



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Organismo de Evaluación y
Fiscalización Ambiental - OEFA

Tribunal de
Fiscalización Ambiental

**Tribunal de Fiscalización Ambiental
Sala Especializada en Minería y Energía**

RESOLUCIÓN N° 043-2016-OEFA/TFA-SME

EXPEDIENTE : 270-2016-OEFA/DFSAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS
ADMINISTRADO : PICORP S.A.C.
SECTOR : HIDROCARBUROS
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 1133-2016-OEFA-DFSAI

SUMILLA: "Se confirma la Resolución Directoral N° 1133-2016-OEFA-DFSAI del 27 de julio de 2016 a través de la cual se declaró la responsabilidad administrativa por parte de Picorp S.A.C. por no cumplir con la rehabilitación el área impactada con hidrocarburo (Diésel B-5) producto del derrame ocurrido a la altura del Kilómetro 188 de la Carretera Nazca-Cusco, lo cual generó un incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 56° del Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 015-2006-EM".

Lima, 2 de diciembre de 2016

I. ANTECEDENTES

1. Picorp S.A.C. (en adelante, **Picorp**) es una empresa que brinda servicios de transporte de combustibles líquidos desde las plantas de abastecimiento y refinerías de Lima hacia las estaciones de servicios y consumidores directos para su comercialización y uso.
2. El 10 de noviembre de 2011, el Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (en adelante, **Osinergmin**) comunicó al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**)¹ la ocurrencia de un derrame de combustible (Diésel B5) ocurrido el 30 de octubre de 2011 a la altura del Kilómetro 188 de la carretera Nazca-Cusco, distrito de Puquio, provincia de Lucanas, departamento de Ayacucho. Dicho derrame obedeció a la volcadura del camión cisterna (compuesto por tracto y semirremolque de la empresa

¹ Cabe precisar que la referida comunicación fue realizada a través de la presentación del Oficio N° 15246-2011-OS-GFHL-UROC (página 27 del documento digitalizado correspondiente al Informe de Supervisión N° 1435-2012-OEFA/DS-HID - Foja 7 del Expediente).

Picorp), cuya cantidad de diésel B-5 derramado fue de 6 500 galones, impactando un área de 14m² aproximadamente².

3. Mediante carta N° 909-2011-OEFA/DS, la Dirección de Supervisión (en adelante, **DS**) solicitó a Picorp información referida al derrame ocurrido el 30 de octubre de 2011³. Dicha solicitud fue atendida por el administrado a través del escrito del 5 de diciembre de 2011⁴.
4. Con el fin de verificar los trabajos realizados en el área impactada como consecuencia del derrame, el 24 de abril de 2012, la DS del OEFA realizó una visita de supervisión especial a la zona del derrame. Los resultados de dicha diligencia se encuentran recogidos en el Informe de Supervisión N° 1435-2012-OEFA/DS-HID (en adelante, **Informe de Supervisión**)⁵, los cuales fueron evaluados en el Informe Técnico N° 57-2015-OEFA/DS⁶ del 4 de febrero de 2015.
5. Sobre la base del Informe de Supervisión, la Subdirección de Instrucción e Investigación (en adelante, **SDI**) de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFSAI**) mediante la Resolución Subdirectoral N° 388-2016-OEFA/DFSAI/SDI⁷ del 22 de abril de 2016, dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra Picorp.
6. Luego de evaluar los descargos presentados por el administrado el 7 y 25 de julio de 2016⁸, la DFSAI emitió la Resolución Directoral N° 1133-2016-OEFA-DFSAI el 27 de julio de 2016⁹, a través de la cual declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de dicha empresa¹⁰, por la comisión de la infracción detallada en el Cuadro N° 1 a continuación:

² Dicha información se desprende del Reporte Final de Derrames (páginas 33 y 41 del documento digitalizado correspondiente al Informe de Supervisión N° 1435-2013-OEFA/DS-HID -Foja 7 del Expediente), el cual fue remitido por el administrado al Osinergmin el 11 de noviembre de 2011.

³ Foja 7 del Expediente (CD ROM). Página 57 del documento digitalizado correspondiente al Informe de Supervisión N° 1435-2012-OEFA/DS-HID.

⁴ Foja 7 del Expediente (CD ROM). Página 44 del documento digitalizado correspondiente al Informe de Supervisión N° 1435-2012-OEFA/DS-HID.

⁵ Foja 7.

⁶ Fojas 1 a la 6.

⁷ Fojas 8 a 14. Cabe señalar que la referida resolución subdirectoral fue notificada a Picorp el 2 de mayo de 2016 (foja 15).

⁸ Fojas 31 a la 74.

⁹ Fojas 122 a 132. La referida resolución fue notificada al administrado el 4 de julio de 2016 (foja 119).

¹⁰ 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:

**Cuadro N° 1: Detalle de la conducta infractora por la cual se declaró la responsabilidad administrativa de Picorp en la Resolución Directoral N° 1133-2016-OEFA-DFSAI**

Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
No cumplió con rehabilitar el área impactada con hidrocarburo (Diésel B-5) producto del derrame ocurrido a la altura del Kilómetro 188 de la Carretera Nazca-Cusco.	Artículo 56° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM ¹¹ .	Numeral 3.13 de la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD ¹² .

Fuente: Resolución Directoral N° 1133-2016-OEFA-DFSAI.

Elaboración: TFA.

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

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

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

Durante dicho 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.

Mientras dure el período de tres (3) años, las sanciones a imponerse por las infracciones no podrán ser superiores al 50% de la multa que correspondería aplicar, de acuerdo a la metodología de determinación de sanciones, considerando los atenuantes y/o agravantes correspondientes. Lo dispuesto en el presente párrafo no será de aplicación a los siguientes casos:

- Infracciones muy graves, que generen un daño real y muy grave a la vida y la salud de las personas. Dicha afectación deberá ser objetiva, individualizada y debidamente acreditada.
- Actividades que se realicen sin contar con el instrumento de gestión ambiental o la autorización de inicio de operaciones correspondientes, o en zonas prohibidas.
- Reincidencia, entendiéndose por tal la comisión de la misma infracción dentro de un período de seis (6) meses desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.

¹¹ **DECRETO SUPREMO N° 015-2006-EM, Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos**, publicado en el diario oficial El Peruano el 3 de marzo de 2016.

Artículo 56°.- Las áreas que por cualquier motivo resultaren contaminadas o de cualquier otra forma afectadas por las Actividades de Hidrocarburos deberán ser rehabilitadas en el plazo establecido por OSINERG teniendo en cuenta la magnitud de la contaminación, el daño ambiental y el riesgo de mantener esa situación. La ejecución de la rehabilitación será supervisada y fiscalizada por OSINERG.

¹² **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 028-2003-OS/CD.**

Rubro	Accidentes y/o protección del medio ambiente		
3	Incumplimiento de las normas, compromisos y/u obligaciones relativas a Estudios Ambientales y/o Instrumentos de Gestión Ambiental		
	Tipificación de la Infracción	Referencia Legal	Sanción
	3.13. Incumplimiento de rehabilitación del área contaminada o afectada con las normas de restauración de áreas y/o vías.	Arts. 30° y 52° del Reglamento aprobado por D.S. N° 030-98-EM. Art. 40° del Anexo 1 del Reglamento aprobado por D.S. N° 081-2007-EM. Arts. 11°, 66°, 67°, 68° y 70° del Reglamento aprobado por D.S. N° 032-2004-EM. Arts. 47°, 56° y Tercera Disposición Complementaria del Reglamento aprobado por D.S. N° 015-2006-EM.	Hasta 10,000 UIT.

7. La Resolución Directoral N° 1133-2016-OEFA-DFSAI, se sustentó en los siguientes fundamentos:

- (i) La DFSAI señaló que en virtud de los alcances del artículo 56° del Reglamento de Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 015-2006-EM (en adelante, **Decreto Supremo N° 015-2006-EM**), los titulares de las actividades de hidrocarburos se encuentran obligados a rehabilitar las áreas que resulten contaminadas o afectadas por el desarrollo de sus actividades dentro del plazo establecido por el OEFA.
- (ii) En ese sentido, la primera instancia indicó que durante la supervisión del 24 de abril de 2012, la DS otorgó a Picorp un plazo de sesenta (60) días hábiles para que efectúe la rehabilitación del área impactada con hidrocarburo producto del derrame ocurrido a la altura del kilómetro 188 de la Carretera Nazca-Cusco, conforme consta en el Acta de Supervisión. Asimismo, precisó que el administrado solicitó un plazo adicional de veinte (20) días hábiles para que efectúe dicha rehabilitación.
- (iii) Atendiendo al plazo otorgado por la DS y al solicitado por el administrado, la DFSAI señaló que el plazo para efectuar la remediación del área impactada vencía el 16 de agosto de 2012.
- (iv) Asimismo, la primera instancia precisó que en atención al requerimiento de rehabilitación efectuado por el supervisor, el administrado presentó dos escritos. En ese sentido, luego de evaluar el primero de ellos, el cual fue remitido el 22 de julio de 2012, la DFSAI indicó que los documentos presentados con dicho escrito (Manifiestos de Manejo de Residuos Sólidos Peligrosos, copia del Certificado de Tratamiento y Disposición Final de sus Residuos Sólidos y el Informe Final de Manejo de Residuos Sólidos) solo evidenciarían que el administrado cumplió con efectuar las actividades de limpieza del área impactada y la disposición de los residuos sólidos peligrosos generados producto de la limpieza a través de las empresas Ampco Perú S.A. y Befesa Perú S.A.
- (v) Por otro lado, al evaluar el documento (Informe Técnico N° 0648-12-LAB.12 elaborado por la Universidad Nacional de Ingeniería) remitido en el segundo escrito del 20 de agosto de 2012, la primera instancia precisó que los resultados consignados en dicho informe, referidos al muestreo confirmatorio y al análisis de las muestras¹³, solo serían tomados de

¹³ Cabe indicar que la DFSAI precisó que los muestreos confirmatorios y el análisis de las muestras presentadas resultan necesarios para acreditar que el suelo impactado fue debidamente tratado a fin de eliminar o reducir contaminantes, por lo que ello, le permite al OEFA conocer que se ha procedido efectivamente con la rehabilitación de los suelos.



manera referencial, en la medida que el análisis fue realizado por el Laboratorio N° 12 de la Facultad de Ciencias de la UNI, el cual a dicha fecha no contaba con la acreditación del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (en adelante, **Indecopi**).

- (vi) Sin perjuicio de lo anterior, la primera instancia refirió que de acuerdo con los resultados del análisis de las muestras del suelo impactado consignados en el Informe Técnico N° 0648-12-LAB.12, dicho componente ambiental no habría sido rehabilitado, toda vez que se evidencia que tres (3) de las diez (10) muestras mostraron resultados de superación del límite máximo permisible para fracciones de hidrocarburos en suelo, conforme a la normativa internacional correspondiente a la Norma Oficial Mexicana de Límites Máximos Permisibles de Hidrocarburos en Suelos y las Especificaciones para su Caracterización y Remediación del año 2003 (NOM-SEMARNAT/SS-2003).
 - (vii) En virtud de dichas consideraciones, la DFSAI concluyó que el administrado incumplió con lo establecido en el artículo 56° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM.
8. El 26 de agosto de 2016, Picorp interpuso recurso de apelación¹⁴ contra la Resolución Directoral N° 1133-2016-OEFA-DFSAI, argumentando lo siguiente:

Sobre la competencia del OEFA

- a) Picorp alegó que conforme a lo señalado en el Formato N° 2 "Reporte Final", la pérdida de combustible fue ocasionada por la volcadura del camión, la cual se produjo por una maniobra de su chofer a fin de evitar un choque frontal con otro vehículo. Pese a ello, señaló, que lo recogido en el Informe de Supervisión y en el ITA –referido a que la causa de la volcadura del camión cisterna fue ocasionada por "...una mala maniobra del chofer en reacción a una colisión con otro vehículo..." –era erróneo.
- b) En ese sentido, concluyó que el OEFA no podía determinar su responsabilidad civil por el accidente, dado que esta correspondía al Poder Judicial.

¹⁴ Fojas 135 a 160.

Sobre la exoneración de responsabilidad administrativa por fractura del nexo causal

- c) El administrado señaló que debía ser exonerado de responsabilidad, dado que se habría presentado un supuesto de ruptura de nexo causal por hecho determinante de tercero debido a que el conductor del vehículo que se interpuso en el camino de su camión, fue quien debió ser el responsable del daño ambiental y quien tuvo que asumir la remediación del suelo afectado. No obstante ello, este conductor no habría sido identificado por el OEFA.
- d) Adicionalmente, el administrado señaló que se le debe exonerar de responsabilidad administrativa, debido a que incurrió en un error de tipo o un error de prohibición, en la medida que el análisis de las muestras de suelo fue realizado por un laboratorio que no se encontraba acreditado por el Indecopi. Al respecto, atribuyó dicho error a un desconocimiento de la norma.

Sobre la vulneración a los principios del debido procedimiento administrativo, conducta procedimental y predictibilidad

- e) El administrado alegó que en el presente procedimiento administrativo se vulneraron los principios del debido procedimiento administrativo, conducta procedimental y predictibilidad, toda vez que el OEFA no le otorgó un plazo prudencial con la finalidad de que presente un nuevo informe por un laboratorio debidamente acreditado. Ello, al advertir que el Informe Técnico N° 0648-12-LAB.12 elaborado por la UNI adolecía de un defecto al haber sido emitido por una entidad no certificada por el Indecopi.
- f) No obstante, agregó que la falta de una respuesta por parte del OEFA le generó una expectativa de actuación correcta respecto del Informe Técnico N° 0648-12-LAB.12, por lo que concluyó que, ahora, la Administración no podía adoptar un comportamiento contrario al señalar que dicho informe no era un medio probatorio idóneo para acreditar la remediación ambiental efectuada.

Sobre la vulneración al principio de licitud

- g) Picorp alegó que se vulneró el principio de licitud debido a que la DFSAI consideró al Informe Técnico N° 0648-12-LAB.12 como un medio probatorio no idóneo y a pesar de ello utilizó este medio probatorio para imputarle la responsabilidad. No obstante, considero al resto de medios probatorios como medios probatorios válidos que demostraron la remediación exitosa de la zona afectada salvo por el Informe de Ensayo con Valor Oficial MA1611972 que no fue considerado a pesar que se concluyó que la evaluación de los parámetros de hidrocarburos totales presenta concentraciones menores a los valores límites establecidos por los estándares nacionales de calidad de suelo.



- h) En ese sentido, concluyó que si la Administración tenía dudas sobre los medios probatorios debió aplicar el referido principio y resolver a su favor.

Sobre la vulneración al principio de razonabilidad

- i) Picorp alegó que la mejor forma de determinar la razonabilidad de una decisión discrecional es que esta debe encontrarse debidamente motivada, por lo que en aquellos casos difíciles como en este, debía utilizarse el test de proporcionalidad¹⁵. En ese sentido, Picorp comparó la medida adoptada por el OEFA de "señalar el incumplimiento de Picorp e iniciarle un PAS" con la medida de "otorgar un plazo prudencial para la subsanación del Informe Técnico", a efectos de determinar si la primera superó el mencionado test.
- j) Atendiendo al mencionado al test de proporcionalidad, el administrado realizó la siguiente evaluación:
- En aplicación del principio de idoneidad, debe analizarse si el OEFA cumplió con este principio, toda vez que las medidas como el inicio del procedimiento administrativo sancionador así como el de otorgar un plazo adicional para la subsanación del Informe Técnico N° 0648-12-LAB.12 eran idóneos para alcanzar el objetivo que consistía en la *reparación*.
 - Sobre el principio de necesidad advirtió que la opción de iniciar un procedimiento administrativo sancionador no resultaba ser necesaria, en tanto que la misma solo produjo una afectación directa hacia el administrado sin que se asegure la remediación de la zona afectada. No obstante, la medida del otorgamiento de un plazo adicional para la subsanación del Informe Técnico N° 0648-12-LAB.12, en un corto periodo de tiempo, sí asegura la veracidad sobre la existencia o no de una adecuada remediación ambiental, lo que hubiese generado la optimización de los derechos del administrado y la disminución del daño realizado en la zona afectada. En ese sentido la medida adoptada por el OEFA no supera el test de necesidad pues la opción adoptada no generó ningún beneficio al medio ambiente y perjudicó al administrado al haberse iniciado el procedimiento administrativo sancionador después de cuatro (4) años.
- k) En atención a dicha evaluación, el administrado manifestó que la medida adoptada por el OEFA no cumplió con el principio de razonabilidad, en su

¹⁵

Picorp alegó que son tres sub principios los que componen el test de proporcionalidad, el principio de idoneidad o utilidad, el principio de necesidad o adecuación y el principio de proporcionalidad en sentido estricto.

sub principio de necesidad, al no proteger el debido procedimiento del administrado ni al medio ambiente, pues no procuró la remediación del ambiente antes que la imposición de una sanción basada en un informe dudoso.

Finalmente, Picorp alegó que en el presente caso no sería adecuado la aplicación de una sanción debido a que el derrame en la zona afectada con hidrocarburo se produjo como consecuencia de que su camión cisterna se vio en la necesidad de esquivar un automóvil que ponía en riesgo la vida de los tripulantes. por lo que se valoró la vida por encima de los efectos ambientales.

9. El 28 de noviembre de 2016, debido a la inasistencia del administrado no se llevó a cabo la audiencia de informe oral ante la Sala Especializada en Minería y Energía del Tribunal de Fiscalización Ambiental, conforme consta en el Acta correspondiente¹⁶.

II. COMPETENCIA

10. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente (en adelante, **Decreto Legislativo N° 1013**)¹⁷, se crea el OEFA.
11. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por la Ley N° 30011¹⁸ (en adelante, **Ley N° 29325**), el OEFA es un organismo público

¹⁶ Foja 176.

¹⁷ **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.

¹⁸ **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:

(...)



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.

12. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley N° 29325 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 OEFA¹⁹.
13. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM²⁰ se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Osinergmin²¹ al OEFA y mediante Resolución de Consejo Directivo N° 001-2011-OEFA/CD²², se estableció que el OEFA asumiría las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos en general y electricidad desde el 4 de marzo de 2011.

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.

19

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.

20

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.

21

LEY N° 28964.

Artículo 18°.- Referencia al OSINERG

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

22

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 001-2011-OEFA/CD, aprueban aspectos objeto de la transferencia de las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos en general y electricidad, entre OSINERGMIN y el OEFA, publicada en el diario oficial El Peruano el 3 de marzo de 2011.

Artículo 2°.- Determinar que la fecha en la que el OEFA asumirá las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos en general y electricidad, transferidas del OSINERGMIN, será el 4 de marzo de 2011.

14. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325²³, y los artículos 18° y 19° del Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, Reglamento de Organización y Funciones del OEFA²⁴, disponen que el Tribunal de Fiscalización Ambiental es el órgano encargado de ejercer funciones como segunda y última instancia administrativa del OEFA, en materias de su competencia.

III. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL AL AMBIENTE

15. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas, esta Sala considera importante resaltar que el ambiente es el ámbito donde se desarrolla la vida y comprende elementos naturales, vivientes e inanimados, sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen o condicionan la vida humana y la de los demás seres vivientes (plantas, animales y microorganismos)²⁵.
16. En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente (en adelante, **Ley N° 28611**)²⁶, 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

²³ LEY N° 29325.

Artículo 10°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

10.1 El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) cuenta con un Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) que ejerce funciones como última instancia administrativa. Lo resuelto por el TFA es de obligatorio cumplimiento y constituye precedente vinculante en materia ambiental, siempre que esta circunstancia se señale en la misma resolución, en cuyo caso debe ser publicada de acuerdo a ley.

²⁴ DECRETO SUPREMO N° 022-2009-MINAM que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano el 15 de diciembre de 2009.

Artículo 18°.- Tribunal de Fiscalización Ambiental

El Tribunal de Fiscalización Ambiental (TFA) es el órgano encargado de ejercer funciones como última instancia administrativa del OEFA. Las resoluciones del Tribunal son de obligatorio cumplimiento, y constituyen precedente vinculante en materia ambiental, siempre que se señale en la misma Resolución, en cuyo caso deberán ser publicadas de acuerdo a Ley.

Artículo 19°.- Funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental

Son funciones del Tribunal de Fiscalización Ambiental:

- Resolver en segunda y última instancia administrativa los recursos de apelación interpuestos contra las resoluciones o actos administrativos impugnables emitidos por la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos.
- Proponer al Presidente del Consejo Directivo del OEFA mejoras a la normatividad ambiental, dentro del ámbito de su competencia.
- Ejercer las demás atribuciones que correspondan de acuerdo a Ley.

²⁵ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

²⁶ LEY N° 28611, Ley General del Ambiente, publicada en el diario oficial El Peruano el 15 de octubre de 2005.

Artículo 2°.- Del ámbito

(...)

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



- 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.
17. 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.
 18. En nuestro sistema jurídico, 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 ambiente²⁷.
 19. 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 fundamental²⁸, cuyo contenido esencial lo integra el derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado para el desarrollo de la vida, y el derecho a que dicho ambiente se preserve²⁹; y, (iii) conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales³⁰.
 20. 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

²⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

²⁸ **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.

²⁹ Al respecto, el Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el Expediente N° 03343-2007-PA/TC, fundamento jurídico 4, ha señalado lo siguiente:

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


³⁰ Sobre la triple dimensión de la protección al ambiente se puede revisar la Sentencia T-760/07 de la Corte Constitucional de Colombia, así como la sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03610-2008-PA/TC.

medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.

21. 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 inciertos³¹.
22. 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 de medidas administrativas tramitadas ante el OEFA.


IV. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

23. Las cuestiones controvertidas a resolver en el presente caso, son las siguientes:

- 
- i) Si en el presente procedimiento sancionador se ha verificado la ruptura del nexo causal respecto al incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 56° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM.
 - ii) Si se ha vulnerado los principios al debido procedimiento administrativo, conducta procedimental, predictibilidad y presunción de licitud.
 - iii) Si la resolución de la DFSAI habría vulnerado el principio de razonabilidad.

V. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

V.1 Si en el presente procedimiento sancionador se ha verificado la ruptura del nexo causal respecto al incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 56° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM

- 
24. En su recurso de apelación, Picorp alegó que conforme a lo señalado en el Formato N° 2 "Reporte Final", la pérdida de combustible fue ocasionada por la volcadura del camión, la cual se produjo por una maniobra de su chofer a fin de evitar un choque frontal con otro vehículo. Pese a ello, señaló, que lo recogido en el Informe de Supervisión y en el ITA –referido a que la causa de la volcadura del camión cisterna fue ocasionada por "*...una mala maniobra del chofer en*



³¹

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

reacción a una colisión con otro vehículo..." –era erróneo. En ese sentido, concluyó que el OEFA no podía determinar su responsabilidad civil por el accidente, dado que esta correspondía al Poder Judicial.

25. Asimismo, indicó que debía ser exonerado de responsabilidad administrativa, dado que se habría presentado un supuesto de ruptura de nexo causal por hecho determinante de tercero, debido a que quien debió ser el responsable del daño ambiental y asumir la remediación del suelo afectado debía ser el conductor del vehículo que se interpuso en el camino ocasionando el siniestro. . No obstante ello, dicho conductor no habría sido identificado por el OEFA.
26. Al respecto, cabe precisar, tal como fuese indicado en el punto II de la presente resolución, que el OEFA es un organismo público cuyas funciones consisten en la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental. Asimismo, en virtud de su función de fiscalización y sanción, el OEFA tiene la facultad de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables, determinar la responsabilidad administrativa e imponer las sanciones por el incumplimiento, entre otros, de obligaciones derivadas de la normativa ambiental vigente³².

³²**LEY N° 29325.****Artículo 17°.- Infracciones administrativas y potestad sancionadora**

Constituyen infracciones administrativas bajo el ámbito de competencias del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) las siguientes conductas:

- a) El incumplimiento de las obligaciones contenidas en la normativa ambiental.
- b) El incumplimiento de las obligaciones a cargo de los administrados establecidas en los instrumentos de gestión ambiental señalados en la normativa ambiental vigente.
- c) El incumplimiento de los compromisos ambientales asumidos en contratos de concesión.
- d) El incumplimiento de las medidas cautelares, preventivas o correctivas, así como de las disposiciones o mandatos emitidos por las instancias competentes del OEFA.
- e) Otras que correspondan al ámbito de su competencia.

El cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables antes mencionadas es obligatorio para todas las personas naturales o jurídicas que realizan las actividades que son de competencia del OEFA, aun cuando no cuenten con permisos, autorizaciones ni títulos habilitantes para el ejercicio de las mismas. Esta disposición es aplicable a todas las Entidades de Fiscalización Ambiental (EFA), respecto de sus competencias, según corresponda.

Cuando el OEFA obtenga indicios razonables y verificables del incumplimiento de las condiciones para que una actividad se encuentre en el ámbito de competencias de los gobiernos regionales, y por tanto su condición actual debiera corresponder al ámbito de competencias del OEFA, este se encuentra facultado para desarrollar las acciones de fiscalización ambiental a que hubiere lugar.

Las acciones que ejerza el OEFA, conforme a lo señalado en el presente artículo, se realizan sin perjuicio de las competencias que corresponden a los gobiernos regionales y demás Entidades de Fiscalización Ambiental (EFA), así como al Organismo Supervisor de la Inversión en Energía y Minería (Osinergmin) y a otras entidades sectoriales, conforme a sus competencias.

Mediante decreto supremo refrendado por el Ministro del Ambiente a propuesta del OEFA, se establecen disposiciones y criterios para la fiscalización ambiental de las actividades mencionadas en los párrafos anteriores.

El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) ejerce la potestad sancionadora respecto de las obligaciones ambientales establecidas en los planes, programas y demás instrumentos de gestión ambiental que corresponda aprobar al Ministerio del Ambiente (MINAM).

Mediante resolución de Consejo Directivo del OEFA se tipifican las conductas y se aprueba la escala de sanciones aplicables. La tipificación de infracciones y sanciones generales y transversales será de aplicación supletoria a la tipificación de infracciones y sanciones que utilicen las EFA.

27. En virtud de lo expuesto, esta Sala considera que el Decreto Supremo N° 015-2006-EM, al contemplar como bien jurídico protegido al ambiente, forma parte del marco normativo ambiental al cual se encuentran sujetos los titulares de las actividades de hidrocarburos, razón por la cual la fiscalización correspondiente es competencia del OEFA. En consecuencia, el cumplimiento del mandato contenido en el artículo 56° del referido decreto supremo –relacionado con la rehabilitación de las áreas contaminadas por las actividades de hidrocarburos, dentro del plazo requerido – debe ser fiscalizado por el OEFA.
28. Es por dichas consideraciones que, en el presente procedimiento administrativo sancionador, se le imputó al administrado por no haber cumplido con rehabilitar el área impactada con hidrocarburo, por lo que posteriormente, la DFSAI declaró la responsabilidad administrativa de Picorp por el incumplimiento a lo dispuesto en el artículo 56° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM, es decir por no rehabilitar la zona afectada por el derrame ocurrido a la altura del kilómetro 188 de la Carretera Nazca-Cusco dentro del plazo otorgado por la DS, y no por la causa del accidente que ocasionó el derrame de Diésel B5 a la altura del kilómetro 188 de la carretera Nazca-Cusco. En efecto, dicha imputación obedece a que el administrado es titular de la actividad de transporte de hidrocarburos y, como tal, se encuentra bajo el ámbito de competencia del OEFA.
29. Por último, debe precisarse que la calificación de “*mala maniobra*” señalada por la DS en el Informe de Supervisión³³ y en el ITA³⁴, no implica que por medio de ella se le haga responsable civil a Picorp por el accidente ocasionado (volcadura de su camión cisterna), toda vez que dicha responsabilidad la tendría que determinar la autoridad competente en la vía civil.
30. Ahora bien, en su recurso de apelación, Picorp refirió que debía ser exonerado de responsabilidad administrativa, dado que se habría presentado un supuesto de ruptura de nexo causal por hecho determinante de tercero, dado que no fue quien ocasionó el accidente de tránsito ocurrido.
31. Al respecto, debe indicarse que en virtud del principio de causalidad previsto en el numeral 8 del artículo 230° de la Ley N° 27444³⁵, la responsabilidad

³³ Fojas 135 a 159.

³⁴ Foja 7 del Expediente (CD ROM). Página 5 del documento digitalizado correspondiente al Informe de Supervisión N° 1435-2012-OEFA/DS.

³⁵ LEY N° 27444.

Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa


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

(...)

8. Causalidad.- La responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable.



administrativa debe recaer sobre el administrado que realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de la infracción administrativa.

32. Conforme al tenor de dicho principio de causalidad, los numerales 4.2 y 4.3 del artículo 4° de la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD³⁶, prevén que la responsabilidad administrativa aplicable en el marco de un procedimiento administrativo sancionador seguido ante el OEFA es objetiva³⁷, razón por la cual, una vez verificado el hecho constitutivo de la infracción, el administrado solo podrá eximirse de responsabilidad si logra acreditar de manera fehaciente la ruptura del nexo causal, ya sea por caso fortuito, fuerza mayor o hecho determinante de tercero.
33. En tal sentido, en el presente caso la DFSAI halló responsable a Picorp por el incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 56° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM, en la medida que no rehabilitó el área afectada por hidrocarburos dentro del plazo establecido por el supervisor. A efectos de arribar a dicha conclusión, la mencionada dirección evaluó los documentos presentados por el administrado que no acreditarían la rehabilitación del área afectada.
34. Ahora bien, el administrado sostiene que debe ser exonerado de responsabilidad en la medida que dicho derrame fue producto de un accidente de tránsito. Sin embargo, esta Sala debe precisar que la conducta infractora está referida a la falta de rehabilitación de la zona afectada con hidrocarburo dentro del plazo otorgado por el supervisor. En tal sentido, no podría considerarse al accidente de tránsito al que hace mención del administrado como una causal para incumplir la obligación materia del presente procedimiento. Ello es así, debido que dicho evento ocurrió con anterioridad al momento en que nació la obligación de Picorp consistente en la rehabilitación de la zona afectada, en atención a lo dispuesto en el artículo antes mencionado.
- 

³⁶ RESOLUCIÓN DE PRESIDENCIA DE CONSEJO DIRECTIVO N° 045-2015-OEFA/PCD, Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del OEFA, publicado en el diario oficial El Peruano el 7 de abril de 2015.

Artículo 4°.- Responsabilidad administrativa del infractor



(...)

4.2 El tipo de responsabilidad administrativa aplicable al procedimiento administrativo sancionador regulado en el presente Reglamento es objetiva, de conformidad con lo establecido en el Artículo 18 de la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.


4.3 En aplicación de la responsabilidad objetiva, una vez verificado el hecho constitutivo de la infracción administrativa, el administrado investigado podrá eximirse de responsabilidad sólo si logra acreditar de manera fehaciente la ruptura del nexo causal, ya sea por caso fortuito, fuerza mayor o hecho determinante de tercero.

(...)*

³⁷ Es importante mencionar que el criterio de la responsabilidad objetiva ha sido, del mismo modo, previsto en el artículo 144° de la Ley N° 28611, según el cual la responsabilidad derivada del uso o aprovechamiento de un bien ambientalmente riesgoso o peligroso, o del ejercicio de una actividad ambientalmente riesgosa o peligrosa es objetiva. Asimismo, de acuerdo con el artículo 18° de la Ley N° 29325, los administrados son responsables objetivamente por el incumplimiento de obligaciones derivadas, entre otras, de las normas ambientales.



35. Por otro lado, el administrado señaló que se le debe exonerar de responsabilidad administrativa, debido a que incurrió en un error de tipo o un error de prohibición, en la medida que el análisis de las muestras de suelo fue realizado por un laboratorio que no se encontraba acreditado por el Indecopi y atribuyó dicho error a un desconocimiento suyo de la norma.
36. Sobre el particular, debe mencionarse que el desconocimiento de la norma no podría ser un eximente de responsabilidad administrativa, toda vez que el artículo 109° de la Constitución Política del Perú³⁸ establece que la ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación salvo disposición contraria que postergue su vigencia y se presume que esta es conocida por toda la ciudadanía, sin que pueda aducirse como medio de defensa, su desconocimiento, más aun cuando se trata de un titular de la actividad de hidrocarburos, el cual es conocedor de las normas que regulan su actividad y de las obligaciones ambientales fiscalizables a su cargo.
37. En esa misma línea, el Tribunal Constitucional³⁹ ha indicado que:



"(...) la exigencia constitucional de que las normas sean publicadas en el diario oficial El Peruano, está directamente vinculada con el principio de seguridad jurídica, pues sólo podrán asegurarse las posiciones jurídicas de los ciudadanos, su posibilidad de ejercer y defender sus derechos, y la efectiva sujeción de éstos y los poderes públicos al ordenamiento jurídico, si los destinatarios de las normas tienen una efectiva oportunidad de conocerlas".

38. Sin embargo, a pesar del desconocimiento de la norma, esta Sala no otorga valor probatorio al Informe Técnico N° 0648-12-LAB.12, elaborado por la Universidad Nacional de Ingeniería, toda vez que de acuerdo con lo señalado en el artículo 58° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM⁴⁰, los medios probatorios presentados por el administrado, como mediciones, deben ser elaboradas por laboratorios acreditados por el Indecopi, situación que no se dio con este medio probatorio en mención.
39. Por consiguiente, esta Sala considera que lo alegado por el administrado, referido a que se configuró un causal que lo exime de responsabilidad, carece de

³⁸ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ

Artículo 109°.- La ley es obligatoria desde el día siguiente de su publicación en el diario oficial, salvo disposición contraria de la misma ley que posterga su vigencia en todo o en parte.

³⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 2050-2002-AA/TC. Fundamento jurídico 24.

⁴⁰ DECRETO SUPREMO N° 015-2006-EM, Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, publicado en el diario oficial El Peruano el 3 de marzo de 2016.

Artículo 58°.- La colección de muestras, la ejecución de mediciones y determinaciones analíticas, el informe, el registro de los resultados, y la interpretación de los mismos se realizará siguiendo los correspondientes protocolos de monitoreo aprobados por la DGAAE. Las actividades asociadas a las mediciones y determinaciones analíticas serán realizadas por laboratorios acreditados por INDECOPI o laboratorios internacionales que cuenten con la acreditación de la ISO/IEC 17025.



sustento, por lo que corresponde desestimar lo alegado por Picorp, en este extremo de su recurso de apelación.

V.2 Si se ha vulnerado los principios al debido procedimiento administrativo, conducta procedimental, predictibilidad y presunción de licitud

40. El administrado alegó que en el presente procedimiento administrativo se vulneraron los principios del debido procedimiento administrativo, conducta procedimental y predictibilidad, toda vez que el OEFA no le otorgó un plazo prudencial con la finalidad de que presente un nuevo informe por un laboratorio debidamente acreditado. Ello, al advertir que el Informe Técnico N° 0648-12-LAB.12 elaborado por la UNI adolecía de un defecto al haber sido emitido por una entidad no certificada por el Indecopi.
41. No obstante, agregó que la falta de una respuesta por parte del OEFA le generó una expectativa de actuación correcta respecto del Informe Técnico N° 0648-12-LAB.12, por lo que concluyó que, ahora, la Administración no podía adoptar un comportamiento contrario al señalar que dicho informe no era un medio probatorio idóneo para acreditar la remediación ambiental efectuada.
42. En tal sentido, antes de evaluar los argumentos expuestos por el administrado en los considerandos precedentes, esta Sala debe señalar que de conformidad con el artículo 56° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM, las áreas que por cualquier motivo resultasen contaminadas o de cualquier otra forma afectadas por las actividades de hidrocarburos, deberán ser rehabilitadas en el plazo establecido por el OEFA⁴¹.
43. Atendiendo a dicha disposición, y ante la presencia de residuos contaminados con Diésel producto del derrame, durante la supervisión especial del 24 de abril del 2012, el supervisor otorgó a Picorp un plazo de sesenta (60) días hábiles para que efectúe la rehabilitación del área impactada con hidrocarburo, conforme al siguiente detalle⁴²:

41

El artículo 46°, recoge lo siguiente:

*Artículo 56°.- Las áreas que por cualquier motivo resultaren contaminadas o de cualquier otra forma afectadas por las Actividades de Hidrocarburos deberán ser rehabilitadas en el plazo establecido por OSINERG teniendo en cuenta la magnitud de la contaminación, el daño ambiental y el riesgo de mantener esa situación.
(...)*

42

Foja 7. Página 23 del archivo digitalizado denominado Informe de Supervisión N° 1435-2012-OEFA/DS-HID.

OBSERVACIONES	PLAZO DE REMEDIACION
(...) Se constató la existencia de residuos de material contaminado con Diecel (sic) 2 en un área de 120 metros cuadrados, Administrado indica que completará la remediación. La zona afectada es un parca de pasturas no existe actividad agrícola, será restaurada. (sic)	60 días

44. No obstante de forma posterior, Picor mediante el escrito presentado el 18 de mayo del 2012⁴³ solicitó un plazo adicional de veinte (20) días al otorgado por el supervisor a fin de poder dar cumplimiento a su requerimiento, tal como se desprende de lo consignado en el Informe de Supervisión⁴⁴:

"Se observó un área afectada de aproximadamente 120 m² con presencia de hidrocarburos impregnados en el suelo; se constató que el área no fue rehabilitada, asimismo el Diésel B-5 alcanzó profundidades de hasta 30 cm aproximadamente.

El plazo para la rehabilitación del área afectada establecido en el Acta suscrita durante la supervisión fue de 60 días, contados a partir del 24 de abril del 2012, el mismo que venció el 17 de julio del 2012, sin embargo la empresa mediante Hoja de Trámite con registro N° 2012-E01-011410 solicita una prórroga de 20 días adicionales para efectuar la rehabilitación de la zona, el mismo que venció el 14 de agosto del 2012. (...)" (Énfasis agregado)

45. Partiendo de dichos plazos –y considerando que la fecha de suscripción del Acta de Supervisión fue el 24 de abril de 2012 – Picorp contaba hasta el 16 de agosto de 2012⁴⁵ para rehabilitar la mencionada zona.
46. Ahora bien, con el propósito de dar cumplimiento al requerimiento efectuado por el supervisor, Picorp presentó dos cartas una de ellas el 20 de julio y la otra el 20 de agosto de 2012.
47. Sobre el particular, en la primera de ellas el administrado presentó: (i) Manifiestos de Manejo de Residuos Sólidos Peligrosos, (ii) copia del

⁴³ Foja 7. Página 96 del archivo digitalizado denominado Informe de Supervisión N° 1435-2012-OEFA/DS-HID.

⁴⁴ Cabe precisar que mediante Hoja de Trámite con registro N° 2012-E01-011410 el administrado solicitó una prórroga de 20 días adicionales a los 60 días en el Acta de Supervisión para efectuar la rehabilitación de la zona.

Asimismo, si bien en el Informe de Supervisión se señala que el plazo habría vencido el 14 de agosto del 2012, contando los 20 días hábiles de la prórroga, cabe precisar que de la revisión de los días hábiles del 2012, se verifica que el plazo habría vencido el 16 de agosto de dicho año.

Foja 7. Página 11 del archivo digitalizado denominado Informe de Supervisión N° 1435-2012-OEFA/DS-HID.

⁴⁵ Revisar nota al pie 43

Certificado de Tratamiento y Disposición Final de sus Residuos Sólidos; y, (iii) el Informe Final de Manejo de Residuos Sólidos. Sobre dichos documentos, la DFSAI señaló que los mismos no acreditaban la rehabilitación del área impactada con hidrocarburo, toda vez que solo acreditarían la limpieza de los residuos sólidos generados producto del derrame de Diésel.

48. Por otro lado, a través de la carta del 20 de agosto de 2012, el administrado adjuntó el Informe Técnico N° 0648-12-LAB.12 elaborado por la UNI. Sobre este documento, la DFSAI señaló que los resultados recogidos en el mismo (muestras y resultados de las mismas), no se encontraban analizadas por un laboratorio acreditado por el Indecopi, por lo que no se pudo considerar como un medio probatorio válido. Asimismo, debe indicarse que el administrado no presentó medios probatorios que permitan acreditar que cumplió con la obligación señalada en el artículo 56° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM y que lo eximan de la conducta infractora imputada.

Sobre la vulneración de los principios al debido procedimiento administrativo, conducta procedimental y predictibilidad

49. Partiendo de dichas consideraciones, esta Sala debe señalar que el principio del debido procedimiento, es recogido como uno de los elementos especiales que rigen el ejercicio de la potestad sancionadora administrativa⁴⁶, al atribuir a la autoridad administrativa la obligación de sujetarse al procedimiento establecido y, a respetar las garantías consustanciales a todo procedimiento administrativo.
50. Asimismo, el principio de predictibilidad tiene por finalidad, otorgar la posibilidad –al administrado– de determinar previamente, el posible resultado de un procedimiento y, de esta manera, elaborar los mecanismos de defensa más adecuados a sus intereses⁴⁷. Por otro lado, se requiere que la Administración Pública genere resultados predecibles, es decir, consistentes entre sí, con el fin

⁴⁶ LEY N° 27444.
Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa
La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales (...)
2. **Debido procedimiento.-** Las entidades aplicarán sanciones sujetándose al procedimiento establecido respetando las garantías del debido proceso.

⁴⁷ GUZMAN NAPURÍ, Christian. Los principios generales del Derecho Administrativo. En: Ius La Revista, N° 38. Lima: Asociación Civil Ius et Veritas, 2009, p. 248.

Asimismo, Morón señala que la aplicación de este principio involucra que el suministro de cualquier información a los ciudadanos sobre secuencias del procedimiento, competencias administrativas, tasas o derechos de trámite, criterios administrativos anteriores, entre otros, permitan a los ciudadanos anticiparse y planificar sus actividades (subrayado agregado).

Ver: MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Novena Edición. Lima: Gaceta Jurídica S.A., 2011, p. 92.

de que los administrados, al iniciar un trámite, tengan una expectativa de cuál será el resultado final⁴⁸.

51. En esa misma línea, debe indicarse que la actuación de la administración se basa en el principio de conducta procedimental reconocido en el numeral 1.8 del artículo IV de la Ley N° 27444⁴⁹, el cual consagra que los actos procedimentales de la autoridad administrativa se realicen guiados por la buena fe, la misma que busca proteger la confianza razonable o legítima de los administrados, generada por la propia conducta administrativa respecto a su pretensión o situación jurídica⁵⁰.
52. En atención a los principios al debido procedimiento administrativo, conducta procedimental y predictibilidad; y, partiendo de lo evaluado en el acápite precedente, es el administrado quien atendiendo a lo dispuesto en las normas debía haber efectuado el análisis de las muestras de suelos por un laboratorio acreditado por el Indecopi, a efectos de que la Administración pueda evaluar los resultados emitidos por tal entidad.
53. En efecto, sobre este punto cabe traer a colación lo señalado en el artículo 58° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM, el cual dispone que las actividades asociadas a las mediciones y determinaciones analíticas **serán realizadas por laboratorios acreditados por el Indecopi**⁵¹.
54. Por tal motivo, contrariamente al argumento alegado por Picorp, el OEFA evaluó –con carácter probatorio– solo la información presentada por el administrado dentro de los plazos que se le otorgó, plazo en el cual no se encontraba informe

⁴⁸ ÁREA DE ESTUDIOS ECONÓMICOS DEL INDECOPI. Impulsando la Simplificación Administrativa: Un reto pendiente. Documento de Trabajo N° 002-2000, publicado el 10 de abril de 2000 en el diario oficial El Peruano, p. 23.

⁴⁹ LEY 27444.

Artículo IV.- Principios del procedimiento administrativo

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

1.8 Principio de conducta procedimental.- La autoridad administrativa, los administrados, sus representantes o abogados y, en general, todos los partícipes del procedimiento, realizan sus respectivos actos procedimentales guiados por el respeto mutuo, la colaboración y la buena fe. Ninguna regulación del procedimiento administrativo puede interpretarse de modo tal que ampare alguna conducta contra la buena fe procesal.

⁵⁰ MORÓN URBINA, Juan Carlos. *Comentarios a la Ley del Procedimiento Administrativo General*. Novena Edición. Lima: Gaceta Jurídica: 2009, p. 79.

⁵¹ DECRETO SUPREMO N° 015-2006-EM

Artículo 58°.- La colección de muestras, la ejecución de medidas, determinaciones analíticas, el informe, el registro de resultados y la interpretación de los mismos se realizara siguiendo los correspondientes protocolos de monitoreo aprobados por DGAAE. Las actividades asociadas a las mediciones y determinaciones analíticas serán realizadas por laboratorios acreditados por INDECOPI o laboratorios internacionales que cuenten con la acreditación de la ISO/IEX 17025.

Los protocolos y metodologías deberán actualizarse periódicamente, conforme lo determine la DGAAE.

de laboratorio enmarcado en las exigencias del artículo 58° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM.

Sobre la vulneración del principio presunción de licitud

55. En este punto, Picorp señaló que se vulneró el principio de licitud debido a que la DFSAI consideró al Informe Técnico N° 0648-12-LAB.12 como un medio probatorio no idóneo y a pesar de ello utilizó este medio probatorio para imputarle la responsabilidad. En ese sentido, concluyó que si la Administración tenía dudas sobre dicho medio probatorio debió aplicar el referido principio y resolver a su favor.
56. Al respecto, corresponde señalar que de acuerdo con lo establecido en el numeral 9 del artículo 230° de la Ley N° 27444⁵², el principio de presunción de licitud constituye una de las exigencias que regulan el ejercicio de la potestad sancionadora administrativa, presumiéndose en virtud del mismo que los administrados han actuado apegados a sus deberes, salvo prueba en contrario.
57. Conforme con la disposición antes citada, se advierte que el principio de presunción de licitud que rige la potestad administrativa sancionadora, solo podrá ser desvirtuado en caso la autoridad administrativa aporte (de oficio) los medios probatorios que acrediten los hechos imputados al administrado y que sirvan de sustento para la decisión final del caso⁵³.
58. Acorde con los señalado en los considerandos del 42 al 48, la DFSAI a través de la Resolución Directoral N° 1133-2016-OEFA/DFSAI ha acreditado debidamente la conducta infractora sobre la base de los documentos presentados por el administrado -en forma y plazo establecido- a fin de acreditar la presunta rehabilitación del área afectada por hidrocarburo en la zona del derrame. En ese sentido, había certeza sobre los medios probatorios analizados por la DFSAI.
59. Asimismo, debe señalarse que, respecto del argumento del administrado referido a que "pese a que la DFSAI consideró al Informe Técnico N° 0648-12-LAB.12 como un medio probatorio no idóneo lo utilizó para imputarle la responsabilidad", esta Sala considera que, es un hecho que el apelante no cumplió con la obligación legal establecida en el artículo 56° del Decreto Supremo, tal como



52

LEY N° 27444.

De la Potestad Sancionadora

Artículo 230°.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

9. **Presunción de licitud.**- Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario.



53

Cabe precisar que la labor probatoria por parte de la Administración se encuentra regulada conforme a los principios de impulso de oficio y verdad material, los que se encuentran recogidos en los numerales 1.3 y 1.11 del artículo IV del Título Preliminar de la Ley N° 27444.

consta en la resolución de primera instancia, bajo las exigencias establecidas en el artículo 58° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM, en relación a que las actividades asociadas a las mediciones y determinaciones analíticas **deben ser realizadas por laboratorios acreditados por el Indecopi**, lo cual implica que los resultados sean confiables y representativos,, por lo que, la información presentada no se enmarca en el cumplimiento de la obligación establecida en la forma y plazo establecido, motivo por el cual, el administrado no ha logrado eximirse de su responsabilidad administrativa. En tal sentido, Picorp no acreditó mediante medio probatorio idóneo, que rehabilitó los suelos impregnados con hidrocarburos dentro del plazo otorgado por el OEFA.

60. Sobre este punto, debe señalarse, que según lo dispuesto por el numeral 162.2 del artículo 162° de la Ley N° 27444⁵⁴, con el propósito de que los administrados acrediten sus alegaciones, deben aportar pruebas mediante la presentación de documentos e informes, proponer pericias, testimonios, inspecciones y demás diligencias permitidas o, aducir alegaciones. En virtud de ello, esta sala considera que en el presente procedimiento. no se vulneró el principio de licitud.

61. Por las consideraciones expuestas en el presente punto controvertido, es posible colegir que la Resolución Directoral N° 1133-2016-OEFA/DFSAI, fue emitida respetando los principios de debido procedimiento, presunción de licitud, predictibilidad y conducta procedimental. En consecuencia desestimar lo alegado por el administrado

V.3 Si la resolución de la DFSAI habría vulnerado el principio de razonabilidad

62. En este punto, Picorp alegó que la mejor forma de determinar la razonabilidad de una decisión discrecional es que esta debe encontrarse debidamente motivada, por lo que en aquellos casos difíciles como en este, debía utilizarse el test de proporcionalidad⁵⁵. En ese sentido, Picorp comparó la medida adoptada por el OEFA de "señalar el incumplimiento de Picorp e iniciarle un PAS" con la medida de "otorgar un plazo prudencial para la subsanación del Informe Técnico", a efectos de determinar si la primera superó el mencionado test.

⁵⁴ LEY N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada en el diario oficial El Peruano el 11 de abril de 2001.

Artículo 162°.- Carga de la prueba

(...)

162.2 Corresponde a los administrados aportar pruebas mediante la presentación de documentos e informes, proponer pericias, testimonios, inspecciones y demás diligencias permitidas, o aducir alegaciones.

⁵⁵ Picorp alegó que son tres sub principios los que componen el test de proporcionalidad, el principio de idoneidad o utilidad, el principio de necesidad o adecuación y el principio de proporcionalidad en sentido estricto.

63. Atendiendo al mencionado test de proporcionalidad, el administrado realizó la siguiente evaluación:

- En aplicación del principio de idoneidad, el OEFA si cumplió con este principio, toda vez que las medidas -como el inicio del procedimiento administrativo sancionador así como el de otorgar un plazo adicional para la subsanación del Informe Técnico N° 0648-12-LAB.12- eran idóneos para alcanzar el objetivo que consistía en la *reparación*.
- Sobre el principio de necesidad advirtió que la opción de iniciar un procedimiento administrativo sancionador no resultaba ser necesaria, en tanto que la misma solo produjo una afectación directa hacia el administrado sin que se asegure la remediación de la zona afectada. No obstante, la medida del otorgamiento de un plazo adicional para la subsanación del Informe Técnico N° 0648-12-LAB.12, en un corto periodo de tiempo, sí asegura la veracidad sobre la existencia o no de una adecuada remediación ambiental, lo que hubiese generado la optimización de los derechos del administrado y la disminución del daño realizado en la zona afectada. En ese sentido la medida adoptada por el OEFA no supera el test de necesidad pues la opción adoptada no generó ningún beneficio al medio ambiente y perjudicó al administrado al haberse iniciado el procedimiento administrativo sancionador después de cuatro (4) años.

64. En atención a dicha evaluación, el administrado manifestó que la medida adoptada por el OEFA no cumplió con el principio de razonabilidad, en su sub principio de necesidad, al no proteger el debido procedimiento del administrado ni al medio ambiente, pues no procuró la remediación del ambiente antes que la imposición de una sanción basada en un informe dudoso.

65. Sobre lo alegado por el administrado se debe de indicar que el procedimiento administrativo sancionador debe guiarse bajo los principios de razonabilidad y proporcionalidad.

66. Asimismo, el numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar la Ley N° 27444, recoge el principio de razonabilidad, como aquel que busca que las decisiones de la autoridad administrativa se adapten dentro de los límites de la facultad atribuida y manteniendo la debida proporción entre los medios a emplear y los fines públicos que deba tutelar, con el fin de que respondan a lo estrictamente necesario para la satisfacción de su cometido⁵⁶.

⁵⁶ Si bien la Ley N° 27444 no recoge expresamente el principio de proporcionalidad, como se puede observar del numeral 1.4 del artículo IV del Título Preliminar, contiene implícitamente al de proporcionalidad pues tanto los medios y como el fin que se busca tutelar deben guardar proporción equivalente.

67. En esa misma línea, el autor Jorge Coviello justifica la aplicación del principio de razonabilidad como un medio para validar las decisiones de las autoridades administrativas en el ámbito de los derechos fundamentales, para sustentar su posición, extrae parte de la sentencia de la Corte Suprema de Justicia de Argentina, cuyo tenor es el siguiente:

"La circunstancia de que la administración obrase en ejercicio de facultades discrecionales, en manera alguna puede aquí constituir un justificativo de su conducta arbitraria; puesto que es precisamente la razonabilidad con que se ejercen tales facultades, el principio que otorga la validez a los actos de los órganos del Estado y que permite a los jueces, ante planteos concretos de parte interesada, verificar el cumplimiento de dicha exigencia"⁵⁷.

68. Complementariamente, para Marcial Rubio los principios de razonabilidad⁵⁸ y proporcionalidad⁵⁹ constituyen requisitos que siempre deben estar inmersos en las decisiones que implique la afectación de un derecho fundamental. Asimismo, dicho autor señala que en ciertos casos es posible concluir, sin que medie un análisis exhaustivo, si el acto de la autoridad vulneró o no dichos principios; no obstante, indica, que para otros, es necesario apoyarse en un procedimiento metodológico que "aporte luz en ciertas circunstancias a la razonabilidad y proporcionalidad en una determinada ocurrencia de la realidad"⁶⁰.
69. Es así que cobra relevancia el denominado test de proporcionalidad como un procedimiento metodológico, el cual está compuesto por reglas o sub principios⁶¹ que una vez superadas determinarán si una decisión particular es legítima o no.

⁵⁷ Pedro José Jorge Coviello. El principio de proporcionalidad en el procedimiento administrativo. Derecho PUCP revista de la facultad de derecho N° 67.2011 P.143.

⁵⁸ Rubio Correa, Marcial Antonio. El Test de proporcionalidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano Lima: junio 2012 Fondo Editorial de la PUCP. P.19:
"El principio de razonabilidad exige que los actos que los sujetos realizan frente a los hechos y circunstancias, cumplan el requisito de ser generalmente aceptados por la colectividad como adecuada respuesta a los retos que presenta la realidad frente al actuar humano jurídicamente relevante. Dichos actos deben estar sometidos en argumentos de razonamiento objetivos y no subjetivos, en valores y principios aceptados. Debe haber tratamiento imparcial de las personas y, cuando sea pertinente, se debe aplicar la regla de que "donde hay la misma razón, hay el mismo derecho".

⁵⁹ Rubio Correa, Marcial Antonio. El Test de proporcionalidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano Lima: junio 2012 Fondo Editorial de la PUCP. P. 20.
"El principio de razonabilidad mide la calidad o la cantidad de dos elementos jurídicos (o de elementos con relevancia jurídica) comparativamente entre sí, de manera que no haya un exceso de volumen, de significación o de cuantía entre uno y otro en base a las consideraciones que se hacen en relación a cada tiempo y lugar".

⁶⁰ Rubio Correa, Marcial Antonio. El Test de proporcionalidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano Lima: junio 2012 Fondo Editorial de la PUCP. Pp 20-21.

⁶¹ Estos son:

a) **Idoneidad:** según este subprincipio, toda intervención en los derechos fundamentales debe ser idónea para contribuir a alcanzar un fin constitucionalmente legítimo.



70. En ese sentido y conforme a lo señalado, el test de proporcionalidad debe aplicarse en los casos en que existan conflictos entre los derechos fundamentales, a fin de determinar cuál es el derecho que predomina en cada caso concreto.
71. Sin embargo, el análisis que realiza Picorp respecto del test, no se encuentra relacionado a los derechos fundamentales, pues su comparación lo realiza entre la posibilidad de iniciar un procedimiento administrativo sancionador y la facultad del OEFA de otorgarle un plazo adicional para la subsanación del "Informe Técnico" (esto es, presentar un informe por un laboratorio acreditado por el Indecopi).
72. En efecto, el inicio del presente procedimiento administrativo sancionador fue efectuado por el OEFA en el marco de su potestad sancionadora, siendo que la posibilidad de conceder plazos adicionales para subsanar algún tipo de documento es una facultad de la Administración.
73. En ese sentido y a criterio de esta Sala, la responsabilidad administrativa dictada por la DFSAI mediante la Resolución Directoral N° 1133-2016-OEFA/DS se encuentra conforme al principio de razonabilidad, motivo por el cual debe desestimarse lo señalado por el administrado en el presente extremo de su recurso de apelación.

De conformidad con lo dispuesto en la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General; la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental; el Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente; el Decreto Supremo N° 022-2009-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° 1133-2016-OEFA/DFSAI del 27 de julio de 2016; por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.

b) Necesidad: según este subprincipio, toda intervención en los derechos fundamentales debe realizarse con la medida más favorable para el derecho intervenido de entre todas las medidas que revistan la misma idoneidad para alcanzar el objetivo perseguido.

c) Proporcionalidad en sentido estricto: según este subprincipio, la importancia del objetivo que persigue la intervención en el derecho fundamental debe estar en una relación adecuada con el significado del derecho intervenido. En otras palabras, las ventajas que se obtengan mediante la intervención en el derecho fundamental deben compensar los sacrificios que ello implica para su titular y para la sociedad en general.

Ver: Bernal Pulido Carlos. El Derecho de los derechos. Universidad Externado de Colombia. P. 67.

SEGUNDO.- Notificar la presente resolución a Picorp S.A.C. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA para los fines correspondientes.

Regístrese y comuníquese.



.....
LUIS EDUARDO RAMÍREZ PATRÓN
Presidente
Sala Especializada en Minería y Energía
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
EMILIO JOSÉ MEDRANO SÁNCHEZ
Vocal
Sala Especializada en Minería y Energía
Tribunal de Fiscalización Ambiental



.....
SEBASTIÁN ENRIQUE SUITO LÓPEZ
Vocal
Sala Especializada en Minería y Energía
Tribunal de Fiscalización Ambiental