

Tribunal de OEFA aprueba nuevos precedentes de observancia obligatoria

**Payet
Rey
Cauvi
Pérez**



El 6 de febrero de 2024, se publicó la Resolución del Consejo Directivo N° 1-2024-OEFA/CD, mediante la cual se dispuso la publicación de los precedentes administrativos de observancia obligatoria contenidos en: (i) la Resolución N° 543-2023-OEFA/TFA-SE, referida a la determinación del costo evitado y (ii) la Resolución N° 551-2023-OEFA/TFA-SE, referida al principio de prohibición de reforma en peor. Los precedentes antes mencionados pueden ser visualizados [aquí](#).

I. Resolución N° 543-2023-OEFA/TFA-SE: Precedente de observancia obligatoria sobre la determinación del costo evitado

I.1 Antecedentes

Conforme lo ha señalado el Tribunal de Fiscalización Ambiental (“TFA”) del Organismos de Evaluación y Fiscalización Ambiental (“OEFA”) en distintos pronunciamientos, el costo evitado es considerado el principal sustento del concepto del beneficio ilícito, debido a que constituye el ahorro que generó el administrado por la comisión de la infracción; es decir, el mismo implica una estimación de un escenario ideal en el cual no se hubiese cometido la conducta infractora imputada.

Así pues, para la determinación del costo evitado se establece, primero, las actividades cuya ejecución hubiese impedido al administrado estar en una situación antijurídica, para luego determinar el costo de estas actividades; siendo que para el cálculo de la multa, la autoridad se aproxima a los costos de mercado en base a fuentes que, a su criterio, satisfacen un estándar razonable, sin perjuicio que el administrado pueda presentar también medios probatorios que considere idóneos para la determinación de una multa más acotada a su actividad empresarial.

En el caso específico de la Resolución N° 543-2023-OEFA/TFA-SE, la conducta infractora materia del procedimiento administrativo sancionador está referida a la no realización de monitoreos ambientales conforme al instrumento de gestión ambiental; sin embargo, lo que alega el administrado es que, si bien no se cumplieron los términos establecidos en el instrumento de gestión ambiental, los monitoreos sí fueron ejecutados y; por tanto, no existió un ahorro o costo evitado alguno.

Teniendo en cuenta dichas premisas, el TFA analiza si las cotizaciones presentadas por el administrado para acreditar el costo evitado resultan suficientes a efectos de modificar los costos inicialmente considerados por la primera instancia.

I.2 Criterio establecido por el TFA

En anteriores pronunciamientos el TFA ha reconocido que los administrados también pueden presentar cotizaciones para acreditar el costo evitado; sin embargo, a través de la Resolución N° 543-2023-OEFA/TFA-SE el TFA ha variado dicha postura, estableciendo como precedente de observancia obligatoria un criterio distinto para aquellas situaciones donde se evidencie que, previamente, el administrado adquirió servicios o bienes en atención

a obligaciones que estuvieron a su cargo y que posean características similares a los servicios o bienes objetos del costo evitado de la conducta infractora materia del procedimiento administrativo sancionador.

Es así como, el TFA distingue dos (2) escenarios para la acreditación del costo evitado:

- (i) Escenario 1: en el ejercicio de su actividad económica y previamente a la fecha del cálculo de la multa, el administrado no ha realizado actividades iguales o semejantes al costo evitado asociado a la obligación incumplida, como podría ser la implementación de determinado componente o la ejecución de una actividad no contenida en su Certificación Ambiental u otra fuente de obligación legal. En este escenario resultaría pertinente que presente cotizaciones o presupuestos para acreditar el costo evitado.
- (ii) Escenario 2: en el ejercicio de su actividad económica y previamente a la fecha del cálculo de la multa, el administrado ha realizado actividades iguales o semejantes al costo evitado asociado a la obligación incumplida, como, por ejemplo, realizar monitoreos ambientales de distintos parámetros. En este escenario es razonable asumir que el administrado cuenta con comprobantes de pago debidamente sustentadas por los monitoreos que sí realizó y es pertinente que presente dichos documentos contables para acreditar el costo evitado.

En línea con dicho razonamiento, para aquellos casos donde el administrado alegue haber ejecutado la actividad considerada en el costo evitado, ya no resultará suficiente la presentación de cotizaciones para la modificación de los costos del mercado considerados por la autoridad, sino que, necesariamente deberá presentar los comprobantes de pago que acrediten los costos en los que haya incurrido para determinada actividad y acompañarlos con otros documentos que permitan vincularlos con el costo evitado en cuestión.

II. Resolución N° 551-2023-OEFA/TFA-SE: Principio de Prohibición de Reforma en Peor

II.1 Antecedentes

Al igual como ha ocurrido en diversos casos de la casuística del OEFA, en la Resolución N° 551-2023-OEFA/TFA-SE se discute si la imposición de una sanción más gravosa como consecuencia de un acto previo de nulidad vulnera o no el principio de la prohibición de reforma en peor.

II.2. Criterio establecido por el TFA

El TFA ha establecido como precedente de observancia obligatoria que no se producirá la contravención al principio de prohibición de reforma en peor ante la declaración de nulidad de una resolución que previamente impuso una sanción, debido a que con dicho pronunciamiento los efectos del mencionado acto desaparecen y, por tanto, la sanción se considera como no impuesta, no existiendo fundamento para asignar ultraactividad a la sanción fijada en la resolución anulada.

Vanessa Chávarry
vcm@prcp.com.pe

SOCIA

VER PERFIL



Thaís Ávalos
tav@prcp.com.pe

ASOCIADA

VER PERFIL

