



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

RESOLUCIÓN N° 035-2017-OEFA/TFA-SME

EXPEDIENTE N° : 007-2015-OEFA/DFSAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCIÓN DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS
ADMINISTRADO : CONSORCIO TERMINALES
SECTOR : HIDROCARBUROS
APELACIÓN : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 1726-2016-OEFA/DFSAI

SUMILLA: "Se revoca la Resolución Directoral N° 1726-2016-OEFA/DFSAI del 8 de noviembre de 2016 a través de la cual se declaró la responsabilidad administrativa a Consorcio Terminales, por no retirar el Tanque N° 1 de las instalaciones del Terminal Salaverry, de acuerdo a lo establecido en el Plan de Abandono Parcial del Tanque de Combustible N° 1 – Terminal Salaverry, conducta que vulnera lo dispuesto en los artículos 9°, 89° y 90° del Reglamento para la Protección Ambiental para las Actividades de Hidrocarburos, aprobado mediante Decreto Supremo N° 015-2006-EM".

Lima, 28 de febrero de 2017

I. ANTECEDENTES

1. Consorcio Terminales es una empresa que operaba la Planta de Abastecimiento de combustibles líquidos - Terminal Salaverry (en adelante, **Terminal Salaverry**), ubicada en el distrito de Salaverry, provincia de Trujillo, departamento de La Libertad¹.
2. Mediante Resolución Directoral N° 007-2006-MEM/AEE² del 9 de enero de 2006, la Dirección General de Asuntos Ambientales Energéticos (en adelante, **Dgaee**) del Ministerio de Energía y Minas (en adelante, **Minem**) aprobó el Plan de Abandono Parcial del Tanque de Combustible N° 1 – Terminal Salaverry a favor de Consorcio Terminales (en adelante, **Plan de Abandono del Tanque N° 1**).
3. El 25 de setiembre del 2012, la Dirección de Supervisión (en adelante, **DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) realizó

¹ Sobre el particular, debe mencionarse que el 31 de octubre de 2014 venció el plazo de vigencia del contrato de operación para los terminales del Norte con Petroperú, con lo cual a partir de dicha fecha Consorcio Terminales dejó de operar los terminales del Norte (incluido al Terminal Salaverry).

² Fojas 29 y 30.

una supervisión regular a las instalaciones del Terminal Salaverry (en adelante, **Supervisión Regular 2012**), con el fin de verificar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables a cargo del administrado.

4. Como resultado de dicha diligencia, la DS detectó diversos hallazgos de presuntas infracciones administrativas, conforme se desprende del Acta de Supervisión N° 003864 suscrita el 25 de setiembre de 2012³, la cual fue evaluada por la DS en el Informe Técnico N° 156-2013-OEFA/DS⁴ (en adelante, **Informe Técnico**) y, posteriormente, en el Informe Técnico Acusatorio N° 0480-2014-OEFA/DS⁵ (en adelante, **ITA**) del 30 de diciembre de 2014.
5. Sobre la base del Informe Técnico y del ITA, la Subdirección de Instrucción e Investigación (en adelante, **SDI**) de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFSAI**) dispuso, mediante Resolución Subdirectoral N° 1416-2016-OEFA-DFSAI/SDI del 9 de setiembre de 2016⁶, iniciar un procedimiento administrativo sancionador contra Consorcio Terminales.
6. Luego de evaluar los descargos presentados por Consorcio Terminales el 12 de octubre de 2016⁷, la DFSAI emitió la Resolución Directoral N° 1726-2016-OEFA/DFSAI del 8 de noviembre de 2016⁸, a través de la cual declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de dicha empresa, por la comisión de la siguiente infracción:

Cuadro N° 1: Detalle de la conducta infractora por la cual se declaró la responsabilidad administrativa de Consorcio Terminales en la Resolución Directoral N° 1726-2016-OEFA/DFSAI

Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
Consorcio Terminales no retiró el Tanque N° 1 de las instalaciones del Terminal Salaverry, de acuerdo a lo establecido en el	Artículos 9°, 89° y 90° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM ⁹ .	Numerales 3.4.4 y 3.4.5 de la Resolución de

³ Páginas 72 del Informe Técnico N° 156-2013-OEFA/DS, contenido en el disco compacto de foja 7 del Expediente.

⁴ Foja 7.

⁵ Fojas 1 a 6.

⁶ Fojas 69 al 76. Cabe señalar que la referida resolución subdirectoral fue notificada a Consorcio Terminales el 14 de setiembre de 2016 (foja 77).

⁷ Fojas 78 a 108.

⁸ Fojas 120 a 128. La referida resolución fue notificada al administrado el 8 de noviembre de 2016 (foja 129).

⁹ **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 2006.

Artículo 9°.- Previo al inicio de Actividades de Hidrocarburos, Ampliación de Actividades o Modificación, el Titular deberá presentar ante la DGAAE el Estudio Ambiental correspondiente, el cual luego de su aprobación será de obligatorio cumplimiento. El costo de los estudios antes señalados y su difusión será asumido por el proponente.
(...)



Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora
*Plan de Abandono del Tanque de Combustibles N° 1.		Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD y sus modificatorias ¹⁰ .

Artículo 89°.- El Titular que haya tomado la decisión de dar por terminada sus Actividades de Hidrocarburos, deberá comunicarlo por escrito a la DGAAE. Dentro de los cuarenta y cinco (45) días calendario siguientes deberá presentar ante la DGAAE un Plan de Abandono, coherente con las acciones de abandono descritas en los instrumentos de Gestión Ambiental aprobados, debiéndose observar lo siguiente:

a. Teniendo en cuenta el uso futuro previsible que se le dará al área, las condiciones geográficas actuales y las condiciones originales del ecosistema se propondrá, en el Plan de Abandono las acciones de descontaminación, restauración, reforestación, retiro de instalaciones y otras que sean necesarias para abandonar el área, así como el cronograma de ejecución.

b. La verificación del cumplimiento del Plan de Abandono a lo largo de su ejecución y la verificación del logro de los objetivos del Plan de Abandono será efectuada por OSINERG, constituyendo el incumplimiento del Plan de Abandono, infracción al presente Reglamento.

c. Conjuntamente con la presentación de la solicitud de aprobación del Plan de Abandono el responsable del proyecto deberá otorgar Garantía de Seriedad de Cumplimiento (Carta Fianza), que sustente el cumplimiento de los compromisos contenidos en el Plan de Abandono. La Garantía debe ser extendida a favor del Ministerio de Energía y Minas, por una entidad del sistema financiero nacional, por un monto igual al 30% del monto total de las inversiones involucradas en el Plan de Abandono propuesto, con vigencia hasta noventa (90) días calendario después de la fecha programada para la culminación de las actividades consideradas en el Plan de Abandono.

d. La garantía de Seriedad de Cumplimiento del Plan de Abandono, no podrá ser liberada hasta que el OSINERG informe a la DGAAE su conformidad a la ejecución del Plan de Abandono y al cumplimiento de las metas ambientales de éste.

Durante la elaboración del Plan de Abandono y el trámite de aprobación, el responsable u operador mantendrá vigilancia de las instalaciones y el área para evitar, y controlar de ser el caso, la ocurrencia de incidentes de contaminación o daños ambientales.

Artículo 90°.- El Plan de Abandono Parcial se ceñirá a lo establecido en el artículo anterior en lo referente a tiempo y procedimiento. Este abandono parcial no requiere de Garantía de Seriedad de Cumplimiento.

¹⁰

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 028-2003-OS/CD, Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos, publicada en el diario oficial El Peruano el 12 de marzo de 2003, modificada por Resolución de Consejo Directivo N° 358-2008-OS/CD, publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de abril de 2008.

Accidentes y/o protección del medio ambiente				
Rubro 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	Otras Sanciones
	3.4.4. No cumple con compromisos establecidos en los Estudios Ambientales y/o instrumentos de gestión ambiental.	Arts. 106°, 150° y 270° del Reglamento aprobado por D.S. N° 032-2004-EM. Arts. 9° y 15° del Reglamento aprobado por D.S. N° 015-2006-EM. Art 7° del D.S. N° 002-2006-EM.	Hasta 10,000 UIT.	STA, SDA, CI

7. Al respecto, la Resolución Directoral N° 1726-2016-OEFA/DFSAI se sustentó en los siguientes fundamentos:

(i) La DFSAI señaló, que de acuerdo con el artículo 9° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM, Consorcio Terminales se encuentra obligado a cumplir con los compromisos establecidos en sus instrumentos de gestión ambiental (en adelante, IGA), los cuales resultan obligaciones fiscalizables a cargo de la autoridad competente.

(ii) Asimismo, la primera instancia indicó que de acuerdo con los artículos 89° y 90° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM, los titulares de las actividades de hidrocarburos que hayan tomado la decisión de terminar sus actividades, están obligados a comunicar su decisión de abandonar sus instalaciones y, presentar el Plan de Abandono correspondiente a la autoridad competente para su aprobación. En ese sentido, la primera instancia concluyó que Consorcio Terminales, en su calidad de titular de actividades de hidrocarburos, estaba obligado a cumplir con los compromisos asumidos en su Plan de Abandono.

(iii) En atención a ello, la primera instancia precisó que de conformidad con el Plan de Abandono del Tanque N° 1, Consorcio Terminales se comprometió con lo siguiente: (i) a retirar el Tanque N° 1 (con capacidad para 10.848 bls) destinado al almacenamiento de gasolina 84, el cual se encontraba inactivo desde el año 2003; y (ii) a realizar las actividades de abandono de acuerdo al cronograma que forma parte de dicho instrumento de gestión ambiental.

(iv) En ese sentido, la primera instancia señaló que Consorcio Terminales debió ejecutar las actividades de abandono desde el momento de aprobación del Plan de Abandono del Tanque N° 1 (9 de enero del 2006),

3.4.5. Incumplimiento de normas sobre Plan de Abandono y/o Plan de Cese Temporal de Actividades	Art. 15° del D.S. N° 51-93-EM. Arts. 118° al 121° del D.S N° 052-93-EM. Art. 52° del D.S. N° 030-98-EM. Art. 88°, 89° y 90° del Anexo I del D.S. N° 081-2007-EM. Art. 69° del D.S. N° 045-2001-EM, incorporado a través del D.S. N° 045-2005-EM. Arts. 66°, 67°, 68°, 150°, 193°, 194°, 195°, 196°, 197°, 198°, 199°, 200°, 201°, 202°, 203°, 204°, 205° y 206° del D.S. N° 032-2004-EM. Arts. 69°, 70°, 89° inciso b) y 90° del D.S. N° 015-2006-EM. Art. 4°, 6° y 9° de la Ley N° 29134.	Hasta 10,000 UIT.	
STA: Suspensión Temporal de Actividades; SDA: Suspensión Definitiva de Actividades; CI: Cierre de Instalaciones.			



siendo que de acuerdo con el cronograma¹¹, el plazo para ejecutar las referidas actividades no debía extenderse más allá de los veinte (20) días contados de su aprobación.

- (v) No obstante ello, la DFSAI señaló que durante la supervisión, la DS detectó que el administrado no retiró el tanque N° 1 hasta el 11 de agosto de 2016, fecha en la que se constató el retiro del tanque en mención conforme a lo señalado por el administrado, razón por la cual incumplió con lo establecido en su IGA.
- (vi) Por otro lado, respecto de lo alegado por el administrado -referido a que a la fecha de presentación de sus descargos el Tanque N° 1 fue retirado¹²-, la DFSAI mencionó que las acciones adoptadas por el administrado con posterioridad al hallazgo, son acciones que no lo eximen de responsabilidad administrativa.
- (vii) En consecuencia, la DFSAI concluyó que a la fecha de la visita de supervisión Consorcio Terminales incumplió lo dispuesto en los artículos 9°, 89° y 90° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM debido a que no retiró el Tanque N° 1 del Terminal Salaverry de conformidad con lo establecido en su Plan de Abandono declarándole la responsabilidad administrativa.

[Handwritten signature]

¹¹

Cronograma del Plan de Abandono

Descripción	Tiempo (días)																				Total (días)
	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16	17	18	19	20	
Movilización																					2
Personal, Equipos y Herramientas	X	X																			
Desmontaje del Tanque																					12
Retiro de Estructuras: techo, cilindro y fondo			X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X							
Recuperación del Suelo																					3
Demolición de concreto, retiro material base tanque, relleno con material nuevo															X	X	X				
Retiro de Línea Subterránea Dinase																					2
Limpieza, excavación, demolición buzón																	X	X			
Recolección y Traslado de Material																					2
Demolición, residuos y otros																			X	X	

[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

¹²

A fin de sustentar dicha afirmación, el administrado precisó que a través del Acta de Supervisión de fecha 11 de agosto del 2016, la DS verificó que el área se encuentra libre de estructura, el terreno liberado y las estructuras metálicas producto del desmontaje se encuentran en el depósito de chatarras de la empresa Consorcio Terminales.

8. El 1 de diciembre de 2016, Consorcio Terminales interpuso recurso de apelación¹³ contra la Resolución Directoral N° 1726-2016-OEFA/DFSAI, argumentando lo siguiente:

- a) El administrado sostuvo que de acuerdo con el Plan de Abandono del Tanque N° 1 cuenta con un plazo para ejecutar las actividades de abandono¹⁴. No obstante, contrariamente a lo considerado por la DFSAI, señaló que el plan no consigna una fecha cierta para el inicio de su ejecución contado desde su aprobación.
- b) Asimismo, Consorcio Terminales manifestó que el Decreto Supremo N° 015-2006-EM, la Resolución que aprueba el Plan de Abandono (Resolución Directoral N° 007-2006-EM/AAE), así como el Reglamento de Seguridad para el Almacenamiento de Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 052-93-EM, no recogen la obligación específica de iniciar la ejecución del Plan de Abandono en un plazo computable desde su aprobación¹⁵, razón por la cual concluyó que no estaba obligado a ejecutar el Plan de Abandono a partir de su aprobación.
- c) En esa línea argumentativa el recurrente sostuvo, que en la medida que en el Plan de Abandono no se había consignado una fecha de inicio de ejecución del mencionado plan, no habría incumplido con algún compromiso recogido en dicho instrumento.
- d) En atención a dichas consideraciones, el administrado indicó que la resolución era nula por vulnerar el principio de tipicidad, toda vez que se le halló responsable pese a no existir una obligación específica respecto del plazo de inicio de ejecución del Plan de Abandono (en las normas y en el IGA)¹⁶. Agregó

¹³ Fojas 131 a 147.

¹⁴ Precisó que dicho plazo se encuentra recogido en el cronograma que forma parte del mencionado IGA.

¹⁵ A mayor abundamiento, el administrado señaló que, en materia de Planes de Abandono, una de las normas que se pronuncia respecto de los plazos, no obstante no detalla el plazo de inicio de ejecución de los planes, es la norma que aprueba el Reglamento Especial de Supervisión Directa para la Terminación de Actividades bajo el ámbito de competencia del OEFA, Resolución de Consejo Directivo N° 026-2013-OEFA/CD. Al respecto hizo referencia al contenido de la siguiente disposición:

Artículo 4.- Aviso de inicio de ejecución de la terminación de actividades

4.1 Con no menos de treinta (30) días hábiles con anterioridad al inicio de las acciones de terminación de actividades comprendidas en un Instrumento de Gestión Ambiental, el administrado deberá comunicar tal decisión al OEFA, adjuntando el respectivo cronograma de implementación. En el supuesto de que dicho cronograma haya sufrido modificaciones, estas deben haber sido previamente aprobadas por la autoridad de certificación competente.

4.2 El administrado remitirá copia digital del mencionado Instrumento de Gestión Ambiental, incluyendo sus modificaciones, observaciones, respuestas a observaciones, informes y resoluciones emitidas en el procedimiento de aprobación respectivo.

¹⁶ Adicionalmente, manifestó que se estaría desconociendo lo dispuesto en el literal d) del numeral 24° del artículo 2° y el numeral 3 del artículo 139° de la Constitución Política del Perú, el numeral 2 y 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444. A ello, agregó que en reiterados pronunciamientos el Tribunal Constitucional ha señalado que el principio de tipicidad constituye una de las manifestaciones del principio de legalidad respecto de los límites que se imponen al legislador a efectos de que las prohibiciones que definen sanciones estén redactadas

además que ante la falta de determinación del plazo para el inicio de la ejecución de las actividades de abandono, su conducta no se adecuaba a los tipos infractores señalados en la resolución apelada.

9. Mediante escrito del 24 de enero de 2017¹⁷, Consorcio Terminales presentó un escrito complementario a su recurso de apelación en el que señaló lo siguiente:

a) El administrado sostuvo que mediante el Acta de Supervisión Directa de fecha 11 de agosto de 2016, la DS verificó que: (i) efectivamente el área ocupada por el ex tanque N° 1 se encontraba libre de infraestructura y el terreno liberado; y, (ii) el área en la que se almacenaba equipos y estructuras metálicas abandonadas se encuentran en el depósito de chatarra del administrado hasta que Petroperú disponga su destino final. En ese sentido, señaló que al no identificarse los hallazgos se dio por cumplida la obligación del administrado que consistía en retirar el Tanque N° 1.

b) Asimismo, Consorcio Terminales indicó que, en virtud del literal f) del numeral 1 del artículo 236-A de la Ley N° 27444, cuando el administrado subsane de manera voluntaria el acto u hecho imputado como infracción administrativa, de manera anterior a la notificación de la imputación de cargos, corresponde que la responsabilidad sea eximida.

c) Por lo tanto, el administrado concluyó que, al ser una norma que lo favorece y al haber subsanado la infracción detectada antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador, correspondía archivar el presente procedimiento.

II. COMPETENCIA

10. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente (en adelante, Decreto Legislativo N° 1013)¹⁸, se crea el OEFA.

con un nivel de precisión suficiente que permita a cualquier ciudadano de formación básica comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal. En ese sentido, la descripción legal de una conducta específica aparece conectada a una sanción administrativa. Por tanto, para que una norma determine la existencia de una infracción debe predeterminarla normativamente.

Por dichas razones, el administrado señaló que surge la exigencia de la predeterminación normativa en los tipos infractores a fin de cumplir con el principio de *lex certae*. Agregó además que de acuerdo con la doctrina la garantía de objetividad del derecho sancionador implica que debe determinarse con precisión y certeza los presupuestos y las consecuencias de una determinada conducta.

¹⁷ Fojas 154 a 166.

¹⁸ 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

11. Según lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, modificada por la Ley N° 30011¹⁹ (en adelante, Ley N° 29325), el OEFA es un organismo público técnico 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 OEFA²⁰.
13. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM²¹ se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en

1. Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental
 Créase el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental - OEFA como organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, constituyéndose en pliego presupuestal, adscrito al Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, la supervisión, el control y la sanción en materia ambiental que corresponde.

¹⁹ LEY N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental, publicada en el diario oficial El Peruano el 5 de marzo de 2009, modificada por la Ley N° 30011, publicada en el diario oficial El Peruano el 26 de abril de 2013.

Artículo 6°.- Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA)

El Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA) es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, que constituye un pliego presupuestal. Se encuentra adscrito al MINAM, y se encarga de la fiscalización, supervisión, evaluación, control y sanción en materia ambiental, así como de la aplicación de los incentivos, y ejerce las funciones previstas en el Decreto Legislativo N° 1013 y la presente Ley. El OEFA es el ente rector del Sistema de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

Artículo 11°.- Funciones generales

Son funciones generales del OEFA:

(...)

c) Función fiscalizadora y sancionadora: comprende la facultad de investigar la comisión de posibles infracciones administrativas sancionables y la de imponer sanciones por el incumplimiento de obligaciones y compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental, de las normas ambientales, compromisos ambientales de contratos de concesión y de los mandatos o disposiciones emitidos por el OEFA, en concordancia con lo establecido en el artículo 17. Adicionalmente, comprende la facultad de dictar medidas cautelares y correctivas.

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 documental, personal, bienes y recursos, de cada una de las entidades.

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.



materia ambiental del Osinergmin²² al OEFA, y mediante Resolución de Consejo Directivo N° 001-2011-OEFA/CD²³ se estableció que el OEFA asumiría las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos en general y electricidad desde el 4 de marzo de 2011.

14. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325²⁴, y los artículos 18° y 19° del Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, Reglamento de Organización y Funciones del OEFA²⁵, 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

²² 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.

²³

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.

²⁴

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.

²⁵

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.

condicionan la vida humana y la de los demás seres vivos (plantas, animales y microorganismos)²⁶.

16. En esa misma línea, el numeral 2.3 del artículo 2° de la Ley N° 28611²⁷, prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.
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 el sistema jurídico nacional, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por elevar a rango constitucional las normas que tutelan bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una "Constitución Ecológica" dentro de la Constitución Política del Perú, que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente²⁸.
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 fundamental²⁹, 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 preserve³⁰; y, (iii) conjunto de obligaciones

²⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

²⁷ **LEY N° 28611.**
Artículo 2°.- Del ámbito
(...)

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

²⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

²⁹ **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993.**
Artículo 2°.- Toda persona tiene derecho:
(...)

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

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

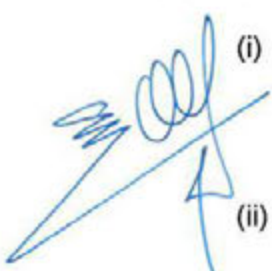


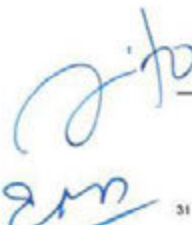
impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales³¹.

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 medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico que regula la protección del ambiente y en los respectivos IGA.
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 inciertos³².
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 sancionador.

IV. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

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

- 
- (i) Si al momento de la supervisión, le resultaba exigible al administrado cumplir con el retiro del tanque N° 1 conforme a lo establecido en su Plan de Abandono y, de no ser así, si en el presente caso se vulneró el principio de tipicidad.
 - (ii) Si Consorcio Terminales subsanó la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución a efectos de eximirlo de responsabilidad.



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".

³¹ 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.

³² Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

V. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

V.1 Si al momento de la supervisión, le resultaba exigible al administrado cumplir con el retiro del tanque N° 1 conforme a lo establecido en su Plan de Abandono y, de no ser así, si en el presente caso se vulneró el principio de tipicidad

24. El administrado sostuvo que cuenta con un plazo para ejecutar las actividades de abandono³³ de acuerdo con el Plan de Abandono del Tanque N° 1, no obstante y contrariamente a lo considerado por la DFSAI, señaló que el plan no consigna una fecha cierta para el inicio de su ejecución contado desde su aprobación.
25. Asimismo, Consorcio Terminales manifestó que en el Decreto Supremo N° 015-2006-EM, la Resolución que aprueba el Plan de Abandono (Resolución Directoral N° 007-2006-EM/AAE), así como en el Reglamento de Seguridad para el Almacenamiento de Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 052-93-EM, no se recoge la obligación específica de iniciar la ejecución del plan de abandono en un plazo computable desde su aprobación³⁴, razón por la cual concluyó, que no estaba obligado a ejecutar el Plan de Abandono a partir de su aprobación.
26. En esa línea, el recurrente sostuvo que en la medida que en el Plan de Abandono no se había consignado una fecha de inicio de ejecución del mencionado plan, no habría incumplido con algún compromiso recogido en dicho instrumento.
27. En atención a dichas consideraciones, el administrado indicó que la resolución era nula por vulnerar el principio de tipicidad, toda vez que se le halló responsable pese a no existir una obligación específica respecto del plazo de inicio de ejecución del Plan de Abandono (en las normas y en el IGA)³⁵. Agregó además que ante la falta de determinación del plazo para el inicio de la ejecución de las actividades de abandono, su conducta no se adecuaba a los tipos infractores señalados en la resolución apelada.
28. Por su parte, en la resolución apelada, la DFSAI determinó la responsabilidad de Consorcio Terminales por no retirar el Tanque N° 1 (compromiso asumido en su Plan de Abandono), considerando que desde la fecha de aprobación del Plan de Abandono por parte de la Dgaae, esto es, desde el 9 de enero de 2006³⁶, el administrado debía ejecutar su Plan de Abandono, siendo que el período de

³³ Precisó que dicho plazo se encuentra recogido en el cronograma que forma parte del mencionado IGA.

³⁴ Ver pie de página 15.

³⁵ Ver pie de página 16.

³⁶ Aprobado mediante la Resolución Directoral N° 007-2006-EM/AAE.



ejecución duraría veinte (20) días, conforme al cronograma previsto en el mencionado plan.

29. Al respecto, considerando que, en primer lugar el administrado señala que no existe un plazo determinado de inicio para la ejecución de sus actividades de abandono; y que, en segundo lugar, la DFSAI sostiene que el plazo a partir del cual el administrado debía iniciar sus actividades de abandono -entre ellas, el retiro del Tanque N° 1-, es el de la fecha de aprobación de dicho IGA, esta sala considera importante analizar el marco normativo que regula el Plan de Abandono vigente al momento que ocurrieron los hechos materia del presente procedimiento, a efectos de determinar, si a la fecha de realizada la supervisión, le era exigible al administrado cumplir con las obligaciones contempladas en su Plan de Abandono.

Sobre el marco normativo que regula el Plan de Abandono vigente al momento en que ocurrieron los hechos

30. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 27° de la Ley N° 28611³⁷, los titulares de todas las actividades económicas deben garantizar, que al cierre de sus actividades o instalaciones, no subsistan impactos ambientales negativos de carácter significativo. En ese sentido, la referida norma establece que dicho aspecto deberá ser considerado durante el diseño y aplicación de los IGA correspondientes, de conformidad con lo dispuesto en el marco legal vigente.
31. Acorde con ello, el artículo 4° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM³⁸, que aprueba el Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de

37

LEY N° 28611.

CAPÍTULO 3

GESTIÓN AMBIENTAL

Artículo 27°.- De los planes de cierre de actividades

Los titulares de todas las actividades económicas deben garantizar que al cierre de actividades o instalaciones no subsistan impactos ambientales negativos de carácter significativo, debiendo considerar tal aspecto al diseñar y aplicar los instrumentos de gestión ambiental que les correspondan de conformidad con el marco legal vigente. La Autoridad Ambiental Nacional, en coordinación con las autoridades ambientales sectoriales, establece disposiciones específicas sobre el cierre, abandono, post-cierre y post-abandono de actividades o instalaciones, incluyendo el contenido de los respectivos planes y las condiciones que garanticen su adecuada aplicación.

38

DECRETO SUPREMO N° 015-2006-EM.

Artículo 4°.- Definiciones

Las definiciones contenidas en el Glosario de Siglas y Abreviaturas del Subsector Hidrocarburos y las contenidas en el Reglamento de las Actividades de Exploración y Explotación de Hidrocarburos resultan de aplicación en cuanto no se encuentren previstas en el presente Reglamento.

En caso de discrepancia entre las directivas y definiciones contempladas en las normas citadas en el párrafo anterior más aquellas de la presente, primarán las contenidas en este Reglamento y luego las del Reglamento de las Actividades de Exploración y Explotación de Hidrocarburos.

Para los fines del presente Reglamento se considerarán las definiciones y siglas siguientes:

(...)

Instrumento de Gestión Ambiental.- Los programas y compromisos asumidos por los Titulares a través de planes como: Plan Ambiental Complementario, Plan de Abandono, Plan de Abandono Parcial, Plan de Cese, Plan de Cese Temporal, Plan de Contingencia y Plan de Manejo Ambiental.

Hidrocarburos (en adelante, **Decreto Supremo N° 015-2006-EM**), define al Plan de Abandono como el instrumento de gestión ambiental en el cual se establecerán los programas y compromisos correspondientes para abandonar parte de un área o instalación, corregir cualquier condición ambiental adversa e implementar el reacondicionamiento que fuera necesario para volver el área a su estado natural o dejarla en condiciones apropiadas para su nuevo uso.

32. Asimismo, cabe señalar que de conformidad con el artículo 9° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM, previo al inicio de las actividades de hidrocarburos, el titular deberá presentar ante la Dgaae el Estudio Ambiental correspondiente, el cual, luego de su aprobación, será de obligatorio cumplimiento por parte del referido titular.
33. Ahora bien, respecto de la verificación del cumplimiento del Plan de Abandono, el artículo 90° del citado reglamento³⁹ dispone que este instrumento de gestión ambiental deberá ceñirse de acuerdo con lo establecido en el artículo 89° del referido dispositivo, en lo referente a tiempo y procedimiento, estableciendo a su vez que las actividades de abandono parcial no requieren de la Garantía de Seriedad de Cumplimiento.
34. En tal sentido, corresponde señalar que el artículo 89° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM establece disposiciones referidas a la terminación de las actividades de hidrocarburos, en los siguientes términos:

DE LA TERMINACIÓN DE LA ACTIVIDAD

Artículo 89°.- El Titular que haya tomado la decisión de dar por terminada sus Actividades de Hidrocarburos, deberá comunicarlo por escrito a la DGAAE. Dentro de los cuarenta y cinco (45) días calendario siguientes deberá presentar ante la DGAAE un Plan de Abandono, coherente con las acciones de abandono descritas en los instrumentos de gestión ambiental aprobados, debiéndose observar lo siguiente:

- a. Teniendo en cuenta el uso futuro previsible que se le dará al área, las condiciones geográficas actuales y las condiciones originales del ecosistema se propondrá, en el Plan de Abandono las acciones de descontaminación, restauración, reforestación, retiro de instalaciones y otras que sean necesarias para abandonar el área, así como el cronograma de ejecución.

Plan de Abandono Parcial.- Es el conjunto de acciones para abandonar parte de un área o instalación. Se deberán tomar en cuenta todas las medidas de un Plan de Abandono.

Plan de Abandono.- Es el conjunto de acciones para abandonar un área o instalación, corregir cualquier condición adversa ambiental e implementar el reacondicionamiento que fuera necesario para volver el área a su estado natural o dejarla en condiciones apropiadas para su nuevo uso. Este Plan incluye medidas a adoptarse para evitar impactos adversos al Ambiente por efecto de los residuos sólidos, líquidos o gaseosos que puedan existir o que puedan aflorar con posterioridad.

DECRETO SUPREMO N° 015-2006-EM.

Artículo 90°.- El Plan de Abandono Parcial se ceñirá a lo establecido en el artículo anterior en lo referente a tiempo y procedimiento. Este abandono parcial no requiere de Garantía de Seriedad de Cumplimiento.

- b. La verificación del cumplimiento del Plan de Abandono a lo largo de su ejecución y la verificación del logro de los objetivos del Plan de Abandono será efectuada por OSINERG, constituyendo el incumplimiento del Plan de Abandono, infracción al presente Reglamento.
- c. Conjuntamente con la presentación de la solicitud de aprobación del Plan de Abandono el responsable del proyecto deberá otorgar Garantía de Seriedad de Cumplimiento (Carta Fianza), que sustente el cumplimiento de los compromisos contenidos en el Plan de Abandono. La Garantía debe ser extendida a favor del Ministerio de Energía y Minas, por una entidad del sistema financiero nacional, por un monto igual al 30% del monto total de las inversiones involucradas en el Plan de Abandono propuesto, con vigencia hasta noventa (90) días calendario después de la fecha programada para la culminación de las actividades consideradas en el Plan de Abandono.
- d. La garantía de Seriedad de Cumplimiento del Plan de Abandono, no podrá ser liberada hasta que el OSINERG informe a la DGAAE su conformidad a la ejecución del Plan de Abandono y al cumplimiento de las metas ambientales de éste.

Durante la elaboración del Plan de Abandono y el trámite de aprobación, el responsable u operador mantendrá vigilancia de las instalaciones y el área para evitar, y controlar de ser el caso, la ocurrencia de incidentes de contaminación o daños ambientales.

35. De la norma antes citada, se advierten dos (2) procedimientos relacionados con el plan de abandono: (a) el procedimiento para la presentación y la aprobación del Plan de Abandono por parte de la autoridad de certificación ambiental; y, (b) el procedimiento para la verificación del cumplimiento del referido instrumento de gestión ambiental, por parte de la autoridad de fiscalización ambiental. Ello puede ser apreciado con detalle en el Cuadro N° 2 siguiente:

Cuadro N° 2: Detalle de los procedimientos establecidos en el artículo 89° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM

PARA LA PRESENTACIÓN Y APROBACIÓN DEL PLAN DE ABANDONO	PARA LA VERIFICACIÓN DEL CUMPLIMIENTO DEL PLAN DE ABANDONO
<p>(i) El titular de la actividad de hidrocarburos que haya tomado la decisión de dar por terminada sus actividades, deberá comunicarla por escrito a la DGAAE a través de un Plan de Abandono.</p> <p>(ii) Dentro de cuarenta y cinco (45) días calendario siguientes, el titular de la actividad de hidrocarburos deberá presentar el Plan de Abandono Parcial a la DGAAE para su aprobación, el cual deberá ser coherente con las acciones de abandono descritas en los instrumentos de gestión ambiental aprobados y tener en cuenta -entre otros- acciones de descontaminación, restauración, reforestación, retiro de instalaciones, así como el cronograma de ejecución.</p> <p>(iii) Durante la elaboración del mencionado instrumento de gestión ambiental y el trámite para su aprobación, el responsable u operador</p>	<p>(i) La verificación del cumplimiento del Plan de Abandono durante su ejecución es potestad de la autoridad de fiscalización ambiental (actualmente el OEFA), así como la verificación del logro de sus objetivos.</p> <p>(Literal b) del artículo 89° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM).</p> <p>(ii) El incumplimiento del referido instrumento de gestión ambiental constituye una infracción a la citada norma.</p> <p>(Literal b) del artículo 89° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM).</p>

mantendrá la vigilancia de las instalaciones y el área para evitar, y controlar de ser el caso, la ocurrencia de incidentes de contaminación o daños ambientales.	
---	--

Fuente: Decreto Supremo N° 015-2006-EM I
Elaboración: TFA

36. Adicionalmente, resulta pertinente señalar lo dispuesto en el artículo 52° del Reglamento para la Comercialización de Combustibles Líquidos y otros Productos Derivados de los Hidrocarburos, aprobado por Decreto Supremo N° 030-98-EM⁴⁰ (en adelante, **Decreto Supremo N° 030-98-EM**)⁴¹ el cual dispone que la ejecución del Plan de Abandono (ya sea temporal o definitivo) debe ser comunicado a la Dirección General de Hidrocarburos (en adelante, DGH) del Minem, DGH, (entiéndase ahora al OEFA)⁴².
37. Al respecto, esta sala advierte que dicha disposición está orientada a garantizar la verificación del cumplimiento del Plan de Abandono a lo largo de su ejecución, así como el logro de sus objetivos (potestad establecida a la autoridad de fiscalización ambiental); en tal sentido, su cumplimiento está relacionado con las normas establecidas en el literal b) del artículo 89° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM, previamente descritas. Asimismo, es preciso señalar que el Plan de Abandono del Tanque N° 1 fue elaborado en virtud de lo dispuesto en el artículo 52° del Decreto Supremo N° 030-98-EM⁴³.
38. De conformidad con lo anterior, se aprecia que si bien el marco jurídico que regula las actividades de abandono al momento en que ocurrieron los hechos, no establecía un plazo para el inicio de ejecución de las actividades de abandono⁴⁴,

⁴⁰ **DECRETO SUPREMO N° 030-98-EM, Reglamento para la Comercialización de Combustibles Líquidos y otros Productos Derivados de los Hidrocarburos.**

Artículo 52°.- Los propietarios o representantes de las Plantas de Abastecimiento, Operadores, Distribuidores Mayoristas, Establecimientos de Venta al Público de Combustibles, Consumidores Directos, Transportistas, Distribuidores Minoristas y Distribuidores de Kerosene al término de las operaciones, funcionamiento y/o actividad deberán ejecutar, inmediatamente y bajo su responsabilidad, el Plan de Abandono de las instalaciones o medio de transporte, y, comunicar por escrito a la DGH sobre dicha acción acompañado de un informe de cumplimiento de las normas aplicables emitido por una Empresa Fiscalizadora, para ser retirado del Registro. Debe, además, realizar las acciones necesarias para eliminar la presencia de Hidrocarburos que pudieran ocasionar riesgos ambientales y de seguridad.

⁴¹ En este punto es importante indicar que el Decreto Supremo N° 030-98-EM establece disposiciones que regulan la Comercialización de Hidrocarburos, a excepción del gas licuado de petróleo y del gas natural, por ser materia de una reglamentación específica. Por su parte, cabe señalar que el Terminal Salaverry operado por dicha empresa, tiene como función primordial la recepción, almacenamiento y despacho de hidrocarburos líquidos que las refinerías, importadores y/o distribuidores mayoristas entregan a dicho terminal, para su posterior despacho a los consumidores.


⁴² En función al proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Osinergmin al OEFA, este asume las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos en general y electricidad desde el 4 de marzo de 2011.


⁴³ Ello, se puede verificar de la página 2 del Plan de Abandono del Tanque de Combustible N° 1.

⁴⁴ Similar caso fue analizado en la Resolución N° 022-2015-OEFA-TFA-SEE del 4 de junio de 2015 y en la Resolución N° 029-2017-OEFA/TFA-SME de 16 de febrero de 2017.

sí recogía la obligación de comunicar, en este caso al OEFA, la ejecución de las actividades de abandono.

39. En ese sentido, es posible concluir que si el administrado había decidido comunicar la ejecución de su plan de abandono, tal hecho debía ser informado a la autoridad competente. En el presente caso, precisamente, a través de la Carta TER-463/2012⁴⁵ del 14 de junio de 2012, Consorcio Terminales comunicó al OEFA lo siguiente con relación a la ejecución del Plan de Abandono de sus tanques:

a)  Carta GISE-AI-462-2012 de Petroperú S.A. que en su condición de propietario de los tres tanques, comunican que en el mes de Julio-12 (fecha estimada) llevará a cabo el proceso de venta de materiales fuera de uso y chatarra (bienes dados de baja) y el retiro físico será realizado en Agosto-12, de acuerdo al cronograma presentado con anterioridad en los respectivos Planes de Abandono y Resoluciones Directorales indicadas en nuestra carta TER-312/2012⁴⁶. (Énfasis agregado)

40. Por tal razón, esta sala considera que de acuerdo con el marco normativo que regula el Plan de Abandono a la fecha de los hechos, no se había establecido un plazo para el inicio de la ejecución de dicho instrumento de gestión ambiental desde su aprobación por parte de la Dgaae, toda vez que en el presente caso, es el administrado quien debía informar la fecha de inicio del mismo, tal como lo hizo, mediante la Carta TER-463/2012 del 14 de junio de 2012.
41. Tomando ello en consideración, esta sala considera que, la fecha en que debió retirar el tanque fue consignada por el administrado en el Carta TER-463/2012, esto es, agosto del 2012, difiere de la interpretación realizada por la DFSAI en la resolución apelada, en el sentido que la fecha de inicio de las actividades de abandono debía computarse, necesariamente, a partir de la aprobación del Plan de Abandono a través de la resolución directoral por parte de la Dgaae (9 de enero de 2006).
42.  No obstante ello, resulta importante anotar que el argumento del administrado, referido a que en el Plan de Abandono no se había consignado una fecha cierta de inicio de ejecución del mismo y que por lo tanto no habría incumplido con algún compromiso recogido en dicho instrumento, resulta incorrecto. Al respecto, cabe resaltar que fue el propio administrado quien informó al OEFA que el retiro del tanque se realizaría en agosto de 2012, razón por la cual a partir de dicha fecha debía dar cumplimiento a los compromisos asumidos en el mencionado IGA, debiendo desestimarse ese extremo de su argumentación.

 ⁴⁵ Página 47 reverso del Informe Técnico N° 156-2013-OEFA/DS, contenido en el disco compacto de foja 7 del Expediente.

⁴⁶ En dicha carta se menciona a la Resolución Directoral N° 007-2006-MEM-AAE de fecha 09 de enero de 2006 mediante la cual se aprobó el Plan de Abandono del Tanque N° 1.

43. Sobre este punto, debe advertirse que sostener que nunca podría ejecutarse el plan de abandono implicaría no lograr el propósito de los IGA (control y protección del medio ambiente), por lo que no bastará con la elaboración del Plan de Abandono, sino también resulta necesario que el titular de la actividad ejecute dicho instrumento. Asimismo, la falta de implementación implicaría que el OEFA no pueda ejercer su función fiscalizadora cuando los administrados terminen alguna actividad o abandone alguna instalación o área causando impactos negativos al ambiente.
44. Considerando que a partir de agosto de 2012 el administrado debía dar cumplimiento a lo dispuesto en su Plan de Abandono, sí existe una obligación específica respecto del momento en que debía ejecutar el mismo, razón por la cual no se ha vulnerado el principio de tipicidad según el cual el supuesto de la norma debe estar descrita con un nivel de precisión suficiente⁴⁷.
45. Por lo tanto, esta sala considera que el hecho imputado al administrado ("*No retirar el Tanque N° 1 de las instalaciones del Terminal Salaverry, de acuerdo a lo establecido en el Plan de Abandono del Tanque de Combustibles N° 1*") corresponde con la conducta descrita en el tipo infractor. En consecuencia, la imputación efectuada contra Consorcio Terminales en el presente procedimiento administrativo sancionador, no vulnera el principio de tipicidad establecido en el numeral 4 del artículo 230° de la Ley N° 27444.

Sobre el cumplimiento del plan de abandono por parte del administrado

46. Ahora bien, considerando que el administrado señaló que desde agosto de 2012 ejecutaría su Plan de Abandono, esta sala considera pertinente verificar si a la fecha de supervisión el administrado incumplió con el compromiso establecido en su IGA.
47. Para ello, resulta oportuno señalar que de la revisión del compromiso ambiental establecido en el Plan de Abandono del Tanque N° 1, se advierte que el administrado se comprometió a retirar el tanque N° 1, conforme al siguiente cronograma⁴⁸:

⁴⁷ Al respecto, cabe precisar que la tipificación presenta en dos niveles: (i) en un primer nivel exige que la norma describa los elementos esenciales del hecho que califica como infracción sancionable, con un nivel de precisión suficiente que permita a cualquier ciudadano de formación básica, comprender sin dificultad lo que se está proscribiendo bajo amenaza de sanción en una determinada disposición legal (de acuerdo con el principio de taxatividad); y, (ii) en un segundo nivel –en la fase de la aplicación de la norma– se encuentra la exigencia de que el hecho concreto imputado al autor corresponda exactamente con el descrito previamente en la norma. Si tal correspondencia no existe, ordinariamente por ausencia de algún elemento esencial, se produce la falta de tipificación de los hechos, de acuerdo con el denominado principio de tipicidad en sentido estricto.

⁴⁸ Páginas 35, 36 y 40 reverso del Informe Técnico N° 156-2013-OEFA/DS, contenido en el disco compacto de foja 7 del Expediente.

(...)

4. DESCRIPCIÓN GENÉRICA DE LA PLANTA DE VENTAS

(...)

4.3 Tanques de Almacenamiento

La Planta de Ventas cuenta con la siguiente infraestructura de almacenamiento:

N° Tanque	Producto	Capacidad Neta (bis)
1	Gasolina 84	10 326

(...)

El Tanque N° 1 que será abandonado, se encuentra fuera de servicio desde el mes de Agosto de 2003.

(...)

5. PLAN DE ABANDONO

(...)

5.6 Cronograma de Abandono

En el cuadro adjunto, se resume las principales labores a realizar el programa de abandono del tanque en cuestión. El tiempo estimado es de (20) días.

(...)”

Cronograma del Plan de Abandono

Descripción	Tiempo (días)																				Total (días)
	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16	17	18	19	20	
<u>Movilización</u> Personal, Equipos y Herramientas	X	X																			2
<u>Desmontaje del Tanque</u> Retiro de Estructuras: techo, cilindro y fondo			X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X							12
<u>Recuperación del Suelo</u> Demolición de concreto, retiro material base tanque, relleno con material nuevo															X	X	X				3
<u>Retiro de Línea Subterránea Drenaje</u> Limpieza, excavación, demolición buzón																	X	X			2
<u>Recolección y Traslado de Material</u> Desmonte, residuos y otros																			X	X	2

48. Ahora bien considerando que en la Carta TER-463/2012, la ejecución del Plan de Abandono del Tanque N° 1 se debió iniciar en el mes de agosto del 2012 y sumados los catorce (14) días estipulados en su cronograma para retirar la mencionada infraestructura, se advierte que al 14 de agosto de 2012⁴⁹, el tanque

⁴⁹ Tomando como referencia de inicio el 01 de agosto de 2012.

debía ser retirado y las actividades de abandono debían concluir, el 20 de agosto de 2012.

49. Partiendo de ello, durante la supervisión regular 2012, realizada el 25 de setiembre de 2012, la DS advirtió que Consorcio Terminales no había retirado el Tanque N° 1 del Terminal Salaverry. Dicho hallazgo fue consignado en el Acta de Supervisión N° 003864 con la siguiente anotación⁵⁰:

4.3 VERIFICACIÓN EN CAMPO	4.3 LOCALIZACIÓN UTM (WGS84)		4.3 OBSERVACIONES
	ESTE	NORTE	
Tanque G- 84	61761.40	9089597.55	(...) 1. El tanque N° 1 se encuentra sin tuberías y sin conexiones, fue dado de baja en octubre del 2001. Se realizó las mediciones de los niveles de explosividad los cuales marcaron cero (0). (...)

50. Del mismo modo, en el Informe Técnico, la DS consignó que el Tanque N° 1 no había sido retirado de la Terminal Salaverry, conforme al siguiente detalle⁵¹:

“(...)

5. CONCLUSIÓN

5.1 Como resultado de la supervisión ambiental al Plan de Abandono Parcial del Terminal Salaverry, la empresa Consorcio Terminales no cumplió con el retiro del tanque N° 1 (...).”

51. El referido hallazgo, fue complementado con la fotografía N° 1 del Informe de Supervisión que se muestran a continuación⁵²:

⁵⁰ Página 77 reverso del Informe Técnico N° 156-2013-OEFA/DS, contenido en el disco compacto de foja 7 del Expediente.

⁵¹ Página 99 reverso del Informe Técnico N° 156-2013-OEFA/DS, contenido en el disco compacto de foja 7 del Expediente.

⁵² Página 92 reverso del Informe Técnico N° 156-2013-OEFA/DS, contenido en el disco compacto de foja 7 del Expediente.



Fotografía N° 1: El tanque N° 1 que se va a abandonar no ha sido retirado.

52. En ese sentido, de acuerdo a lo sostenido en los numerales 47 al 51 de la presente resolución, al momento de la supervisión (25 de setiembre de 2012) el administrado ya debía haber retirado el tanque N° 1 y culminado todas las actividades de abandono.
53. En este punto de análisis, corresponde señalar que el artículo 165° de la Ley N° 27444⁵³ establece que son hechos no sujetos a actuación probatoria aquellos que se hayan comprobado con ocasión del ejercicio de las funciones de la autoridad administrativa. En tal sentido, el artículo 16° de la Resolución de Presidencia de Consejo Directivo N° 045-2015-OEFA/PCD dispone que la información contenida en los informes técnicos, actas de supervisión u otros documentos similares constituyen medios probatorios y se presume cierta, salvo prueba en contrario⁵⁴.
54. En consecuencia, el Informe Técnico N° 156-2013-OEFA/DS, constituye medio probatorio cuya información se presume cierta, salvo prueba en contrario⁵⁵,

⁵³ LEY N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada en el diario oficial El Peruano el 11 de abril de 2001, modificada por Decreto Legislativo N° 1272, publicado en el diario oficial El Peruano el 21 de diciembre de 2016.

Artículo 165°.- Hechos no sujetos a actuación probatoria

No será actuada prueba respecto a hechos públicos o notorios, respecto a hechos alegados por las partes cuya prueba consta en los archivos de la entidad, sobre los que se haya comprobado con ocasión del ejercicio de sus funciones, o sujetos a la presunción de veracidad, sin perjuicio de su fiscalización posterior.

⁵⁴ RESOLUCIÓN DE PRESIDENCIA DE CONSEJO DIRECTIVO N° 045-2015-OEFA/PCD – Texto Único Ordenado del Reglamento del Procedimiento Administrativo Sancionador del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental – OEFA, publicada en el diario oficial El Peruano el 7 de abril de 2015.

Artículo 16°.- Documentos públicos

La información contenida en los informes técnicos, actas de supervisión u otros documentos similares constituyen medios probatorios y se presume cierta, salvo prueba en contrario.

⁵⁵ LEY N° 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:

puesto que responden a una realidad de hecho apreciada directamente por la DS en ejercicio de sus funciones.

55. Conforme con los fundamentos expuestos se concluye que el administrado incumplió la obligación ambiental recogida en los artículos 9°, 89° y 90° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM, al no haber retirado el tanque N° 1 de acuerdo a lo establecido en su Plan de Abandono.

V.2 Si Consorcio Terminales subsanó las conductas infractoras descritas en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, a efectos de eximirlo de responsabilidad

56. De la revisión de su escrito complementario a su recurso de apelación, el administrado señaló que en virtud del literal f) del numeral 1 del artículo 236-A de la Ley N° 27444, cuando el administrado subsane de manera voluntaria el acto u hecho imputado como infracción administrativa, de manera anterior a la notificación de la imputación de cargos, corresponde que la responsabilidad sea eximida.

57. Al respecto, señaló que mediante el Acta de Supervisión Directa de fecha 11 de agosto de 2016, la DS verificó que: (i) efectivamente el área ocupada por el ex tanque N° 1 se encontraba libre de infraestructura y el terreno liberado; y, (ii) el área en la que se almacenaba equipos y estructuras metálicas abandonadas se encuentran en el depósito de chatarra del administrado.

58. Como se advierte el administrado expuso argumentos y presentó documentos destinados a acreditar que realizó actividades con posterioridad a la comisión de la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución. En ese sentido, considerando que los argumentos y los elementos de prueba que lo sustentan buscan acreditar la subsanación de la conducta infractora materia de evaluación, esta sala considera necesario evaluar tales argumentos atendiendo a lo dispuesto en el artículo 236-A de la Ley N° 27444.

59. Al respecto, cabe señalar que el 21 de diciembre de 2016 se publicó el Decreto Legislativo N° 1272 que modificó diversos artículos de la Ley N° 27444, incorporando, entre ellos, el literal f) del numeral 1 del artículo 236-A, vigente desde el 22 de diciembre de 2016.

60. Conforme a lo establecido en el literal f) del numeral 1 del artículo 236-A de la Ley N° 27444⁵⁶, la subsanación voluntaria de la conducta infractora por parte del

(...)

1.7 Principio de presunción de veracidad.- En la tramitación del procedimiento administrativo, se presume que los documentos y declaraciones formulados por los administrados en la forma prescrita por esta Ley, responden a la verdad de los hechos que ellos afirman. Esta presunción admite prueba en contrario.

⁵⁶


LEY N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, publicada en el diario oficial El Peruano el 11 de abril de 2001, modificada por Decreto Legislativo N° 1272, publicado en el diario oficial El Peruano el 21 de diciembre de 2016.

administrado con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos (en este caso, la Resolución Subdirectoral N° 581-2016-OEFA/DFSAI/SDI) constituye una condición eximente de responsabilidad por la comisión de la infracción administrativa.

61. Siendo ello así, esta sala considera que corresponde verificar si en el presente caso, se configuró el supuesto eximente de responsabilidad regulado en el literal f) del numeral 1 del artículo 236-A de la Ley N° 27444.
62. Para ello, cabe indicar que en el presente procedimiento se le imputó a Consorcio Terminales la siguiente conducta infractora:

"Consortio Terminales no retiró el Tanque N° 1 de las instalaciones del Terminal Salaverry, de acuerdo a lo establecido en el "Plan de Abandono del Tanque de Combustibles N° 1".

63. En efecto, conforme a lo señalado en los numerales 47 al 51 de la presente resolución se evidenció que Consorcio Terminales, al momento de la supervisión, no había retirado el Tanque N° 1 del Terminal Salaverry como parte de su Plan de Abandono.
64. No obstante, el administrado manifestó que la DS, en una supervisión posterior, verificó que el tanque ya se encontraba retirado. Al respecto, de la revisión del Acta de Supervisión Directa del 11 de agosto de 2016⁵⁷ la DS verificó lo siguiente:



N°	Localización UTM (WGS84) ZONA (17)		INSTALACIONES ÁREAS COMPONENTES VERIFICADOS Y/O	DESCRIPCIÓN
	ESTE	NORTE		
1	0722989	9091228	Área de ubicación del ex tanque N° 1	El área del ex tanque N° 1, se encuentra libre de infraestructura y el terreno nivelado

Artículo 236-A.- Eximentes y atenuantes de responsabilidad por infracciones.

1.- Constituyen condiciones eximentes de la responsabilidad por infracciones las siguientes:

- a) El caso fortuito o la fuerza mayor debidamente comprobada.
b) Obrar en cumplimiento de un deber legal o el ejercicio legítimo del derecho de defensa.
c) La incapacidad mental debidamente comprobada por la autoridad competente, siempre que esta afecte la aptitud para entender la infracción.
d) La orden obligatoria de autoridad competente, expedida en ejercicio de sus funciones.
e) El error inducido por la Administración o por disposición administrativa confusa o ilegal.
f) **La subsanación voluntaria por parte del posible sancionado del acto u omisión imputado como constitutivo de infracción administrativa, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos a que se refiere el inciso 3) del artículo 235.**

2.- Constituyen condiciones atenuantes de la responsabilidad por infracciones las siguientes:

- a) Si iniciado un procedimiento administrativo sancionador el infractor reconoce su responsabilidad de forma expresa y por escrito. En los casos en que la sanción aplicable sea una multa esta se reduce hasta un monto no menor de la mitad de su importe.
b) Otros que se establezcan por norma especial."
(...)



⁵⁷

Fojas 164 a la 166.

2	0723176	9091403	Almacén de Chatarra	Área donde se almacenan equipos y estructuras metálicas abandonadas, hasta que Petróleos disponga su destino final.
---	---------	---------	---------------------	---

65. De lo consignado en el Acta, se colige que Consorcio Terminales subsanó la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, antes del 14 de setiembre de 2016, fecha en cual se notificó la Resolución Subdirectoral N° 1416-2016-OEFA/DFSAI/SDI, a través de la cual se imputó los cargos a Consorcio Terminales, iniciando el presente procedimiento sancionador.
66. Como consecuencia de lo previamente manifestado, esta sala es de la opinión que se configuró el supuesto eximente de responsabilidad descrito en el literal f) del numeral 1 del artículo 236-A de la Ley N° 27444, razón por la cual corresponde revocar este extremo de la resolución apelada y, archivar el procedimiento administrativo sancionador para la comisión de la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1.
67. A mayor abundamiento y de manera referencial cabe mencionar que el nuevo Reglamento de Supervisión aprobado mediante Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD (en adelante, **Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD**)⁵⁸ establece que cuando el administrado presenta información a fin de subsanar su conducta, la Administración procede a calificar y clasificar los incumplimientos en leves o trascendentes⁵⁹. Dicha clasificación permitirá conocer si la conducta infractora puede ser o no materia de subsanación por parte del administrado. En ese sentido, si el incumplimiento es leve, puede ser objeto de subsanación voluntaria por parte del administrado; no obstante, si el incumplimiento es trascendente, no es aplicable una subsanación voluntaria⁶⁰.

⁵⁸ Sobre este punto, la Única Disposición Complementaria Transitoria de la Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD establece como condición para implementar sus disposiciones a supervisiones efectuadas con anterioridad a su vigencia, cuando se haya otorgado al administrado un plazo a efectos de subsanar los presuntos incumplimientos detectados.

En el presente caso, cabe precisar de manera referencial, que de la revisión del acta de supervisión, en la página 77 del Informe Técnico N° 156-2013-OEFA/DS, a foja 7 del Expediente, se advierte que se le requirió al administrado subsanar los presuntos incumplimientos detectados dentro de un determinado plazo.

⁵⁹ **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO DEL OEFA N° 005-2017-OEFA/CD, Aprueban el Reglamento de Supervisión**, publicada en el diario oficial El Peruano el 3 de febrero de 2017.

Artículo 14°.- Incumplimientos detectados.

Luego de efectuadas las acciones de supervisión, y en caso el administrado presente la información a fin que se dé por subsanada su conducta, se procede a calificar los presuntos incumplimientos de las obligaciones fiscalizables detectados y clasificarlos en leves o trascendentes, según corresponda. Los incumplimientos leves pueden ser materia de subsanación voluntaria por parte del administrado.

⁶⁰ **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO DEL OEFA N° 005-2017-OEFA/CD**

Artículo 15°.- De la clasificación de los incumplimientos detectados.

Los incumplimientos detectados se clasifican en:

- a) **Incumplimientos leves:** Son aquellos que involucran: (i) un daño potencial a la flora y fauna, o a la vida o salud de las personas, siempre y cuando impliquen un riesgo leve; o (ii) se trate del incumplimiento de una obligación de carácter formal u otra que no causa daño o perjuicio. Si el administrado acredita la

68. Dicho esto, cabe indicar que la determinación del incumplimiento en leve o trascendente estará en función al riesgo que dicho incumplimiento implique. En atención a ello, si el riesgo es leve corresponderá un incumplimiento leve, mientras que si el riesgo es significativo o moderado corresponderá un incumplimiento trascendente.
69. Para la determinación del riesgo, el Reglamento aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD ha establecido la aplicación de la Metodología para la estimación del riesgo ambiental que genera el incumplimiento de las obligaciones fiscalizables prevista en el Anexo 4 del reglamento en mención (en adelante, **Metodología**).

Estimación de la probabilidad

70. En el presente caso, la probabilidad de ocurrencia del peligro o amenaza como consecuencia del presente incumplimiento, compromete al entorno natural⁶¹,

subsanación del incumplimiento leve detectado antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador, se dispondrá el archivo del expediente de supervisión en este extremo.

Cuando se trate de un incumplimiento leve que solo resulte relevante en función de la oportunidad de su cumplimiento, la autoridad que corresponda puede considerar el tiempo transcurrido entre la fecha de la conducta y la fecha del Informe de Supervisión o la fecha en que este se remita a la Autoridad Instructora para disponer el archivo del expediente en este extremo, por única vez.

- b) **Incumplimientos trascendentes:** Son aquellos que involucran: (i) un daño real a la vida o la salud de las personas; (ii) un daño real a la flora y fauna; (iii) un daño potencial a la flora y fauna, o a la vida o salud de las personas, siempre y cuando impliquen un riesgo significativo o moderado; o, (iv) un incumplimiento de una obligación de carácter formal que cause daño o perjuicio. Si el administrado acredita la ejecución de acciones que coadyuven a la rehabilitación, restauración, reparación, entre otras, será considerada como un factor atenuante en la graduación de la sanción a imponer en el procedimiento administrativo sancionador, teniendo en cuenta la oportunidad en la que se acredite.

Para la determinación del riesgo se aplicará la Metodología para la estimación del riesgo ambiental que genera el incumplimiento de las obligaciones fiscalizables prevista en el Anexo 4, que forma parte integrante del presente Reglamento.

- ⁶¹ Cabe precisar que de conformidad con el numeral 2.2.2 del Anexo 4 del nuevo Reglamento de Supervisión, en caso el riesgo este presente tanto en el entorno humano como en el natural, se selecciona el de mayor valor, a fin de obtener una estimación de la consecuencia que responda a la realidad que amerita atención inmediata. En el presente caso, además de una posible afectación al entorno natural se considera que existe una afectación al entorno humano. No obstante, en el presente caso, la estimación de la consecuencia del entorno humano resulta igual al natural. Considerando ello, esta sala optará por la evaluación de este último entorno.

Entorno humano:

Factores	Escenarios	Puntuación
Cantidad	De acuerdo al Informe Situacional del Plan de Abandono del Tanque N° 1 ⁶¹ las actividades realizadas como parte del abandono fueron, totalmente aislado del sistema de interconexión de tanques y sistemas de drenaje, limpieza interior, desconexión y retiro de tuberías de entrada y salida, retiro de tuberías de drenaje, retiro de válvulas y accesorios exteriores. Por lo tanto, considerando que se realizaron tales actividades, se emplea la variable denominada porcentaje de incumplimiento de la obligación fiscalizable asignándole un valor de 3.	3

toda vez que existe probabilidad de afectación al suelo y aire, referida a la posibilidad de derrames y fugas, respectivamente del tanque donde se almacenaba gasolina de 84 octanos, como consecuencia de no haber efectuado su retiro en el plazo establecido.

71. Una vez advertido el entorno comprometido, a continuación se estima la probabilidad de ocurrencia del peligro o amenaza al entorno natural, la cual se expresa en la frecuencia con la que podría generarse el riesgo⁶². Para el presente caso, la probabilidad de ocurrencia de derrames y fugas se considera muy probable:

Probabilidad de ocurrencia	Valor
Mientras no se efectuó el retiro del tanque N° 1 de acuerdo con las actividades establecidas dentro del cronograma del Plan de Abandono, el peligro de afectación al suelo y aire permanece constante.	5

Fuente: Elaboración propia (Cuadro N° 1 de la Metodología para la Estimación del Nivel de Riesgo que genera el incumplimiento de las obligaciones fiscalizables.

Peligrosidad	Considerando que el levantamiento de observaciones del Plan de Abandono indica que previamente se tuvo que vaciar el tanque y limpiar los sedimentos y que las mediciones de los niveles de explosividad efectuadas por la DS obtuvo un valor de 0. Por lo tanto el grado de afectación es bajo (reversible y de baja magnitud). Por lo tanto se asigna un valor de uno (1).	2* x (1)
Extensión	Se puede apreciar en el plano del levantamiento topográfico del Terminal Salaverry ⁶¹ –elaborado por Consorcio Terminales–, que el tanque N° 1, tiene un diámetro de 14.6 metros y una altura de 10.2 metros. Cabe mencionar que, según lo indicado a través del Informe Técnico Acusatorio el tanque N° 1, se encuentra dentro de un muro de contención junto a otros tanques activos. Por lo tanto, en caso de un derrame, el producto, ocuparía un área menor a 500 m ² .	1
Personas Potencialmente expuestas	Considerando el personal que efectúa trabajos aledaños al tanque se estima una cantidad menor de cinco personas (< 5 personas).	1
Total		7

Para ello, el Anexo 4 del nuevo reglamento ha determinado valores numéricos correspondientes a los diferentes escenarios, conforme se aprecia a continuación:

Valor	Probabilidad	Descripción
5	Muy probable	Se estima que ocurra de manera continua o diaria
4	Altamente probable	Se estima que pueda suceder dentro de una semana
3	Probable	Se estima que pueda suceder dentro de un mes
2	Posible	Se estima que pueda suceder dentro de un año
1	Poco probable	Se estima que pueda suceder en un periodo mayor a un año

Respecto a la estimación de la consecuencia

72. Por otro lado, la estimación de la consecuencia del entorno natural resulta de la sumatoria⁶³ de factores como la cantidad⁶⁴, peligrosidad⁶⁵, extensión⁶⁶ y medio

⁶³ RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO DEL OEFA N° 005-2017-OEFA/CD

Anexo 4

2.1. Determinación o cálculo del riesgo

El riesgo que genera incumplimiento de obligaciones ambientales se calcula a través de la siguiente fórmula:

$$\text{Riesgo} = \text{Probabilidad} \times \text{Consecuencia}$$

⁶⁴ RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO DEL OEFA N° 005-2017-OEFA/CD

Anexo 4

2.2.2.2. Estimación de la consecuencia del entorno natural

Cantidad

La cantidad se establece en función de las variables "masa", "volumen", "porcentaje de incumplimiento de la obligación fiscalizable".

(...)

Cuadro N° 6 Factor Cantidad

CANTIDAD				
Valor	Tn	m ³	Porcentaje de exceso de la normativa aprobada o referencial	Porcentaje de incumplimiento de la obligación fiscalizable
4	≥ 5	≥ 50	Desde 100% a más	Desde 50% hasta 100%
3	≥ 2 y < 5	≥ 10 y < 50	Desde 50% y menor de 100%	Desde 25% y menor de 50%
2	≥ 1 y < 2	≥ 5 y < 10	Desde 10% y menor de 50%	Desde 10% y menor de 25%
1	< 1	< 5	Mayor a 0% y menor de 10%	mayor a 0% y menor de 10%

⁶⁵ RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO DEL OEFA N° 005-2017-OEFA/CD

Anexo 4

2.2.2.2. Estimación de la consecuencia del entorno natural

Peligrosidad

El factor peligrosidad se determina en función a las variables "característica intrínseca del material" y "grado de afectación". La primera variable está referida a la propiedad o aptitud intrínseca del material para causar daño (tóxico, inflamable, corrosivo, etc.). La segunda variable está relacionada al grado de impacto ocasionado por el incumplimiento de la obligación fiscalizable, que podría generar afectación al ser humano. Para determinar el factor peligrosidad bastará identificar una variable y en el caso que se cuente con las dos variables de diferentes valoraciones, se considera el valor más alto de los identificados.

Cuadro N° 7 Factor Peligrosidad

Peligrosidad		
Valor	Característica intrínseca del material	Grado de afectación
4	Muy peligrosa <ul style="list-style-type: none">Muy inflamableTóxicaCausa efectos irreversibles y/o inmediatos	Muy alto (Irreversible y de gran magnitud)
3	Peligrosa <ul style="list-style-type: none">ExplosivaInflamableCorrosiva	Alto (Irreversible y de mediana magnitud)
2	Poco Peligrosa <ul style="list-style-type: none">Combustible	Medio (Reversible y de mediana magnitud)

potencialmente afectado⁶⁷. En el presente caso, el resultado de la referida sumatoria resulta un valor de 7, conforme al siguiente detalle:

Factores	Escenarios	Puntuación
Cantidad	De acuerdo al Informe Situacional del Plan de Abandono del Tanque N° 1 ⁶⁶ las actividades realizadas como parte del abandono fueron totalmente aislado del sistema de interconexión de tanques y sistemas de drenaje, limpieza interior, desconexión y retiro de tuberías de entrada y salida, retiro de tuberías de drenaje, retiro de válvulas y accesorios exteriores. Por lo tanto, considerando que se realizaron actividades, se emplea la variable denominada porcentaje de incumplimiento de la obligación fiscalizable asignándole un valor de 3.	3
Peligrosidad	Considerando que el levantamiento de observaciones del Plan de Abandono indica que previamente se tuvo que vaciar el tanque y limpiar los sedimentos ⁶⁹ y que las mediciones de los niveles de	2* x (1)

1	No peligrosa	• Daños leves y reversibles	Bajo (Reversible y de baja magnitud)
---	--------------	-----------------------------	---

⁶⁶ RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO DEL OEFA N° 005-2017-OEFA/CD

Anexo 4

2.2.2.2 Estimación de la consecuencia del entorno natural

Extensión

El factor extensión está referido a la posible zona impactada como consecuencia del presunto incumplimiento de la obligación fiscalizable. En el presente caso se emplean las variables de área (m²) y de radio de distancia (km) entre el lugar donde se produjo el presunto incumplimiento hasta la ubicación de las personas potencialmente afectadas.

Cuadro N° 8 Factor Extensión

Valor	Descripción	Extensión	
		Km	m ²
4	Muy extenso	Radio mayor a 1km.	≥ 10 000
3	Extenso	Radio hasta 1 km.	≥ 1 000 y < 10 000
2	Poco extenso	Radio hasta 0,5 Km.	> 500 y < 1 000
1	Puntual	Radio hasta 0,1 Km	< 500

⁶⁷ RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO DEL OEFA N° 005-2017-OEFA/CD

Anexo 4

2.2.2.2 Estimación de la consecuencia del entorno natural

Medio potencialmente afectado

El factor está referido a la calificación del medio que podrá afectarse por el por el presunto incumplimiento de la obligación fiscalizable.

Cuadro N° 9 Factor de medio potencialmente afectado

Valor	Medio potencialmente afectado
4	Área Natural Protegida de administración nacional, regional y privada, zonas de amortiguamiento o ecosistemas frágiles
3	Área fuera del ANP de administración nacional, regional y privada; o de zonas de amortiguamiento o ecosistemas frágiles
2	Agrícola
1	Industrial

⁶⁸ Página 27 Informe Situacional del Plan de Abandono Parcial Tanques dado de Baja. Tanque N° 1 – Terminal Salaverry, contenido en el disco compacto de foja 7 del Expediente.

⁶⁹ Informe N° 001-2006-MEM-AAE/JC

Página 143 del Informe Técnico N° 156-2013-OEFA/DS, contenido en el disco compacto de foja 7 del Expediente.

Factores	Escenarios	Puntuación
	explosividad ⁷⁰ efectuadas por la DS obtuvo un valor de 0 ⁷¹ . Por lo tanto el grado de afectación es bajo (reversible y de baja magnitud). Por lo tanto se asigna un valor de uno (1).	
Extensión	Se puede apreciar en el plano del levantamiento topográfico del Terminal Salaverry ⁷² –elaborado por Consorcio Terminales–, que el tanque N° 1, tiene un diámetro de 14.6 metros y una altura de 10.2 metros. Cabe mencionar que, según lo indicado a través del Informe Técnico Acusatorio ⁷³ el tanque N° 1, se encuentra dentro de un muro de contención junto a otros tanques activos. Por lo tanto, en caso de un derrame, el producto, ocuparía un área menor a 500 m ² .	1

⁷⁰ RODRIGUEZ, Fernández "Círculo cerrado de televisión y seguridad electrónico". Primera 2013. Editorial Paraninfo, S.a. España. 2013., p. 87

"Limite inferior de explosividad. Representa la concentración de un gas en el aire por debajo del cual la mezcla es excesivamente pobre y no se formara una atmosfera explosiva. Se expresa como [LEL] o [LII]. Por debajo de este nivel de concentración es imposible que se produzca combustión."

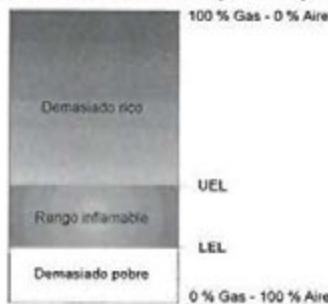
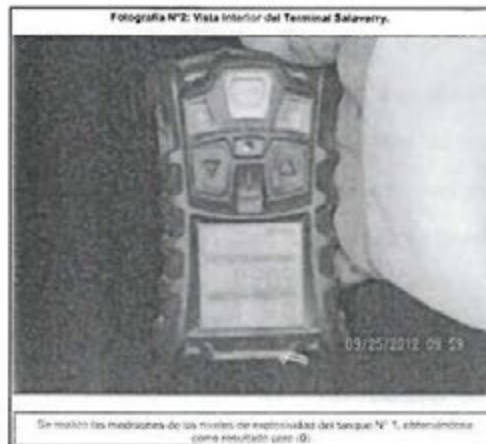


Figura 4.2. Representación gráfica de los límites de explosividad.

⁷¹ Página 14 del Informe Técnico N° 156-2013-OEFA/DS, contenido en el disco compacto de foja 7 del Expediente



⁷² Mapa del Proyecto de Levantamiento Topográfico del Terminal Salaverry. Página 146 del Informe Técnico N° 156-2013-OEFA/DS, contenido en el disco compacto de foja 7 del Expediente.

⁷³ Informe Técnico Acusatorio N° 0480-2014-OEFA/DS. Página 7 del Informe Técnico N° 156-2013-OEFA/DS, contenido en el disco compacto de foja 7 del Expediente.

Factores	Escenarios	Puntuación
Medio potencialmente afectado	El tanque N° 1, se encuentra en el área industrial de la Planta Salaverry ⁷⁴ , además de la revisión del PAMA se indica que el relieve se caracteriza por llanuras formadas por extensos arenales ⁷⁵ y que no existen área natural protegida cercana a la planta ⁷⁶ . Por lo tanto, el medio que podría afectarse asume un valor de uno (1).	1
Total		7

73. De acuerdo con el Cuadro N° 11⁷⁷, el valor de 7 representa una condición de la consecuencia del entorno natural como "no relevante" cuyo valor asignado es 1.

⁷⁴ Anexo 2 del Informe Técnico N° 156-2013-OEFA/DS. Página 23.
Página 23 del Informe Técnico N° 156-2013-OEFA/DS, contenido en el disco compacto de foja 7 del Expediente.

⁷⁵ Plan de Manejo Ambiental (PMA) "Proyecto de Adecuación para Mezcla de Gasohol", pp.39-42
De manera referencial la sección de Edafología, indica lo siguiente:

"3.7.1. Edafología

(...)

a. Generalidades

Los suelos están constituidos por arenas finas pobremente gradadas sumergidas y densas

(...)

b. Clasificación de Suelos por su Principal Capacidad de Uso

(...)

En el área de estudio se han clasificado según el uso potencial del suelo en:

Clase P s, l, c: con base al uso potencial de la tierra, estos suelos presentan limitaciones y alta salinidad

(...)

Esta clasificación es típica de la zona del Proyecto y como consecuencia de la zona donde se ubica los tanques de almacenamiento y su entorno. Debido principalmente a los problemas climáticos y salinidad que dificultan el uso de suelo para ser cultivado.

⁷⁶ Programa de Adecuación y Manejo Ambiental (PAMA) Terminal Salaverry, p. 5.

⁷⁷ RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO DEL OEFA N° 005-2017-OEFA/CD

Anexo 4

2.2.3. Estimación resultante de la consecuencia

(...)

2.2.3.2. De la consecuencia del entorno natural

La puntuación obtenida en la fórmula N° 3 deberá ser comparada con la puntuación indicada en el Cuadro N° 11 para obtener la condición y valor correspondiente a la consecuencia en el entorno natural.

Cuadro N° 11 Estimación de la consecuencia en el entorno natural


Puntuación	Condición de la consecuencia	Valor
18-20	Critica	5
15-17	Grave	4
11-14	Moderada	3
8-10	Leve	2
5-7	No relevante	1

74. Una vez obtenidos los valores de probabilidad (5) y consecuencia del entorno natural correspondiente (1), estos se reemplazan en la fórmula N° 1 del Anexo 4, obteniéndose un valor del riesgo de 5, el cual se interpreta como un nivel de riesgo leve⁷⁸.
75. Por tanto, considerando que el riesgo es leve, el incumplimiento detectado en la Supervisión Regular 2012 que generó la conducta infractora N° 1 también lo es, razón por la cual, de manera coincidente con la conclusión arribada en el considerando 66 de la presente resolución, debe ser materia de subsanación voluntaria.

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.- REVOCAR la Resolución Directoral N° 1726-2016-OEFA/DFSAI del 8 de noviembre de 2016 a través de la cual se declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Consorcio Terminales por la conducta infractora descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, y en consecuencia archivar el procedimiento administrativo sancionador, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.


78. RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO DEL OEFA N° 005-2017-OEFA/CD
Anexo 4

3. ESTIMACIÓN FINAL DE NIVEL DE RIESGO

El resultado del producto de la probabilidad y la consecuencia determinará el nivel de riesgo, que podrá ser leve, moderado o significativo, de acuerdo a los rangos establecidos en el Cuadro N° 12, que se presenta a continuación.

Cuadro N° 12 Determinación de nivel de riesgo

Rango del Riesgo	Nivel del riesgo del entorno humano y el entorno natural
16-25	Riesgo significativo
6-15	Riesgo moderado
1-5	Riesgo leve

SEGUNDO.- Notificar la presente resolución a Consorcio Terminales 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 SUI TO LÓPEZ
Vocal
Sala Especializada en Minería y Energía
Tribunal de Fiscalización Ambiental