



Ministerio de Justicia  
y Derechos Humanos



ORGANISMO DE EVALUACIÓN  
Y FISCALIZACIÓN AMBIENTAL

**Tomo I**

# **Compendio de normas e instrumentos jurídicos en materia de fiscalización ambiental**



**Primera edición  
oficial**

OLLANTA HUMALA TASSO  
Presidente Constitucional de la República

DANIEL AUGUSTO FIGALLO RIVADENEYRA  
Ministro de Justicia y Derechos Humanos

JORGE MANUEL PANDO VÍLCHEZ  
Viceministro de Justicia

HENRY JOSÉ AVILA HERRERA  
Viceministro de Derechos Humanos y  
Acceso a la Justicia

TOMMY RICKER DEZA SANDOVAL  
Director General de Desarrollo y Ordenamiento  
Jurídico

ANA MARÍA VALENCIA CATUNTA  
Directora de Desarrollo Jurídico y Proyectos  
Normativos

CARLOS ENRIQUE COBEÑAS CASTILLO  
Director de Sistematización Jurídica y Difusión (e)

CARLOS ANTONIO AGURTO GONZÁLES  
Coordinador de Ediciones de Textos Legales  
Oficiales

ESPERANZA AMELIA RIVERA ACEVEDO  
KAREN LENA SUMALAVE CHOQUE  
MARTHA MARÍA SOLIS VÁSQUEZ  
Abogadas de la Dirección de Sistematización  
Jurídica y Difusión  
Responsables de la Elaboración, Revisión y  
Actualización

PIER HAROLL CARMONA FUENTES  
LIZETH YACKELINE CORREO CUEVA  
JULISSA EVELYN COSSIO CÁRDENAS  
KATERIN GUZMÁN ORTIZ  
ROMINA MENDOZA VÁSQUEZ  
JIMMY CÉSAR TORRES BRAVO  
ANA MIRIAN VARGAS ALBINES  
Colaboradores de la Revisión y Actualización

MANUEL GERARDO PEDRO PULGAR-VIDAL OTÁLORA  
Ministro del Ambiente

JORGE MARIANO GUILLERMO CASTRO SÁNCHEZ-MORENO  
Viceministro de Gestión Ambiental

GABRIEL QUIJANDRÍA ACOSTA  
Viceministro de Desarrollo Estratégico  
de los Recursos Naturales

HUGO RAMIRO GÓMEZ APAC  
Presidente del Consejo Directivo  
Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

GENARO LINO MATUTE MEJÍA  
CÉSAR PAUL ORTÍZ JAHN  
ROXANA MARÍA BARRANTES CÁCERES  
Miembros del Consejo Directivo  
Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental

MAURICIO AUGUSTO CUADRA MORENO  
MILAGROS LIBERTAD GRANADOS MANDUJANO  
LUIS JAIME ALVARADO ARROSPIDE  
Comité de Revisión y Actualización

**DERECHOS RESERVADOS**  
**DECRETO LEGISLATIVO Nº 822**

DISTRIBUCIÓN GRATUITA

2013 - Ministerio de Justicia y Derechos Humanos  
Calle Scipión Llona Nº 350 - Miraflores, Lima 18  
Dirección General de Desarrollo y Ordenamiento Jurídico

Hecho el Depósito Legal en la Biblioteca Nacional del Perú Nº 2013-15724  
ISBN: 978-612-46283-9-9

Razón Social : Litho & Arte S.A.C.  
Domicilio : Jr. Iquique Nº 046 - Breña

# [ Prólogo ]

## LA METODOLOGÍA PARA CALCULAR LAS MULTAS POR INFRACCIONES AMBIENTALES

Hugo Gómez Apac<sup>1</sup>

Quisiera aprovechar la oportunidad de prologar este compendio normativo para agradecer al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y, en especial, a su Dirección General de Desarrollo y Ordenamiento Jurídico, por la suscripción de un convenio de cooperación interinstitucional con el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, el **OEFA**) que tiene por objeto promover una mayor difusión de las normas jurídicas de alcance general que integran la legislación nacional en materia de fiscalización ambiental.

Es así que el presente compendio contiene disposiciones con rango de ley<sup>2</sup> y de carácter reglamentario expedidas por el Consejo Directivo del OEFA y su Presidencia con la finalidad de ordenar las normas vigentes, darles homogeneidad y armonía, fortalecer la fiscalización ambiental y, al mismo tiempo, aplicar principios y garantías a favor de los administrados.

Entre tales disposiciones reglamentarias encontramos 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, de acuerdo a lo establecido en el Artículo 6º del Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM” (en lo sucesivo, la **Metodología**), aprobada por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD, publicada en el diario oficial El Peruano el 12 de marzo de 2013.

1 Abogado. Es profesor de Derecho Administrativo en la Universidad Peruana de Ciencias Aplicadas y en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Actualmente se desempeña como Presidente del Consejo Directivo del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) y como Vicepresidente de la Comisión de Protección al Consumidor 1 del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI).

En el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos ha sido Director Nacional de Asuntos Jurídicos y Vicepresidente de los Grupos de Trabajo encargados de revisar y proponer mejoras a la Ley del Procedimiento Administrativo General y la Ley que regula el Proceso Contencioso Administrativo, así como del Grupo de Trabajo encargado de revisar y actualizar el Anteproyecto de Ley de Bases de la Administración Pública. En el Ministerio de Comercio Exterior y Turismo ha sido Asesor del Despacho Ministerial. En el INDECOPI ha sido Secretario Técnico de la Sala de Defensa de la Competencia, Asesor de la Gerencia Legal y Secretario Técnico de la Comisión de Libre Competencia.

2 La Ley N° 28611 - Ley General del Ambiente, el Decreto Legislativo N° 1013 - Decreto Legislativo que aprueba la Ley de creación, organización y funciones del Ministerio del Ambiente (y que crea al OEFA), la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental y la Ley N° 29811 - Ley que establece la moratoria al ingreso y producción de organismos vivos modificados al territorio nacional por un periodo de 10 años.

Si bien la Metodología aprobada resulta aplicable a determinadas actividades vinculadas a la mediana y gran minería en virtud de lo dispuesto en el Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM, dicha Metodología podrá aplicarse supletoriamente en la graduación de sanciones vinculada a las otras actividades que supervisa el OEFA de acuerdo a lo establecido en el Artículo 4º de la Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD.

La Metodología tiene los siguientes objetivos:

- Generar una mayor predictibilidad en la actuación de los órganos resolutivos del OEFA.
- Reducir significativamente la discrecionalidad al momento de cuantificar las multas.
- Permitir un mejor ejercicio del derecho de defensa de los administrados.
- Promover una mayor remediación ambiental.

### **Mayor predictibilidad**

En el desarrollo de la normativa ambiental, uno de los principios que se ha buscado aplicar con bastante intensidad es el de predictibilidad. Sobre la base de este principio, previsto en el Numeral 1.15 del Artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, la autoridad administrativa debe brindar a los administrados información veraz, completa y confiable sobre cada procedimiento, de modo tal que, a su inicio, el administrado pueda tener una conciencia bastante certera de cuál será el resultado final que se obtendrá.

Tratándose de multas por la comisión de infracciones administrativas ambientales, la aplicación del principio de predictibilidad exige que la autoridad de fiscalización ambiental informe adecuadamente a los administrados sobre los criterios que va a utilizar para graduar dichas multas en los procedimientos sancionadores respectivos. Y con una vocación más garantista, no solo sería relevante informar sobre tales criterios, sino publicar para conocimiento de todos una metodología que explique, sobre la base de criterios lo menos subjetivos posibles, el proceso a seguir para calcular una multa.

En nuestra opinión, se cumple con creces la aplicación del principio de predictibilidad si un administrado sujeto a fiscalización ambiental conoce, antes de cometer una determinada infracción administrativa ambiental, la metodología que va a seguir la autoridad administrativa para calcular la multa que impondría a dicho administrado si cometiera la mencionada infracción.

Precisamente, la Metodología aprobada por el OEFA está diseñada para que los administrados, antes de cometer una determinada infracción administrativa ambiental,

puedan realizar un cálculo bastante aproximado de la multa que el OEFA les impondría si cometieran dicha infracción<sup>3</sup>. Y esto es posible debido a que la Metodología explica, paso a paso, con criterios técnicos y objetivos, el proceso de graduación de la multa a imponer al infractor.

Primero, se calcula la multa base a partir del beneficio ilícito esperado u obtenido del infractor y la probabilidad de detección de la infracción. En el supuesto de que haya información que permita valorizar el daño real probado, la cuantía de esta valorización se incorporará en la multa base. Y, si en el procedimiento sancionador el OEFA va a dictar una medida correctiva de restauración o compensación ambiental, se incorporará a la multa base solo el 25% de la valorización del daño estimado. La razón de esto es que el 75% restante del daño estimado debiera ser atendido, de alguna manera, con la medida correctiva de restauración o compensación ambiental que el infractor tiene que cumplir. Ello evita, además, que haya una doble imposición en perjuicio del administrado.

## Menos discrecionalidad

Luego de calcular la multa base, se aplican los factores agravantes y atenuantes. Cada uno de los factores a aplicar tiene un peso porcentual determinado. Así, por ejemplo, en un escenario de daño potencial, si la infracción afecta a una comunidad campesina o nativa, se incrementa la multa base en un 15% y, si afecta la salud de las personas, el incremento es del 60%. Si el infractor es reincidente, la multa base se incrementa en 20% y, si el infractor actuó con dolo, la multa base se incrementa en un 72%.

Al haberse determinado previamente los pesos porcentuales de cada factor agravante o atenuante, la autoridad deja a un lado su apreciación subjetiva al momento de graduar la multa y, en su lugar, se limita a aplicar los pesos porcentuales previstos en la Metodología. Dicho en otros términos, se reduce significativamente la discrecionalidad debido a que, al momento de calcular la multa, la autoridad no va a realizar una ponderación subjetiva sobre la cuantía de la multa, sino que tiene que aplicar los criterios técnicos y objetivos que permiten determinar la multa base y, luego, aplicar los factores agravantes y atenuantes con sus respectivos pesos porcentuales.

## Mejor ejercicio del derecho de defensa

La Metodología permite un mejor ejercicio del derecho de defensa de las empresas debido a que estas, tanto en sus escritos de descargos como en sus recursos de apelación, pueden presentar alegatos a su favor sobre la cuantía de la multa a ser impuesta. Como los administrados ya saben de antemano los criterios que va a utilizar la autoridad para

3 Una situación como esta no solo garantiza plenamente la aplicación del principio de predictibilidad, sino también el derecho de defensa del administrado cuando este se encuentra inmerso en un procedimiento sancionador.

graduar la sanción, podrán alegar, por ejemplo, que la multa deba ser menor debido a que el impacto ambiental es mínimo, que no se han afectado áreas naturales protegidas, que no se han afectado comunidades nativas o campesinas, que se han implementado medidas de remediación ambiental, entre otras consideraciones.

## **Promoción de la remediación ambiental**

Por último, la Metodología promueve una mayor remediación ambiental en atención a que si el infractor implementa rápidamente medidas de remediación que corrijan las consecuencias de la infracción sobre el ambiente o la salud de las personas, la multa base será menor, la actuación correctiva será un atenuante que disminuirá la multa a imponer y, adicionalmente, originará, o una menor medida correctiva de restauración o compensación ambiental, o que sea innecesario dictar una medida de esa naturaleza.

Con la finalidad de graficar lo antes expuesto, a continuación se desarrolla un caso práctico en el cual se aplican los criterios objetivos contenidos en la Metodología.

### **Caso práctico**

Como se explicó inicialmente, la Metodología puede ser aplicada supletoriamente para graduar sanciones respecto de infracciones cometidas por administrados que ejercen actividades distintas a las previstas en el Decreto Supremo N° 007-2012-MINAM y que también son supervisadas por el OEFA, por lo que a continuación presentaremos un ejemplo vinculado al Sector Energía.

Es oportuno señalar que las fechas y los hechos consignados en el ejemplo son de carácter referencial e ilustrativo.

#### Hechos

En julio de 2013, el OEFA realizó una supervisión regular a una empresa que opera pozos petroleros en el distrito de Urarinas, provincia y departamento de Loreto. En dicha supervisión se detectó que el inadecuado mantenimiento de sus oleoductos había provocado un derrame de hidrocarburos en un área de aproximadamente 2,5 hectáreas, lo que generó la contaminación del suelo y de un tramo considerable de un curso de agua.

En el procedimiento administrativo sancionador correspondiente, la autoridad administrativa verificó que la empresa había cometido una infracción y consideró que, además de la sanción a imponer, en la modalidad de multa, debe dictarse una medida correctiva de restauración ambiental. Para determinar el monto de la multa a imponer se van a aplicar los criterios establecidos en la Metodología.

## Graduación de la multa aplicable

La Metodología establece que la multa debe ser calculada sobre la base del beneficio ilícito (B) más un porcentaje del daño ambiental ( $\alpha D$ ), dividido entre la probabilidad de detección (p). El resultado de dicha operación debe ser multiplicado por la suma de los factores agravantes y atenuantes ( $F^*$ ). La fórmula se describe a continuación:

$$\text{Multa} = [(B + \alpha D) / p] \cdot F^*$$

En este sentido, para determinar el monto de la multa a imponer se estimará el valor de cada uno de los factores previstos en dicha fórmula.

- *Cálculo del beneficio ilícito (B)*

El beneficio ilícito es la ganancia o ahorro obtenido o que esperaba obtener el infractor al no cumplir con una obligación ambiental fiscalizable.

En el caso concreto, el beneficio ilícito comprende el costo evitado, esto es, el dinero que la empresa debió invertir para dar un oportuno y adecuado mantenimiento a sus oleoductos, circunstancia que hubiera evitado el derrame y consecuente impacto negativo al ambiente. Este costo se estima en función de la información de precios de los bienes y servicios para el referido mantenimiento, tales como la inspección, limpieza de ductos y válvulas, aplicación de protección anticorrosiva, personal especializado conformado por ingenieros y técnicos, así como gastos generales asociados a estos servicios. Todos estos conceptos representarían un costo evitado aproximado de US\$ 50 000,00.

Sin embargo, considerando que, en nuestro caso hipotético, el período de incumplimiento es de seis (6) meses, es necesario incluir el costo de oportunidad del dinero en el tiempo, es decir, los rendimientos o ganancias que el infractor podría haber obtenido durante ese período. Asumiendo, simplemente con propósito didáctico, una tasa de costo de oportunidad del 10% mensual, estos rendimientos ascienden a US\$ 5 000,00 mensuales<sup>4</sup>, es decir, US\$ 30 000,00 durante todo el período de incumplimiento. Por lo tanto, sumando el costo evitado calculado a la fecha de la infracción (US\$ 50 000,00) más el rendimiento de este dinero (US\$ 30 000,00), se obtiene un beneficio ilícito de US\$ 80 000,00.

Ahora bien, asumiendo también con fin didáctico un tipo de cambio de S/. 3,00 por US\$ 1,00, el beneficio ilícito calculado equivale a S/. 240 000,00.

<sup>4</sup> Para fines didácticos se está considerando una capitalización por interés simple, es decir, el monto del incremento (US\$ 5 000, 00) es fijo en cada mes.

- *Cálculo del daño ambiental (α.D)*

El daño ambiental puede ser estimado mediante diversas técnicas; entre estas se encuentran las que consideran el valor económico total (VET), que está compuesto por el valor de uso y el valor de no uso de los bienes y servicios ambientales afectados (v. gr. recursos hídricos, terrenos de cultivo, provisión de recursos forestales, entre otros).

El valor de uso está relacionado con los servicios derivados del uso actual y futuro del bien. En cambio, el valor de no uso se refiere al valor que los individuos le confieren a los bienes y servicios ambientales, al margen que ellos se beneficien o no del uso de tales bienes.

En el presente caso, se seleccionó un estudio<sup>5</sup> que recoge de manera completa los factores que componen el Valor Económico Total (VET). Específicamente, el estudio determina el valor mensual que las familias otorgan a la conservación de su entorno ambiental, mediante la prevención de la contaminación por derrame de hidrocarburos. Así, considerando el caso en que se advierta daño ambiental irrecuperable, o que no se hayan ejecutado acciones de remediación, el valor presente del flujo mensual ajustado a la fecha del cálculo de multa es de S/. 3 055,00 por familia.

Cabe precisar que dicho monto se reduciría notablemente si el impacto fuera recuperable y, en ese contexto, la empresa infractora hubiera remediado el área afectada. Sin embargo, en nuestro ejemplo, el monto no se altera, pues se asume que, si bien el impacto es recuperable, no se realizaron acciones de remediación.

Asimismo, se ha estimado que dentro del área de influencia de las actividades de la empresa y del impacto ambiental habitan aproximadamente 2 346 familias, ubicadas en el distrito de Urarinas. Por lo tanto, el valor del daño ambiental resulta de la multiplicación del valor mensual que las familias otorgan a la conservación de su entorno ambiental, identificado previamente en S/. 3 055,00, por el número de familias del distrito afectado (2 346), lo que arroja la suma de S/. 7 167 030,00.

Sin perjuicio de ello, toda vez que la resolución que impone la sanción incluirá el dictado de medidas correctivas de restauración ambiental, la fórmula de la multa considerará solo el 25% del valor del daño ambiental (S/. 7 167 030,00), es decir, S/. 1 791 757,50.

5 YPARRAGUIRRE J., "Valoración económica del daño ambiental ocasionado por derrame petróleo en la localidad de San José de Saramuro-Loreto". En: GLAVE M. y R. PIZARRO (Ed.), *Valoración Económica de la Diversidad Biológica y Servicios Ambientales en el Perú*. Lima: INRENA/BIOFOR, 2001.

- *Determinación de la probabilidad de detección (p)*

La probabilidad de detección es la posibilidad —medida en términos porcentuales— de que la comisión de una infracción sea detectada por la autoridad administrativa. Se determina en base a una escala, la cual contiene cinco niveles de probabilidad: muy baja (10%), baja (25%), media (50%), alta (75%) y muy alta (100%).

En nuestro caso, la zona en la que se generó el impacto era de difícil acceso y no existió ningún reporte de la empresa o denuncia por parte de la población mediante el cual se diera a conocer este hecho. Dichas circunstancias permiten concluir que la probabilidad de detección era baja (25%).

Con los tres componentes estimados precedentemente, se procede a calcular la multa base. En este sentido, al beneficio ilícito (S/. 240 000,00) se le suma el 25% del valor del daño ambiental (S/. 1 791 757,50). El resultado de esta operación se divide entre la probabilidad de detección (25%), obteniéndose una multa base de S/. 8 127 030,00.

Luego de calcular la multa base, corresponde determinar el valor de los factores agravantes y atenuantes que podrían aplicarse en nuestro caso hipotético.

- *Determinación de los factores agravantes y atenuantes (F\*)*

Los factores agravantes y atenuantes tienen por objeto graduar la multa para hacerla proporcional a las circunstancias de cada caso concreto.

**El factor “f1: Gravedad del daño al ambiente”** establece que se impondrá una sanción mayor si la infracción genera un daño que involucra uno o más componentes ambientales (agua, suelo, aire, flora y fauna). Este factor se aplica cuando no existe información que permita valorar económicamente el daño real probado, lo que no sucede en nuestro caso hipotético, por lo que no corresponde emplear este factor.

No obstante, cabe indicar que si hubiéramos empleado este factor, no tomaríamos en cuenta como agravante la afectación de los componentes ambientales abióticos (agua, suelo y aire), pues solo se debe considerar como agravante la afectación a la vida (flora y fauna), tal como se ha precisado en las recientes tipificaciones aprobadas por el OEFA<sup>6</sup>.

6 Nos referimos a la “Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones vinculadas con la Eficacia de la Fiscalización Ambiental”, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 042-2013-OEFA/CD, publicada en el diario oficial El Peruano el 16 de octubre de 2013, y a la “Tipificación de Infracciones y Escala de Sanciones relacionados al incumplimiento de los Límites Máximos Permisibles”, aprobada por Resolución de Consejo Directivo N° 045-2013-OEFA/CD, publicada en el diario oficial El Peruano el 13 de noviembre de 2013.

Por otro lado, **el factor “f2: Perjuicio económico causado”** establece que la multa debe agravarse de acuerdo al nivel de pobreza de la zona donde ocurrió el impacto. En nuestro caso hipotético, según lo establecido por el Instituto Nacional de Estadística e Informática - INEI, el nivel de pobreza en el distrito de Urarinas es mayor a 58,7%. En este sentido, teniendo en cuenta la tabla de valores prevista en la Metodología, el factor agravante sería de 48% sobre la multa base.

Asimismo, el factor **“f3: Aspectos ambientales o fuentes de contaminación”** establece que la multa se agravará si el impacto involucra uno o más aspectos ambientales o fuentes de contaminación. En nuestro caso, este factor no es aplicable, dado que ya se han incorporado estos aspectos en la estimación de la multa base.

Igualmente, el factor **“f4: Repetición y/o continuidad en la comisión de la infracción”** no agrava la multa base pues, en nuestro ejemplo, el administrado no ha sido sancionado anteriormente por el mismo tipo infractor mediante una resolución consentida o firme, en los últimos cuatro años, esto es, no es reincidente.

De igual manera, el factor **“f5: Subsanación voluntaria de la conducta infractora”** no resulta aplicable, toda vez que el administrado no subsanó el hecho imputado con anterioridad a la imputación de cargos.

En cambio, el factor **“f6: Adopción de medidas necesarias para revertir las consecuencias de la conducta infractora”** sí resulta aplicable a nuestro caso. En este sentido, teniendo en cuenta la tabla de valores contemplada en la Metodología, la multa base se agrava en 30%, dado que el administrado no ejecutó ninguna medida para mitigar o remediar el impacto ocasionado por el derrame de hidrocarburos.

Por último, el factor agravante **“f7: Intencionalidad de la conducta del infractor”** no resulta aplicable pues, en nuestro caso, no se ha advertido que el administrado haya actuado con dolo.

Por lo expuesto, la suma de los factores agravantes aplicables a nuestro caso resulta en 78%, por ende, según lo establecido en la Metodología, la multa base debe agravarse en 178%. En este sentido, para obtener la multa total, se debe multiplicar la multa base (S/. 8 127 030,00) por la suma de los factores agravantes (178%), lo que resulta en S/. 14 466 113,40.

Finalmente, considerando que para el presente año la Unidad Impositiva Tributaria (UIT) asciende a S/. 3 700,00, en nuestro caso hipotético correspondería imponer una multa equivalente a 3 909,76 UIT.

Como se aprecia, mediante el empleo de los criterios objetivos contenidos en la Metodología se brinda a los administrados un tratamiento equitativo y razonable en la aplicación de las multas. La claridad y practicidad de la Metodología permite que cualquier ciudadano pueda predecir con cierto grado de certeza la multa que podría imponérsele. De esta forma, se fortalece el derecho de defensa de los administrados, se disminuye la discrecionalidad administrativa y se garantiza una mayor predictibilidad en la actuación de los órganos resolutivos del OEFA.