguido por esta sala en anteriores pronunciamientos: Resolución N° 127-2018-OEFA/TFA-SMEPIM del 16 de mayo de 2018.

compromisos, configura una infracción administrativa.

45. Si el administrado consideraba que los parámetros establecidos en su DIA, a excepción de CO y NOx, no son relevantes para la actividad que viene desarrollando, debió haber solicitado oportunamente, la modificación de su DIA a la autoridad competente. Sin embargo, a la fecha no se evidencia ninguna solicitud de modificación del instrumento por parte del administrado.
46. En consecuencia, corresponde desestimar los alegatos presentados por el administrado en su recurso de apelación.

VI.2 Determinar si correspondía ordenar el dictado de la medida correctiva descrita en el Cuadro N° 2 de la presente resolución

47. De manera preliminar, debe indicarse que la medida correctiva consiste en lo siguiente:

Conducta infractora	Medida correctiva		
	Obligación	Plazo	Forma de acreditar el cumplimiento
Estación Fénix no realizó el monitoreo de calidad de aire correspondiente al cuarto trimestre del 2014, conforme a los parámetros establecidos en su Instrumento de gestión Ambiental.	<p>a) Acreditar la realización del monitoreo de calidad de aire de acuerdo a todos los parámetros establecidos en el instrumento de gestión ambiental, correspondiente al tercer trimestre del 2018.</p> <p>b) Acreditar la realización del monitoreo de calidad de aire de acuerdo a todos los parámetros establecidos en el instrumento de gestión ambiental, correspondiente al cuarto trimestre del 2018.</p> <p>c) En caso contrario,</p>	<p>-En referencia a la obligación del literal (a), el administrado deberá presentar el informe de monitoreo de calidad de aire de acuerdo a todos los parámetros establecidos en el instrumento de gestión ambiental hasta el último día hábil del mes de octubre de 2018.</p> <p>En referencia a la obligación del literal (b), el administrado deberá presentar el</p>	<p>En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contados desde el día siguiente de vencido el plazo para cumplir con la medida correctiva, el administrado deberá presentar a la DFAI, a efectos de acreditar las obligaciones establecidas en los literales a) y b), la siguiente documentación:</p> <p>i) Copia del cargo de presentación del informe de monitoreo ambiental de calidad de aire de acuerdo a todos los parámetros establecidos en su instrumento de gestión ambiental, correspondiente al tercer trimestre del 2018 o, de ser el caso, del cuarto trimestre de 2018.</p>

Conducta infractora	Medida correctiva		
	Obligación	Plazo	Forma de acreditar el cumplimiento
	actualizar su instrumento de gestión ambiental a través de un Informe Técnico Sustentatorio.	informe de monitoreo ambiental de calidad aire de acuerdo a todos los parámetros establecidos en el instrumento de gestión ambiental hasta el último día hábil del mes de enero de 2019. En referencia a la obligación del literal (c), el administrado deberá presentar un Informe Técnico Sustentatorio a la autoridad competente en un plazo de 60 días hábiles.	ii) El informe de monitoreo ambiental de calidad de aire, correspondiente al tercer trimestre del año 2018, o de ser el caso, del cuarto trimestre del año 2018, que contenga los reportes de ensayo de laboratorio con los resultados en todos los puntos de monitoreo de las mediciones realizadas, así como las fotografías de fecha cierta con coordenadas UTM (WGS 84), que acrediten la ejecución del proceso de monitoreo. Asimismo, a efectos de acreditar la obligación contenida en el literal c), el administrado deberá presentar la siguiente documentación: iii) Copia de la presentación del Informe Técnico Sustentatorio a la autoridad competente, a fin de actualizar su instrumento de gestión ambiental, en donde se adecúen los compromisos ambientales referidos a la realización de los monitoreos ambientales de calidad de aire.

Fuente: Resolución Directoral N° 1893-2018-OEFA/DFAI

48. Al respecto, esta sala estima conveniente realizar un análisis sobre la idoneidad de la misma, ello en función a las prerrogativas conferidas conforme a Ley.
49. Llegados a este punto, debe indicarse que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 22° de la Ley N° 29325⁴², el OEFA podrá ordenar el dictado de las

⁴²

Ley N° 29325.

medidas correctivas que resulten necesarias para revertir o disminuir en lo posible el efecto nocivo que la conducta infractora hubiera podido producir en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas.

50. En concreto, en el literal d) del numeral 22.2 del mencionado precepto, se dispone como medidas correctivas que pueden dictarse las que se detallan a continuación:

(...) la obligación del responsable del daño a restaurar, rehabilitar o reparar la situación alterada, según sea el caso, y, de no ser posible ello, la obligación a compensarla en términos ambientales y/o económica⁴³.



51. Del marco normativo expuesto, se desprende que, entre otros, las medidas correctivas pueden dictarse si resulta necesario revertir, remediar o compensar los impactos negativos que la conducta infractora generada hubiera causado al ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas.
52. Partiendo de ello, esta sala procederá a analizar si en función a la finalidad perseguida con su dictado, la medida correctiva ordenada por la primera instancia resulta idónea al caso concreto.
53. La medida correctiva – en el presente caso – fue dictada como consecuencia de la determinación de responsabilidad administrativa a la Estación Fénix por no realizar el monitoreo de calidad de aire correspondiente al cuarto trimestre del 2014, conforme a los parámetros establecidos en su Instrumento de gestión Ambiental.
54. Sin embargo, y en función a lo establecido en el artículo 22° de la Ley del Sinefa, este órgano colegiado advierte que los literales a) y b) de la medida correctiva

Artículo 22°.- Medidas correctivas

- 22.1 Se podrán ordenar las medidas correctivas necesarias para revertir, o disminuir en lo posible, el efecto nocivo que la conducta infractora hubiera podido producir en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas.
- 22.2 Entre las medidas que pueden dictarse se encuentran, de manera enunciativa, las siguientes:
- a) El decomiso definitivo de los objetos, instrumentos, artefactos o sustancias empleados para la comisión de la infracción.
 - b) La paralización o restricción de la actividad causante de la infracción.
 - c) El cierre temporal o definitivo, parcial o total, del local o establecimiento donde se lleve a cabo la actividad que ha generado la presunta infracción.
 - d) La obligación del responsable del daño a restaurar, rehabilitar o reparar la situación alterada, según sea el caso, y de no ser posible ello, la obligación a compensarla en términos ambientales y/o económica.

⁴³ De acuerdo con los lineamientos para la aplicación de las medidas correctivas previstas en el Literal d) del numeral 22.2 del artículo 22° de la Ley N° 29325, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 010-2013-OEFA/CD, para efectos de imponer una medida correctiva se debe verificar lo siguiente: i) la conducta infractora tiene que haber sido susceptible de haber producido efectos nocivos en el ambiente, los recursos naturales y la salud de las personas; y, ii) la medida correctiva debe resultar la adecuada para revertir o disminuir los efectos negativos de la conducta infractora.

coinciden con la obligación contemplada en su DIA referida a realizar los monitoreos de los los parámetros establecidos en los Decretos Supremos N°s 074-2001-PCM y 003-2008-MINAM de manera trimestral.

- 
55. Por consiguiente, debe mencionarse que, a criterio de esta sala, si bien no cabe duda de que el cumplimiento del extremo de la obligación constitutiva de la medida correctiva resulta particularmente importante para garantizar los elementos descritos por la autoridad decisora previamente, no es posible advertir que con su imposición se alcance su finalidad.
 56. Asimismo, debe precisarse que en razón a los argumentos presentados por el administrado en su recurso de apelación -sobre la falta de necesidad de realizar los monitoreos de la totalidad de los parámetros en base a las eficiencias de los parámetros CO y NO₂-; así como la derogación de los Decretos Supremos N°s 074-2001-PCM y 003-2008-MINAM-consignados en el DIA- por el Decreto Supremo N° 003-2017-MINAM, que aprueba los Estándares de Calidad Ambiental (ECA) para Aire y establecen Disposiciones Complementarias, esta sala considera conveniente que el administrado actualice su instrumento de gestión ambiental a través de un Informe Técnico Sustentatorio.
 57. Al respecto, en la exposición de motivos del Decreto Supremo N° 003-2017-MINAM, se señala que la derogación de los Decretos Supremos N°s 074-2001-PCM y 003-2008-MINAM, se debió a que el Ministerio del Ambiente identificó la necesidad de unificar la normatividad vigente que regula los ECA para Aire con base en los principios de eficacia y simplificación administrativa, previstos en el artículo II del Título Preliminar de la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo y el literal e) del artículo 5 de la Ley N° 28245, Ley Marco del Sistema Nacional de Gestión Ambiental, a fin de aprobar un Decreto Supremo que establezca, en su conjunto, los ECA para Aire nacionales y las disposiciones complementarias para su aplicación.
 58. En esa línea, es necesario que el administrado actualice su instrumento de gestión ambiental indicando los parámetros que considera convenientes monitorear, así como las razones técnicas de dicha decisión, a fin de que la autoridad lo evalúe y de considerarlo factible lo apruebe.
 59. Sin perjuicio de ello, debe precisarse que dicha obligación no exime de responsabilidad administrativa al administrado, dado que se encuentra obligado a cumplir en forma permanente con los compromisos ambientales indicados en sus instrumentos de gestión ambiental.
 60. Por lo cual, este tribunal considera que corresponde modificar la medida correctiva materia de análisis, la cual debe fijarse en los siguientes términos:
- 

Conducta infractora	Medida correctiva		
	Obligación	Plazo	Forma de acreditar el cumplimiento
Estación Fénix no realizó el monitoreo de calidad de aire correspondiente al cuarto trimestre del 2014, conforme a los parámetros establecidos en su Instrumento de gestión Ambiental.	Actualizar su instrumento de gestión ambiental a través de un Informe Técnico Sustentatorio.	El administrado deberá presentar un Informe Técnico Sustentatorio a la autoridad competente en un plazo de 60 días hábiles.	En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contados desde el día siguiente de vencido el plazo para cumplir con la medida correctiva, el administrado deberá presentar a la DFAI, a efectos de acreditar las obligaciones establecidas, copia de la presentación del Informe Técnico Sustentatorio a la autoridad competente, a fin de actualizar su instrumento de gestión ambiental, en donde se adecúen los compromisos ambientales referidos a la realización de los monitoreos ambientales de calidad de aire.

De conformidad con lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS; la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental; el Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente; el Decreto Supremo N° 013-2017-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA; y la Resolución N° 032-2013-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA.

SE RESUELVE:

PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución Directoral N° 2550-2018-OEFA/DFAI del 5 de noviembre de 2018, que declaró improcedente el recurso de reconsideración interpuesto por Estación de Servicios & Fénix Sur S.A.C.; así como la Resolución Directoral N° 1893-2018-OEFA/DFAI del 22 de agosto de 2018, a través de la cual se declaró la existencia de responsabilidad administrativa por la comisión de la conducta infractora descrita 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.- MODIFICAR la Resolución Directoral N° 1893-2018-OEFA/DFAI del 22 de agosto de 2018, en el extremo de la medida correctiva referido a la obligación ordenada a Estación de Servicios & Fénix Sur S.A.C., detallada en el Cuadro N° 2 de la presente resolución, por los fundamentos expuestos en su parte considerativa; la

cual queda fijada en los siguientes términos:

Conducta infractora	Medida correctiva		
	Obligación	Plazo	Forma de acreditar el cumplimiento
Estación Fénix no realizó el monitoreo de calidad de aire correspondiente al cuarto trimestre del 2014, conforme a los parámetros establecidos en su Instrumento de gestión Ambiental.	Actualizar su instrumento de gestión ambiental a través de un Informe Técnico Sustentatorio.	El administrado deberá presentar un Informe Técnico Sustentatorio a la autoridad competente en un plazo de 60 días hábiles.	En un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles contados desde el día siguiente de vencido el plazo para cumplir con la medida correctiva, el administrado deberá presentar a la DFAI, a efectos de acreditar las obligaciones establecidas, copia de la presentación del Informe Técnico Sustentatorio a la autoridad competente, a fin de actualizar su instrumento de gestión ambiental, en donde se adecúen los compromisos ambientales referidos a la realización de los monitoreos ambientales de calidad de aire.

TERCERO. - Notificar la presente resolución a Estación de Servicios & Fénix Sur 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

Cabe señalar que la presente página forma parte integral de la Resolución N° 467-2018-TFA-SMEPIM, la cual tiene 24 páginas.