



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

RESOLUCIÓN N° 051-2017-OEFA/TFA-SMEPIM

EXPEDIENTE N° : 003-2017-OEFA/DFSAI/PAS
PROCEDENCIA : DIRECCION DE FISCALIZACIÓN, SANCIÓN Y APLICACIÓN DE INCENTIVOS
ADMINISTRADO : MAPLE GAS CORPORATION DEL PERÚ S.R.L.
SECTOR : HIDROCARBUROS
APELACION : RESOLUCIÓN DIRECTORAL N° 505-2017-OEFA/DFSAI

SUMILLA: "Se confirma la Resolución Directoral N° 505-2017-OEFA/DFSAI del 21 de abril de 2017, en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Maple Gas Corporation del Perú S.R.L. por no realizar un adecuado almacenamiento de hidrocarburos, al haberse detectado áreas estancas y muros de contención no impermeabilizados en los Tanques de almacenamiento N° 1, 2, 3 y Prover ubicados en el Lote 31-B; lo cual generó el incumplimiento del literal c) del artículo 43° del Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, aprobado por el Decreto Supremo N° 015-2006-EM; y, configuró la infracción prevista en el numeral 3.12.1 de la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos, contenida en la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones del OSINERGMIN, aprobada por la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD y modificatorias.

Asimismo, se confirma la Resolución Directoral N° 505-2017-OEFA/DFSAI del 21 de abril de 2017, en el extremo que ordena a Maple Gas Corporation del Perú S.R.L., como medida correctiva, cumplir con acreditar la impermeabilización de las áreas estancas (piso impermeabilizado y muro de contención) de los tanques de almacenamiento N° 1, 2, 3 y Prover ubicados en el Lote 31-B.

Finalmente, se revoca la Resolución Directoral N° 505-2017-OEFA/DFSAI del 21 de abril de 2017, en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Maple Gas Corporation del Perú S.R.L. por no realizar un adecuado almacenamiento de sustancias químicas (combustibles), al haberse detectado que las áreas estancas de las zonas de almacenamiento de combustible no se encontraban debidamente impermeabilizadas y las juntas de dilatación no se encontraban selladas; lo cual generó el incumplimiento del artículo 44° del Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, aprobado por el Decreto Supremo N° 015-2006-EM y, configuró la infracción prevista en el numeral 3.12.10 de la Tipificación y Escala de Multas y

Sanciones de Hidrocarburos, contenida en la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones del OSINERGMIN, aprobada por la Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD y modificatorias; en virtud del literal f) del numeral 1 del artículo 255° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS; y, en consecuencia, archivar el presente procedimiento administrativo sancionador en este extremo”.

Lima, 18 de octubre de 2017

I. ANTECEDENTES

1. Maple Gas Corporation del Perú S.R.L. ¹ (en adelante, **Maple**) realiza actividades de explotación de hidrocarburos en el lote 31-B, ubicado en los distritos de Maquia de la provincia de Requena así como Contamana y Vargas Guerra de la provincia de Ucayali, departamento de Loreto (en adelante, **Lote 31-B**).
2. Mediante Resolución Directoral N° 101-96-EM/DGH, la Dirección General de Hidrocarburos (en adelante, **DGH**) del Ministerio de Energía y Minas (en adelante, **Minem**) aprobó el Programa de Adecuación y Manejo Ambiental del Campo 31-B (en lo sucesivo, **PAMA**).
3. Mediante Resolución Directoral N° 241-2008-MEM/AAE del 22 de mayo de 2008, el Minem aprobó el Estudio de Impacto Ambiental y Social para la perforación de 17 pozos de Desarrollo del Lote 31-B (en adelante, **EIA del Lote 31-B**).
4. Del 18 al 22 de febrero del 2013, la Dirección de Supervisión (en adelante, **DS**) del Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **OEFA**) realizó una visita de supervisión regular (en adelante, **Supervisión Regular 2013**) a las instalaciones del Lote 31-B operado por Maple, durante la cual se verificó el presunto incumplimiento de obligaciones ambientales fiscalizables a cargo del administrado, conforme se desprende de las Actas de Supervisión N° 008264, 008265, 008266, 008267 y 008270², las cuales fueron evaluadas en el Informe de Supervisión N° 70-2013-OEFA/DS-HID³ (en adelante, **Informe de Supervisión**) y, posteriormente, en el Informe Técnico Acusatorio N° 1917-2016-OEFA/DS⁴ del 27 de julio de 2016 (en adelante, **ITA**).
5. Sobre la base del Informe de Supervisión y del ITA, mediante Resolución Subdirectoral N° 033-2017-OEFA/DFSAI/SDI del 13 de enero de 2017⁵, la

¹ Registro Único de Contribuyente N° 20195923753.

² Documento contenido en el disco compacto que obra a foja 15.

³ Documento contenido en el disco compacto que obra a foja 15.

⁴ Fojas 1 a 15.

⁵ Fojas 16 a 28. Cabe indicar que dicho acto fue debidamente notificado al administrado el 17 de enero de 2017 (foja 29).

Subdirección de Instrucción e Investigación (en adelante, **SDI**) de la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos (en adelante, **DFSAI**) del OEFA, dispuso el inicio de un procedimiento administrativo sancionador contra Maple.

6. Luego de la evaluación de los descargos presentado por Maple⁶, la SDI emitió el Informe Final de Instrucción N° 0381-2017-OEFA/DFSAI/SDI del 5 de abril de 2017⁷ (en adelante, **Informe Final de Instrucción**) a través del cual determinó que se encontraban probadas las conductas constitutivas de infracción, otorgando un plazo de cinco días hábiles para la presentación de los descargos del administrado⁸.
7. Luego de analizados los descargos, la DFSAI emitió la Resolución Directoral N° 505-2017-OEFA/DFSAI del 21 de abril de 2017⁹, mediante la cual se resolvió declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Maple¹⁰, por la

⁶ Presentado mediante escrito con registro N° 15860 el 14 de febrero de 2017 (fojas 31 a 63).

⁷ Fojas 64 a 74. Cabe agregar que dicho informe fue debidamente notificado al administrado mediante Carta N° 441-2017-OEFA/DFSAI/SDI el 5 de abril de 2017 (foja 75).

⁸ Mediante escrito con registro 31073 el 12 de abril de 2017 (fojas 77 a 98), el administrado formuló sus descargos al Informe Final de Instrucción.

⁹ Fojas 114 a 127. Cabe agregar que la referida resolución fue debidamente notificada a Maple el 24 de abril de 2017 (foja 128).

¹⁰ Cabe señalar que la declaración de la responsabilidad administrativa de Maple, se realizó en virtud de lo dispuesto en el artículo 19° de la Ley N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, y la Resolución de Consejo Directivo N° 026-2014-OEFA/CD que aprueba las normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el artículo 19° de la Ley N° 30230.

LEY N° 30230, Ley que establece medidas tributarias, simplificación de procedimientos y permisos para la promoción y dinamización de la inversión en el país, 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.

(...)

RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 026-2014-OEFA/CD, que aprueba las normas reglamentarias que facilitan la aplicación de lo establecido en el Artículo 19° de la Ley N° 30230, publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de julio de 2014.

Artículo 2°.- Procedimientos sancionadores en trámite

Tratándose de los procedimientos sancionadores en trámite en primera instancia administrativa, corresponde aplicar lo siguiente:

(...)

2.2 Si se verifica la existencia de infracción administrativa distinta a los supuestos establecidos en los literales a), b) y c) del tercer párrafo del Artículo 19° de la Ley N° 30230, primero se dictará la medida correctiva

comisión de las conductas infractoras detalladas en el Cuadro N° 1¹¹, conforme se muestra a continuación:

Cuadro N° 1.- Detalle de las conductas infractoras por las cuales se declaró la responsabilidad administrativa de Maple en la Resolución Directoral N° 505-2017-OEFA/DFSAI

N°	Conducta infractora	Norma sustantiva	Norma tipificadora	Eventual sanción aplicable
1	Maple no realizó un adecuado almacenamiento de hidrocarburos, al haberse detectado áreas estancas y muros de contención no impermeabilizados en los Tanques de almacenamiento N° 1, 2, 3 y	Literal c) del artículo 43° del Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, aprobado por el Decreto Supremo N° 015-2006-EM ¹² (en	Numeral 3.12.1 de la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos, contenida en la Tipificación y Escala de Multas y Sanciones del OSINERGMIN, aprobada por la Resolución de Consejo Directivo N° 028-	Hasta 3,500 UIT

respectiva, y ante su incumplimiento, la multa que corresponda, con la reducción del 50% (cincuenta por ciento) si la multa se hubiera determinado mediante la Metodología para el cálculo de las multas base y la aplicación de los factores agravantes y atenuantes a utilizar en la graduación de sanciones, aprobada por Resolución de Presidencia del Consejo Directivo N° 035-2013-OEFA/PCD, o norma que la sustituya, en aplicación de lo establecido en el segundo párrafo y la primera oración del tercer párrafo del artículo antes mencionado.

En caso se acredite la existencia de infracción administrativa, pero el administrado ha revertido, remediado o compensado todos los impactos negativos generados por dicha conducta y, adicionalmente, no resulta pertinente el dictado de una medida correctiva, la Autoridad Decisora se limitará a declarar en la resolución respectiva la existencia de responsabilidad administrativa. Si dicha resolución adquiere firmeza, será tomada en cuenta para determinar la reincidencia, sin perjuicio de su inscripción en el Registro de Infractores Ambientales.

2.3 En el supuesto previsto en el Numeral 2.2 precedente, el administrado podrá interponer únicamente el recurso de apelación contra las resoluciones de primera instancia.

¹¹ Mediante el artículo 4° de la Resolución Directoral N° 505-2017-OEFA/DFSAI, la DFSAI dispuso archivar el procedimiento administrativo sancionador en el extremo referido a:

Presunta Conducta Infractora
Maple no habría rehabilitado dentro del plazo otorgado por el OEFA las áreas impactadas con hidrocarburos en la zona de carga de combustible para consumo directo (Puerto Oriente) y en los Pozos MA 22, MA 35, MA.

En ese sentido, no se consignan los argumentos de la primera instancia administrativa relacionados a la misma.

¹² Decreto Supremo N° 015-2006-EM, que aprobó el Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos, publicado en el diario oficial El Peruano el 3 de marzo de 2006. Cabe precisar que el Anexo del mencionado Decreto Supremo fue publicado en el diario oficial El Peruano el 5 de marzo de 2006.

Artículo 43.- Para el manejo y almacenamiento de Hidrocarburos, el operador Titular de las Actividades de Hidrocarburos cumplirá con los siguientes requisitos:
(...)

c. Cada tanque o grupo de tanques deberá estar rodeado por un dique que permita retener un volumen por lo menos igual al 110% del volumen total del tanque de mayor capacidad. Los muros de los diques de contención alrededor de cada tanque o grupo de tanques y el de las áreas estancas deberán estar debidamente impermeabilizados con un material de una permeabilidad igual o menor que un diez millonésimo (0,000 0001) metros por segundo. En el caso de tanques instalados con anterioridad a la vigencia de este Reglamento en que sea físicamente imposible rodear los tanques con la zona de contención, se debe construir un sistema de encauzamiento hacia pozas de recolección con capacidad no menor al 110% del volumen total del tanque de mayor capacidad. En localidades lluviosas, la capacidad de los cubetos de los tanques deberá ser mayor, de acuerdo a la intensidad de las precipitaciones. El drenaje del agua de lluvia y de las aguas contra incendio se realizará después de verificar mediante análisis químico que satisface los correspondientes Límites Máximos Permisibles vigentes. En caso de contaminarse el agua proveniente de

	Prover ubicados en el Lote 31-B.	adelante, Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 015-2006-EM).	2003-OS/CD y modificatorias ¹³ (en adelante, Tipificación y escala de multas y sanciones de Hidrocarburos contenida en la Resolución N° 028-2003-OS/CD y modificatorias).	
3	Maple no realizó un adecuado almacenamiento de sustancias químicas (combustibles), al haberse detectado que las áreas estancas de las zonas de almacenamiento de combustible no se encontraban debidamente impermeabilizadas y las juntas de dilatación no se encontraban selladas.	Artículo 44° del Reglamento aprobado por el Decreto Supremo N° 015-2006-EM ¹⁴ .	Numeral 3.12.10 de la Tipificación y escala de multas y sanciones de Hidrocarburos contenida en la Resolución N° 028-2003-OS/CD y modificatorias ¹⁵ .	Hasta 400 UIT

Fuente: Resolución Directoral N° 505-2017-OEFA/DFSAI.
Elaboración: TFA.

lluvias, ésta deberá ser sometida a tratamiento para asegurar el cumplimiento de los LMP vigentes.
(...)

- ¹³ Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD, que aprobó la Tipificación de Infracciones y Escala de Multas y Sanciones del Osinergmin, 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.

Tipificación y Escala de Multas y Sanciones de Hidrocarburos

Infracción	Base Normativa	Sanción Pecuniaria	Otras Sanciones
3.12 Incumplimiento de otras normas aplicables en las actividades de Hidrocarburos			
3.12.1. Incumplimiento de las normas sobre área estanca y sistemas de drenajes	Art. 37° del Reglamento aprobado por D.S. N° 051-93-EM. Art. 39° del Reglamento aprobado por D.S. N° 052-93-EM. Arts. 72°, 111° literal b) y 233° del Reglamento aprobado por D.S. N° 032-2004-EM Arts. 43° inciso c), 46° y 82° literal a) del Reglamento aprobado por D.S. N° 015-2006-EM. Arts. 155°, 156° inciso b), 205° y 206° del Reglamento aprobado por D.S. N° 043-2007-EM.	Hasta 3,500 UIT	CI, STA

- ¹⁴ Decreto Supremo N° 015-2006-EM.
Artículo 44.- En el almacenamiento y la manipulación de sustancias químicas en general, incluyendo lubricantes y combustibles, se deberá evitar la contaminación del aire, suelo, las aguas superficiales y subterráneas y se seguirán las indicaciones contenidas en las hojas de seguridad MSDS (Material Safety Data Sheet) de los fabricantes. Para ello, el almacenamiento deberá al menos proteger y/o aislar a las sustancias químicas de los agentes ambientales y realizarse en áreas impermeabilizadas y con sistemas de doble contención.

Resolución de Consejo Directivo N° 028-2003-OS/CD.

Infracción	Base Normativa	Sanción Pecuniaria	Otras Sanciones
3.12 Incumplimiento de otras normas aplicables en las actividades de Hidrocarburos			
3.12.10. Incumplimiento de las normas de almacenamiento y manipulación de sustancias químicas	Art. 44 del Reglamento aprobado por D.S. N° 015-2006-EM.	Hasta 400 UIT	

8. Asimismo, mediante el artículo 2° de la Resolución Directoral N° 505-2017-OEFA/DFSAI, la DFSAI ordenó a Maple el cumplimiento de la siguiente medida correctiva que se detalla, a continuación, en el Cuadro N° 2:

Cuadro N° 2: Detalle de la medida correctiva ordenada a Maple mediante la Resolución Directoral N° 505-2017-OEFA/DFSAI

N°	Conducta infractora	Medida correctiva		
		Obligación	Plazo	Forma de acreditar el cumplimiento
1	Maple no realizó un adecuado almacenamiento de hidrocarburos, al haberse detectado áreas estancas y muros de contención no impermeabilizados en los Tanques de almacenamiento N° 1, 2, 3 y Prover ubicados en el Lote 31-B.	Acreditar la impermeabilización de las áreas estancas (piso impermeabilizado y muro de contención) de los tanques de almacenamiento N° 1, 2, 3 y Prover ubicados en el Lote 31-B.	En un plazo no mayor de ciento tres (103) días hábiles contados desde la notificación de la resolución apelada.	Remitir a la DFSAI del OEFA, en un plazo no mayor de cinco (5) días hábiles adicionales a los otorgados para su implementación, la siguiente documentación: - Informe de las actividades realizadas para la impermeabilización de las áreas estancas, que incluya el cronograma de trabajo, las características y dimensiones del material impermeable usado, la ubicación en coordenadas UTM de las áreas estancas impermeabilizadas, registros fotográficos debidamente fechados, entre otros.

Fuente: Resolución Directoral N° 505-2017-OEFA/DFSAI
Elaboración: TFA

9. La Resolución Directoral N° 505-2017-OEFA/DFSAI se sustentó en los siguientes fundamentos:

Respecto de la conducta infractora N° 1

- (i) La primera instancia señaló que, conforme con el literal c) del artículo 43° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 015-2006-EM, los titulares de las actividades de hidrocarburos tienen la obligación de impermeabilizar las áreas estancas y los muros de los diques de contención de las áreas estancas.
- (ii) Sin embargo, la DFSAI precisó que de los registros fotográficos del Informe de Supervisión, se aprecia que debajo de las áreas estancas y de los muros de contención de los Tanques de almacenamiento N° 1, 2, 3 y Prover ubicados en Puerto Oriente crece vegetación sobre suelo producto de su falta de impermeabilización.
- (iii) Con relación al argumento del administrado referido al estudio de suelos presentado en el 2013 según el cual estos eran prácticamente impermeables¹⁶ y por ello no realizó estudios sobre suelo superficial dado el

¹⁶ Con ello, el administrado señaló que estaría cumpliendo con la finalidad de la obligación, pues el volumen de

intemperismo del suelo¹⁷, la primera instancia indicó¹⁸ que conforme los resultados del análisis de suelos, se tiene que la capa superficial (0-10 cm) suelo tipo arenoso es un suelo no impermeable, que estaría compuesta por materia orgánica en el que crece vegetación, y que los suelos impermeables estarían ubicados a una profundidad mayor a 10 cm y correspondería a suelo con material arcilloso.

- (iv) Sobre ello, la DFSAI mencionó en el acápite 18 de la resolución directoral aludida, que el Tribunal de Fiscalización Ambiental¹⁹ (en adelante, **TFA**) ha indicado que:

“(...) la impermeabilización del área estanca tiene como finalidad la contención de los derrames de hidrocarburos que puedan producirse, para así evitar el contacto directo de los mismos con el suelo o un posible daño a los componentes del ambiente. De esta manera, el área estanca se encuentra comprendida por: (i) el área que se encuentra alrededor del tanque o grupo de tanques, es decir, por el suelo al encontrarse dicho elemento siempre alrededor de los tanques de almacenamiento, y; (ii) por los diques o muros de contención, los cuales delimitarán el área estanca”.

- (v) Con relación al argumento del administrado referido a que las zonas que clasificarían como suelos impermeables estarían ubicadas a una profundidad mayor a los 10 centímetros, puesto que esta capa es una de sacrificio; la primera instancia precisó lo indicado por el TFA²⁰:

“(...) que resulta necesaria la sustentación con medios probatorios sobre la capa de suelo superficial (0 a 10 cm.) a fin de determinar si esta es o no impermeable. En ese sentido, dado que el Estudio presentado por Maple no contenía información sobre dicha capa no es posible afirmar que la misma no debe ser tomada en consideración.”

- (vi) Asimismo, la DFSAI agregó que, de la revisión de las fotografías contenidas en el Informe de Supervisión, se observó que los tramos de suelo que tienen contacto directo con la base de los tanques de almacenamiento, corresponden a la primera capa del mismo (10 cm.) y no a la capa que el administrado señaló que era impermeable, por lo que el administrado no

retención es igual o mayor al 110% del volumen almacenado.

¹⁷ Conforme al cual las condiciones son cambiantes, por lo que los resultados del estudio presentado representarían mejor la permeabilidad de los suelos.

¹⁸ De la revisión del Estudio de Suelos presentado por el administrado en marzo del 2013 *“Informe Técnico de Permeabilidad de áreas de estancas y diques de contención y de tanques de almacenamiento de crudo y combustibles”*.

¹⁹ En referencia a la Resolución N° 009-2014-OEFA/TFA del 31 de enero de 2014 emitida por el Tribunal de Fiscalización Ambiental dentro del procedimiento administrativo sancionador iniciado al Expediente N° 329-2013-OEFA/DFSAI/PAS, conforme a lo indicado en la resolución apelada.

²⁰ En referencia a la Resolución N° 031-2016-OEFA/TFA-SEE del 6 de mayo de 2016 emitida por el Tribunal de Fiscalización Ambiental dentro del del procedimiento administrativo sancionador iniciado al Expediente N° 387-2015-OEFA/DFSAI/PAS, conforme a lo indicado en la resolución apelada.

presentó medios probatorios referidos a la permeabilidad de la primera capa de suelos.

- (vii) Asimismo, la primera instancia indicó que el resultado de características de permeabilidad de suelo obtenido solamente para determinadas profundidades, es un resultado parcial e incompleto, siendo insuficiente para concluir que el suelo sea impermeable.
- (viii) Por ello, la DFSAI señaló que Maple no acreditó con fundamentos técnicos que las áreas estancas se encuentren debidamente impermeabilizadas; y, agregó que, de la documentación obrante del expediente, se observó que el administrado no presentó medio probatorio o argumento que desvirtúe la imputación y/o acredite la subsanación voluntaria del hecho detectado.
- (ix) Con relación al argumento del administrado referido a que el OEFA no presentó sustento técnico sobre el nivel de permeabilidad del área estanca de los tanques N° 1, 2, 3 y Prover, pues no ha realizado un análisis de suelos de los mismos; la primera instancia señaló que la falta de impermeabilización de las áreas estancas y muros de contención de los tanques mencionados se acreditó de manera suficiente durante la Supervisión Regular 2013 y la sola constatación de la presencia de vegetación en los suelos del área estanca resulta suficiente para aseverar que los mismos no se encontraban impermeabilizados²¹.
- (x) Respecto a lo manifestado por el administrado con relación a la competencia del OEFA para fiscalizar la impermeabilización en tanto "(...) el nuevo RPAAH"²² no incluye dicha obligación, siendo que, a su criterio, la autoridad competente es el Osinergmin; la DFSAI indicó que si bien la norma indicada por el administrado no contiene una disposición expresa sobre la impermeabilización de las áreas estancas, contiene una remisión a otra norma que contiene la obligación exigida²³. Dicha remisión implica que el OEFA sea aún competente para fiscalizar el cumplimiento de la obligación de contar con áreas estancas impermeabilizadas.
- (xi) En ese sentido, la primera instancia manifestó que quedó acreditado la responsabilidad del administrado por no haber realizado un adecuado


²¹

Con ello en consideración, la DFSAI agregó que "34. (...) el OEFA no requiere de estudios adicionales a las pruebas contenidas en el Acta, Informe de Supervisión e Informe Técnico Acusatorio para acreditar la comisión de la infracción".

²²

En referencia al Decreto Supremo N° 039-2014-EM, que aprobó el Reglamento para la Protección Ambiental en las Actividades de Hidrocarburos.

²³

La DFSAI se refería al Reglamento de Seguridad para el Almacenamiento de Hidrocarburos, pues indicó previamente que:

"(...) el artículo 51° del Nuevo RPAAH [Decreto Supremo N° 039-2014-EM] establece que para el manejo y almacenamiento de hidrocarburos se deberá cumplir con las medidas establecidas en los reglamentos sectoriales, entre los cuales se incluye el Reglamento de Seguridad para el Almacenamiento de Hidrocarburos, en el cual se indica expresamente que las áreas estancas deberán estar impermeabilizadas."

almacenamiento de hidrocarburos, al haberse detectado áreas estancas y muros de contención no impermeabilizados en los tanques de almacenamiento N° 1, 2, 3 y Prover ubicados en el Lote 31-B.

Respecto de la conducta infractora N° 3

- (xii) La DFSAI señaló que, de acuerdo con la obligación contenida en el artículo 44° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 015-2006-EM, los titulares de las actividades de hidrocarburos deben cumplir con determinadas condiciones que le permitan realizar el almacenamiento de sustancias químicas sin ocasionar impactos al ambiente, entre ellas, almacenarlas en un área que cuente con pisos impermeabilizados y sistemas de doble contención.
- (xiii) Sin embargo, la primera instancia mencionó que, durante la Supervisión Regular 2013, la DS detectó que no se habría realizado un adecuado almacenamiento de sustancias químicas (combustibles) en el área estanca de las zonas de almacenamiento de combustibles de Maquia y Puerto Oriente, pues se observó la presencia de suelo con vegetación, juntas de dilatación y lozas de cemento deterioradas.
- (xiv) Respecto a la subsanación voluntaria alegada por el administrado²⁴, la DFSAI concluyó que el riesgo es moderado, pues:

“(…)

(i) *La probabilidad de ocurrencia resulta **muy probable**, en tanto que la presencia de fisuras se mantiene hasta la realización de acciones de mantenimiento.*

(ii) *La consecuencia de la conducta infractora se encuentra relacionada con el entorno natural. En tal sentido, a continuación, se analizarán las variables con las que se estimará la consecuencia de dicho entorno:*

- **Cantidad:** *Debido a que la obligación puede dividirse en 3 secciones: (i) contar con un área estanca de base impermeabilizada, (ii) contar con muros de contención debidamente impermeabilizada y (iii) que el área estanca sea de capacidad adecuada (110% del volumen del tanque de mayor capacidad); se considera que se ha incumplido una de las tres secciones, es decir, corresponde a un incumplimiento del 33.3% de la obligación fiscalizable. Por lo tanto, le corresponde el valor de 3 (25 a 50% de incumplimiento de la obligación fiscalizable).*

- **Extensión:** *Se considera una extensión puntual, debido a que, si hubiese un derrame de hidrocarburos, esta impactaría una superficie menor a 500 metros cuadrados, correspondiéndole el valor de 1.*


24

Respecto a las reparaciones realizadas por el administrado de forma previa al inicio del presente procedimiento administrativo sancionador (junio a diciembre de 2013), la DFSAI indicó lo siguiente:

“66. *En tal sentido, quedaría acreditada que las zonas estancas de Maquia y Puerto Oriente se encontraban impermeabilizadas asegurando el adecuado almacenamiento de las sustancias químicas (combustibles)”.*

- **Peligrosidad:** La sustancia almacenada es un hidrocarburo (GLP), por lo que es de naturaleza combustible (capaz de arder), correspondiéndole el valor 2.
- **Medio Potencialmente Afectado:** (sic) No se trata de un área natural protegida, correspondiendo a zonas dentro del lote, por lo que se trata de suelo industrial, correspondiéndole el valor de 1.”
(Énfasis original)

- (xv) En ese sentido, la primera instancia señaló que la conducta era de riesgo moderado, por lo que al considerarse como un incumplimiento trascendente, no era posible declarar la subsanación de la misma. No obstante, las acciones adoptadas de forma posterior a la supervisión serán tomadas en cuenta para el dictado de una medida correctiva.
- (xvi) Con relación al principio de jerarquía normativa²⁵, aludida por el administrado, la DFSAI indicó que lo dispuesto en el Reglamento de Supervisión respecto a la procedencia de la subsanación de las conductas infractoras se sustenta en el artículo 11° de la Ley N° 29325. Por ello, en la medida que el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 y la Ley N° 29325 son normas con el mismo rango normativo, el hecho de que la ley N° 29325 contenga disposiciones especiales y que estas sean recogidas en el Reglamento de Supervisión no vulnera el principio de jerarquía normativa, considerando inclusive que la referencia a la subsanación como supuesto eximente no constituye una modificación de la Ley N° 29325, sino una reiteración del contenido normativo que esta última ya especificaba²⁶.
- (xvii) Asimismo, la primera instancia señaló que la calificación de las infracciones, en función a su nivel de riesgo, no generan condiciones menos favorables para el administrado, toda vez que si las infracciones de riesgo moderado o significativo son subsanadas antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador, si bien no son archivadas, son susceptibles de ser calificadas como atenuantes.

²⁵ De acuerdo con el administrado, el reglamento de supervisión al ser una norma de menor jerarquía que el TUO de la Ley N° 27444 no puede ser aplicado a fin de denegar la subsanación de la conducta infractora. En tal sentido, la sola subsanación previa al inicio del procedimiento administrativo sancionador es suficiente, independientemente del riesgo de la infracción.

²⁶ La primera instancia, adicionalmente, precisó lo siguiente:

“80. (...) se debe resaltar que con los artículos 14° y 15° del Reglamento de Supervisión se ha dotado de contenido el término de subsanación voluntaria al que hace referencia el Artículo 255° del TUO de la LPAG y el Literal b) del Numeral 11.1 del Artículo 11° de la Ley N° 29325, dentro de las exigencias de la normativa ambiental, con lo cual se hace viable la efectiva supervisión preventiva y correctiva.

81. En efecto, dado que mediante el Reglamento de Supervisión se ha dotado de contenido al concepto de subsanación voluntario y se han establecido los criterios para determinar las condiciones en las cuales las conductas infractoras son susceptibles de ser subsanadas; contrariamente a lo señalado por el administrado, lo señalado dota de predictibilidad el ejercicio de la función supervisora, teniendo en cuenta que esta se realiza bajo reglas claras que delimitan el ejercicio discrecional del poder y permiten que esta función sea tanto preventiva como correctiva”.

(xviii) Respecto a que el valor de probabilidad²⁷, cantidad²⁸ y peligrosidad²⁹ son muy altos, la DFSAI indicó lo siguiente:

- Sobre la probabilidad, precisó que la probabilidad de ocurrencia no se encuentra vinculada al incumplimiento en sí mismo, sino a la ocurrencia del mismo, en función a la actividad que realiza el administrado, con lo cual a fin de determinar la misma se debe tomar como referencia la cantidad de veces en las que en dichas áreas se almacenan hidrocarburos.
- Sobre la cantidad, se reiteró que el incumplimiento puede ir entre el rango de 25% a 50%. Tal como se señaló en el Informe Final de Instrucción, la obligación ambiental puede ser dividida en tres partes, siendo que se encuentra debidamente acreditado que el administrado incumplió una de ellas.
- Sobre la peligrosidad, se indicó que si bien los tanques no almacenan GLP; de acuerdo con el Informe de Supervisión, se almacena combustible de tipo Diesel, el cual se caracteriza por su capacidad de combustión. En ese sentido, no es posible asignar el valor uno.

(xix) En ese sentido, la primera instancia señaló que ha quedado acreditado la responsabilidad del administrado por no haber realizado un adecuado almacenamiento de sustancias químicas (combustibles), al haberse detectado que las áreas estancas de las zonas de almacenamiento de combustible no se encontraban debidamente impermeabilizadas y las juntas de dilatación no se encontraban selladas.

Respecto de la medida correctiva

(xx) La DFSAI indicó, con relación a la conducta infractora N° 1, que al no haber impermeabilizado las áreas estancas y negarse a reconocer la importancia de las mismas, existe la posibilidad de una afectación potencial al medio ambiente por el contacto de los hidrocarburos con el suelo, por lo que ordenó

²⁷ La DFSAI indicó que el administrado consideraba que el valor de muy probable debía ser variado a poco probable, en atención a lo siguiente:

"85. (...) considera que se debe modificar el valor de muy poco probable a poco probable, pues cuenta con prácticas y procedimientos para la manipulación y almacenamiento de combustibles que evitaría los derrames. Sustenta dicha afirmación con las estadísticas de derrames de combustibles en este tipo de áreas en el periodo de operación de Maple".

²⁸ La DFSAI indicó que el administrado señaló que *"87. (...) se trataría de un incumplimiento parcial pues solo las uniones de dilatación presentaron deficiencias."*

²⁹ La DFSAI indicó que Maple señaló que *"89. (...) el valor de peligrosidad debiera ser 1 pues no se almacena GLP".*

a Maple cumplir con la medida correctiva descrita en el Cuadro N° 2 de la presente resolución.

(xxi) Por otro lado, con relación a la conducta infractora N° 3, la primera instancia señaló que, de los documentos revisados, se aprecia que el administrado cumplió en el 2013 con la obligación infringida y, de la revisión de los medios probatorios obrantes en el expediente, se observa que no existirían evidencias suficientes para concluir que la conducta del administrado haya generado impactos, por lo que agregó que no corresponde ordenar medidas correctivas.

10. El 16 de mayo de 2017, Maple interpuso recurso de apelación³⁰ contra la Resolución Directoral N° 505-2017-OEFA/DFSAI, argumentando lo siguiente:

Respecto de la conducta infractora N° 1

- a) Maple señaló que, mediante carta N° MGP-OPM-L-0104-2013 del 15 de marzo de 2013, remitió al OEFA un estudio de suelos que concluye que los suelos son prácticamente impermeables³¹.
- b) Asimismo, el administrado indicó que cumplió con la finalidad del literal c) del artículo 43° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 015-

³⁰ Presentado mediante escrito con registro N° 39221 el 16 de mayo de 2017 (fojas 130 a 193).

³¹ Para ello, el administrado citó las conclusiones del "Informe Técnico de Permeabilidad de áreas estancas en diques de contención de tanques de almacenamiento de petróleo crudo y combustibles" elaborado por la empresa Inspectra en noviembre de 2003, las cuales indican lo siguiente:

"7. CONCLUSIONES

Teniendo en cuenta los resultados de las pruebas y ensayos de laboratorio realizados a las muestras obtenidas en las calicatas y reportados en el Informe Técnico de la empresa GEO Consultores S.A.C. se puede concluir lo siguiente:

1. *Las muestras de suelo de las calicatas No. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8 y 9 corresponden a un suelo prácticamente impermeable y/o arcillas homogéneas debajo de la zona de intemperismo de aplicación en diques.*
2. *Cabe señalar que en todos los caso (sic) evaluados en cada uno de los diques de contención, los estratos que presentan características que corresponden a una arcilla plástica muy impermeable (CH o CL) de acuerdo a la clasificación SUCS, son superiores al espesor mínimo de 0.50 metros requerido para el revestimiento de la capa de arcilla del área amurallada, incluyendo el área bajo el tanque."*

2006-EM³² y la finalidad señalada por el TFA³³, en la medida que los suelos donde se encuentran los tanques son impermeables por ser de naturaleza arcillosa, lo cual evita que haya filtración hacia horizontes más profundos.

- c) Del mismo modo, el apelante indicó que la capa superficial corresponde a un suelo sujeto al proceso de intemperismo en donde las condiciones son cambiantes en el tiempo y no muestran un coeficiente de permeabilidad representativo como si lo demuestran los suelos analizados a partir de los 10 cm. Dicha capa calificada como “*un estrato de sacrificio*” por el administrado, no solo se encuentra sujeta a dicho proceso, sino que también protege a los suelos de los estratos inferiores de cualquier afectación natural o humana.
- d) Sobre ello, al utilizar arcillas naturales como material impermeabilizante para evitar la migración de cualquier posible derrame hacia capas freáticas y/o contaminación del ambiente exterior a las zonas estancas, existe un manto de suelo arcilloso que permite el crecimiento de vegetación que está protegiendo del intemperismo a las arcillas a fin de que no queden expuestas.
- e) Por otro lado, el administrado mencionó que, contrariamente a lo mencionado por el OEFA³⁴, los tanques sobreyacen sobre una base de concreto, siendo así, ante un eventual incidente, el primer contacto del hidrocarburo sería la base de concreto, quedando confinada dentro de la zona estanca.
- f) Respecto a la materia orgánica que se desarrolla sobre la superficie de suelo que crea condiciones para la actividad y desarrollo de microorganismos indicada por la DFSAI, el recurrente señaló que esta se aleja de la finalidad de la norma referida a la contención de hidrocarburos. Asimismo, se aprecia

³² Conforme con el administrado, se precisaría que la finalidad de la norma se encuentra orientada a garantizar que la zona estanca contenga el 110% de volumen:

“(...) la finalidad de dicha obligación es la efectiva contención de los hidrocarburos que se estén almacenando en un tanque o grupo de tanques, es por ello que el artículo exige la retención de un volumen igual o más de 110% del volumen almacenado, así como la impermeabilización del área estanca.

6. Así la finalidad de la obligación establecida en dicho Artículo (sic) no es la impermeabilización en sí, sino que se garantice que la zona estanca contenga el 110% de volumen exigido por la norma.”
(Subrayado original)

³³ Conforme a lo señalado por la DFSAI:

“(...) el Tribunal de Fiscalización Ambiental ha señalado que la impermeabilización del área estanca tiene como finalidad la contención de los derrames de hidrocarburos que puedan producirse”.

³⁴ El administrado indicó en su escrito de apelación que:

“(...) la DFSAI ha señalado en los puntos 21, 22 y 24 que los tanques de almacenamiento de petróleo crudo se encuentran en contacto directo con la capa superficial de tierra. Dicha afirmación es completamente falsa, debido a que los tanques sobreyacen sobre una base de concreto (...)”

una contradicción, pues con losas de concreto o geomembrana "(...) dichos microorganismos se verían afectados de igual forma, careciendo de sustento técnico la afirmación realizada (...)".

- g) Adicionalmente, el administrado señaló que la DFSAI "(...) no ha desvirtuado los argumentos señalados en los puntos 8, 9 y 10 de los descargos al Informe Final de Instrucción (...)", no obstante la DFSAI afirmó sin sustento que, debido a las altas lluvias de la zona de selva, se podría generar inestabilidad en las áreas estancas³⁵. En esa línea, el apelante agregó que las afirmaciones que realiza el OEFA no tienen sustento técnico, al contrario de las pruebas presentadas por Maple, añadiendo que en todo el tiempo de operación por la misma no ha existido inestabilidad de suelo por efectos de lluvias como indicó el OEFA.

Respecto a la medida correctiva correspondiente a la conducta infractora N° 1

- h) El recurrente precisó que no habría generado ningún efecto nocivo al ambiente, los recursos humanos y/o a la salud de las personas, por lo que no correspondería la imposición de una medida correctiva.
- i) Asimismo, el administrado considera que el plazo razonable aplicado para la medida correctiva es completamente ajeno a la realidad de Maple, en la medida que las bases de proceso³⁶, tomado como referencia por la DFSAI, no tienen efecto vinculante hacia Maple y pudieron ser modificados o negociados eventualmente en el proceso de contratación con Petroperú. De acuerdo con la presentación de Petroperú establecida como Anexo 1, se indicó que se anuló el contrato con Vulcano S.R.L. y se realizará un nuevo concurso. Con ello en consideración, el recurrente indicó que "(...) el plazo utilizado por DFSAI es irreal, irrazonable y, además, fue declarado nulo".
- j) Sobre el plazo, el recurrente agregó que la DFSAI no hizo una comparación real entre las características de los tanques que tiene Petroperú en la refinería Talara y los tanques que tiene Maple³⁷; y, que la DFSAI no consideró que la zona donde se encuentra el proyecto de Petroperú es diferente a la zona en la cual opera Maple, por lo que no se pueden equiparar accesos, facilidades ni tiempos.

³⁵ Sobre este punto, el administrado indicó lo siguiente:

"Al respecto, debemos señalar que cuando el suelo arcilloso se moja lo que se produce es un hinchamiento de la superficie y en la zona de selva, así como en las zonas estancas en cuestión, el suelo pertenece a una clasificación de un suelo geológico que a nivel regional puede abarcar capas de más de 1000 pies de profundidad. Conforme a ello es materialmente imposible que esta capa se convierta en una masa líquida debido a que este suelo no permite que el agua filtre al subsuelo."

³⁶ Bases del Proceso por Competencia Mayor CMA-0022-2010-OTL/Petroperú.

³⁷ Sobre este punto el administrado precisó que no se habría determinado la capacidad de almacenamiento, área a impermeabilizar, tamaño de diques, entre otros factores importantes y necesarios, entre otros factores.

- k) En ese sentido, el administrado indicó que ello califica como una motivación insuficiente por parte de la DFSAI al imponernos esa medida correctiva.

Respecto a la conducta infractora N° 3

- l) El recurrente señaló que, conforme lo ha señalado la DFSAI, se confirma que Maple ha subsanado adecuadamente el hallazgo detectado. No obstante, el OEFA señala que no es posible declarar la subsanación de la conducta, en tanto tiene un riesgo moderado, considerándose un incumplimiento trascendente. Con ello en cuenta, el administrado indicó que:

“(...) OEFA no puede exigir o establecer requisitos adicionales a través de una norma de menor jerarquía y restringir lo establecido por la Ley del Procedimiento Administrativo General.”

- m) Asimismo, indicó que la DFSAI señaló que ni el TUO de la LPAG ni la Ley N° 29325 definen cuando una infracción es susceptible de ser calificada como subsanada. En esa línea, agregó:

“(...) la DFSAI se equivoca al hacer esta afirmación, en la medida que el Artículo 255° de la LPAG señala claramente las condiciones eximentes de responsabilidad.”

- n) En ese sentido, según el administrado, la Ley del Procedimiento Administrativo General establecería dos requisitos para determinar la condición eximente de responsabilidad, esto es, que la conducta haya sido subsanada y que esta se haya realizado antes de la notificación de imputación de cargos.

- o) De la misma forma, el administrado señaló que la DFSAI no ha considerado el carácter de norma común que tiene la Ley del Procedimiento Administrativo General, que regula las actuaciones del estado, así como los procedimientos desarrollados por las entidades, incluyendo los procedimientos especiales. Con ello en cuenta, precisó respecto a dicho cuerpo normativo:

“(...) las leyes que crean y regulan los procedimientos especiales no podrán imponer condiciones menos favorables a los administrados que las previstas en la presente Ley.”

- p) En ese sentido, el recurrente indicó que al señalar el OEFA que solo los incumplimientos leves son subsanables, estaría limitando lo dispuesto en la LPAG, imponiendo condiciones menos favorables a los administrados, en tanto exige requisitos no reconocidos en la LPAG.

- q) Sin perjuicio de ello, el apelante consideró que la calificación de riesgo moderado es incorrecta, debiéndose calificar como leve, pues, con relación a la cantidad, consideró que se realizaba una sobrevaloración del incumplimiento. El administrado sostuvo que sí cuenta con material

impermeabilizante y solo las uniones de dilatación presentaron deficiencias al haberse perdido el material impermeabilizante, con lo cual sería un incumplimiento parcial, por lo que se rechazaría el porcentaje de obligación incumplida de 33.33%.

- r) De la misma forma, el TFA debe seguir el criterio de la Resolución N° 043-2017-OEFA/TFA-SME en el cual asigna un valor de uno al factor cantidad y recalcula el nivel de riesgo, calificando la conducta como riesgo leve, a fin de cumplir con el Principio de Predictibilidad.

II. COMPETENCIA

11. Mediante la Segunda Disposición Complementaria Final del Decreto Legislativo N° 1013, Decreto Legislativo que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente (en adelante, **Decreto Legislativo N° 1013**)³⁸, se crea el OEFA.
12. 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° 30011 (en adelante, **Ley N° 29325**)³⁹, el OEFA es un organismo público técnico especializado, con personería jurídica de derecho público interno, adscrito al

³⁸ **DECRETO LEGISLATIVO N° 1013, 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.

³⁹ **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.

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

11.1 El ejercicio de la fiscalización ambiental comprende las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización, y sanción destinadas a asegurar el cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables establecidas en la legislación ambiental, así como de los compromisos derivados de los instrumentos de gestión ambiental y de los mandatos o disposiciones emitidos por el Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA), en concordancia con lo establecido en el artículo 17, conforme a lo siguiente:
(...)

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 emitidas por el OEFA, en concordancia con lo establecido en el artículo 17. Adicionalmente, comprende la facultad de dictar medidas cautelares y correctivas. (...).

Ministerio del Ambiente y encargado de la fiscalización, supervisión, control y sanción en materia ambiental.

13. Asimismo, la Primera Disposición Complementaria Final de la Ley 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 ambiental serán asumidas por el OEFA⁴⁰.
14. Mediante Decreto Supremo N° 001-2010-MINAM⁴¹ se aprobó el inicio del proceso de transferencia de funciones de supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental del Osinergmin⁴² al OEFA, y mediante Resolución de Consejo Directivo N° 001-2011-OEFA/CD⁴³ se estableció que el OEFA asumiría las funciones de supervisión, fiscalización y sanción ambiental en materia de hidrocarburos en general y electricidad desde el 4 de marzo de 2011.
15. Por otro lado, el artículo 10° de la Ley N° 29325⁴⁴, y los artículos 18° y 19° del Reglamento de Organización y Funciones del OEFA, aprobado por Decreto

⁴⁰ 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.

⁴¹ **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.

⁴² **LEY N° 28964 - Ley que transfiere competencias de supervisión y fiscalización de las actividades mineras al Osinerg**, publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de enero de 2007.

Artículo 18°.- Referencia al OSINERG

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

⁴³ **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.

⁴⁴ 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.

Supremo N° 022-2009-MINAM⁴⁵, 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

16. Previamente al planteamiento de las cuestiones controvertidas, esta Sala considera importante resaltar que el ambiente es el ámbito donde se desarrolla la vida y comprende elementos naturales, vivientes e inanimados, sociales y culturales existentes en un lugar y tiempo determinados, que influyen o condicionan la vida humana y la de los demás seres vivientes (plantas, animales y microorganismos)⁴⁶.
17. 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**)⁴⁷, prescribe que el ambiente comprende aquellos elementos físicos, químicos y biológicos de origen natural o antropogénico que, en forma individual o asociada, conforman el medio en el que se desarrolla la vida, siendo los factores que aseguran la salud individual y colectiva de las personas y la conservación de los recursos naturales, la diversidad biológica y el patrimonio cultural asociado a ellos, entre otros.
18. En esa situación, cuando las sociedades pierden su armonía con el entorno y perciben su degradación, surge el ambiente como un bien jurídico protegido. En ese contexto, cada Estado define cuanta protección otorga al ambiente y a los recursos naturales, pues el resultado de proteger tales bienes incide en el nivel de calidad de vida de las personas.

⁴⁵ **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.

⁴⁶ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0048-2004-AI/TC. Fundamento jurídico 27.

⁴⁷ **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.

19. En el sistema jurídico nacional, el primer nivel de protección al ambiente es formal y viene dado por elevar a rango constitucional las normas que tutelan bienes ambientales, lo cual ha dado origen al reconocimiento de una “Constitución Ecológica” dentro de la Constitución Política del Perú, que fija las relaciones entre el individuo, la sociedad y el ambiente⁴⁸.
20. El segundo nivel de protección al ambiente es material y viene dado por su consideración como: (i) principio jurídico que irradia todo el ordenamiento jurídico; (ii) derecho fundamental⁴⁹, 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 preserve⁵⁰; y, (iii) conjunto de obligaciones impuestas a autoridades y particulares en su calidad de contribuyentes sociales⁵¹.
21. Cabe destacar que en su dimensión como conjunto de obligaciones, la preservación de un ambiente sano y equilibrado impone a los particulares la obligación de adoptar medidas tendientes a prevenir, evitar o reparar los daños que sus actividades productivas causen o puedan causar al ambiente. Tales medidas se encuentran contempladas en el marco jurídico que regula la protección del ambiente y en los respectivos instrumentos de gestión ambiental.
22. Sobre la base de este sustento constitucional, el Estado hace efectiva la protección al ambiente, frente al incumplimiento de la normativa ambiental, a través del ejercicio de la potestad sancionadora en el marco de un debido procedimiento administrativo, así como mediante la aplicación de tres grandes grupos de medidas: (i) medidas de reparación frente a daños ya producidos; (ii) medidas de prevención frente a riesgos conocidos antes que se produzcan; y, (iii) medidas de precaución frente a amenazas de daños desconocidos e inciertos⁵².

⁴⁸ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03610-2008-PA/TC. Fundamento jurídico 33.

⁴⁹ **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.

⁵⁰ 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”.

⁵¹ 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.

⁵² Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 03048-2007-PA/TC. Fundamento jurídico 9.

23. Bajo dicho marco normativo que tutela el ambiente adecuado y su preservación, este Tribunal interpretará las disposiciones generales y específicas en materia ambiental, así como las obligaciones de los particulares vinculadas a la tramitación del procedimiento administrativo sancionador.

IV. CUESTIÓN PREVIA

24. De acuerdo con los considerandos 57 y 58 de la Resolución N° 505-2017-OEFA/DFSAI del 21 de abril de 2017, la DFSAI dispuso que la determinada conducta infractora debía ser objeto de archivo en el presente procedimiento administrativo sancionador:

“III.2. Imputación N° 2: Maple no habría rehabilitado dentro del plazo otorgado por el OEFA las áreas impactadas con hidrocarburos en la zona de carga de combustible para consumo directo (Puerto Oriente) y en los Pozos MA 22, MA 35 y MA 1

(...)

57. *Por lo tanto, teniendo en cuenta que la empresa corrigió la conducta con anterioridad al inicio del procedimiento administrativo sancionador y en aplicación del literal f) del Artículo 255° del TUO de la LPAG, la conducta ha sido subsanada. Por lo tanto, corresponde eximir de responsabilidad a Maple en este extremo.*

58. *En consecuencia, considerando las circunstancias del presente caso, corresponde archivar el presente extremo, por lo que no corresponde un pronunciamiento sobre los demás descargos presentados por el administrado.*

(...)”

25. Sin embargo, mediante el artículo 4° de la Resolución Directoral N° 505-2017-OEFA/DFSAI del 21 de abril de 2017 se dispuso archivar la responsabilidad administrativa por parte de Maple de acuerdo con el siguiente detalle:

“Artículo 4°.- Archivar el presente procedimiento administrativo sancionador iniciado contra Maple Gas Corporation del Perú S.R.L. respecto del siguiente extremo y por los fundamentos indicados en la parte considerativa de la presente resolución:

Presunta Conducta Infractora

Maple no habría rehabilitado dentro del plazo otorgado por el OEFA las áreas impactadas con hidrocarburos en la zona de carga de combustible para consumo directo (Puerto Oriente) y en los Pozos MA 22, MA 35 y MA

”

26. En esa línea se observa que en el referido artículo debió consignarse, en su lugar, el archivo de la conducta infractora en los siguientes extremos:

“Artículo 4°.- Archivar el presente procedimiento administrativo sancionador iniciado contra Maple Gas Corporation del Perú S.R.L. respecto del siguiente extremo y por los fundamentos indicados en la parte considerativa de la presente resolución:

Presunta Conducta Infractora

Maple no habría rehabilitado dentro del plazo otorgado por el OEFA las áreas impactadas con hidrocarburos en la zona de carga de combustible para consumo directo (Puerto Oriente) y en los Pozos MA 22, MA 35 y MA 1

27. Ahora bien, conforme con el numeral 210.1 del artículo 210° del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General (en adelante, **TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General**)⁵³ constituye facultad de los órganos de la administración pública realizar de oficio y en cualquier momento, la rectificación de errores materiales incurridos en sus actos administrativos, de modo tal que se permita corregir aquellas decisiones afectadas por vicios no trascendentes, sin tener que anularlos o dejarlos sin efecto, siempre que no se altere lo sustancial de su contenido ni el sentido de la decisión.
28. Por tanto, corresponde rectificar el error material antes señalado, toda vez que este no altera lo sustancial del contenido, ni el sentido de la decisión adoptada por la DFSAI, de conformidad con lo dispuesto numeral 210.1 del artículo 210° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General.
29. En consecuencia, se rectifica el error material incurrido en el artículo 4° de la Resolución Directoral N° 505-2017-OEFA/DFSAI, conforme con lo señalado en el presente acápite, de acuerdo con el siguiente detalle:

DICE:

***“Artículo 4°.-** Archivar el presente procedimiento administrativo sancionador iniciado contra Maple Gas Corporation del Perú S.R.L. respecto del siguiente extremo y por los fundamentos indicados en la parte considerativa de la presente resolución:*

Presunta Conducta Infractora

Maple no habría rehabilitado dentro del plazo otorgado por el OEFA las áreas impactadas con hidrocarburos en la zona de carga de combustible para consumo directo (Puerto Oriente) y en los Pozos MA 22, MA 35 y MA

DEBE DECIR:

***“Artículo 4°.-** Archivar el presente procedimiento administrativo sancionador iniciado contra Maple Gas Corporation del Perú S.R.L. respecto del siguiente extremo y por los*

⁵³

Texto Único Ordenado aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, publicado el 20 de marzo de 2017, que incluye, entre otras, las modificaciones introducidas por el Decreto Legislativo N° 1272, publicado el 21 de diciembre de 2016, así como también las modificaciones realizadas por el Decreto Legislativo N° 1029, publicado el 24 de junio de 2008.

TUO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

Artículo 210.- Rectificación de errores

210.1 Los errores material o aritmético en los actos administrativos pueden ser rectificadas con efecto retroactivo, en cualquier momento, de oficio o a instancia de los administrados, siempre que no se altere lo sustancial de su contenido ni el sentido de la decisión.

fundamentos indicados en la parte considerativa de la presente resolución:

<i>Presunta Conducta Infractora</i>
<i>Maple no habría rehabilitado dentro del plazo otorgado por el OEFA las áreas impactadas con hidrocarburos en la zona de carga de combustible para consumo directo (Puerto Oriente) y en los Pozos MA 22, MA 35 y MA 1</i>

V. CUESTIONES CONTROVERTIDAS

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

- (i) Si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Maple por no realizar un adecuado almacenamiento de hidrocarburos, al haberse detectado áreas estancas y muros de contención no impermeabilizados en los Tanques de almacenamiento N° 1, 2, 3 y Prover ubicados en el Lote 31-B.
- (ii) Si correspondía ordenar la medida correctiva descrita en el Cuadro N° 2 de la presente resolución.
- (iii) Si se configuró la causal eximente de responsabilidad administrativa contenida en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General con relación a la conducta infractora 3 del Cuadro N° 1 de la presente resolución.

VI. ANÁLISIS DE LAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS

VI.1 Si correspondía declarar la existencia de responsabilidad administrativa de Maple por no realizar un adecuado almacenamiento de hidrocarburos, al haberse detectado áreas estancas y muros de contención no impermeabilizados en los Tanques de almacenamiento N° 1, 2, 3 y Prover ubicados en el Lote 31-B

31. En su recurso de apelación, el administrado alegó que, mediante carta N° MGP-OPM-L-0104-2013 del 15 de marzo de 2013, remitió al OEFA un estudio de suelos en el que se concluye que los suelos son prácticamente impermeables⁵⁴.

⁵⁴ Para ello, el administrado citó las conclusiones de la empresa Inspectra, las cuales indican lo siguiente:

"7. CONCLUSIONES

Teniendo en cuenta los resultados de las pruebas y ensayos de laboratorio realizados a las muestras obtenidas en las calicatas y reportados en el Informe Técnico de la empresa GEO Consultores S.A.C. se puede concluir lo siguiente:

- 3. *Las muestras de suelo de las calicatas No. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8 y 9 corresponden a un suelo prácticamente impermeable y/o arcillas homogéneas debajo de la zona de intemperismo de aplicación en diques.*
- 4. *Cabe señalar que en todos los caso (sic) evaluados en cada uno de los diques de contención, los estratos que presentan características que corresponden a una arcilla plástica muy impermeable (CH o CL) de acuerdo a la clasificación SUCS, son superiores al espesor*

32. Asimismo, el administrado indicó que cumplió con la finalidad del literal c) del artículo 43° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 015-2006-EM⁵⁵ y la finalidad señalada por el TFA⁵⁶, en la medida que los suelos donde se encuentran los tanques son impermeables por ser de naturaleza arcillosa, lo cual evita que haya filtración hacia horizontes más profundos.
33. Del mismo modo, el apelante indicó que la capa superficial corresponde a un suelo sujeto al proceso de intemperismo en donde las condiciones son cambiantes en el tiempo y no muestran un coeficiente de permeabilidad representativo, como sí lo demuestran los suelos analizados a partir de los 10 cm. Dicha capa calificada como “*un estrato de sacrificio*” por el administrado no solo se encuentra sujeta a dicho proceso, sino que también protege a los suelos de los estratos inferiores de cualquier afectación natural o humana.
34. Sobre ello, al utilizar arcillas naturales como material impermeabilizante para evitar la migración de cualquier posible derrame hacia capas freáticas y/o contaminación del ambiente exterior a las zonas estancas, existe un manto de suelo arcilloso que permite el crecimiento de vegetación que está protegiendo del intemperismo a las arcillas a fin de que no queden expuestas.
35. Al respecto, cabe señalar que el literal c) del artículo 43° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 015-2006-EM señala lo siguiente:

“Artículo 43°.- Para el manejo y almacenamiento de Hidrocarburos, el operador Titular de las Actividades de Hidrocarburos cumplirá con los siguientes requisitos:

(...)

*c. Cada tanque o grupo de tanques deberá estar rodeado por un dique que permita retener un volumen por lo menos igual al 110% del volumen total del tanque de mayor capacidad. **Los muros de los diques de contención alrededor de cada tanque o grupo de tanques y el de las áreas estancas deberán estar debidamente impermeabilizados con un material de una***

mínimo de 0.50 metros requerido para el revestimiento de la capa de arcilla del área amurallada, incluyendo el área bajo el tanque.”

⁵⁵ Conforme con el administrado, se precisaría que la finalidad de la norma se encuentra orientada a garantizar que la zona estanca contenga el 110% de volumen:

“(...) la finalidad de dicha obligación es la efectiva contención de los hidrocarburos que se estén almacenando en un tanque o grupo de tanques, es por ello que el artículo exige la retención de un volumen igual o más de 110% del volumen almacenado, así como la impermeabilización del área estanca.

6. Así la finalidad de la obligación establecida en dicho Artículo (sic) no es la impermeabilización en sí, sino que se garantice que la zona estanca contenga el 110% de volumen exigido por la norma.”
(Subrayado original)

Conforme a lo señalado por la DFSAI:

“(...) el Tribunal de Fiscalización Ambiental ha señalado que la impermeabilización del área estanca tiene como finalidad la contención de los derrames de hidrocarburos que puedan producirse”.

permeabilidad igual o menor que un diez millonésimo (0,000 0001) metros por segundo. (...)

(Énfasis agregado)

36. Conforme lo ha desarrollado el TFA en otros pronunciamientos⁵⁷, la obligación recogida en el artículo antes citado está referida a que tanto los diques y el área estanca alrededor de un tanque deben estar debidamente impermeabilizados, precisando que el suelo, al formar parte del área estanca, también debía estarlo.
37. En ese sentido, de acuerdo al criterio establecido por el TFA, respecto a la obligación subyacente a la impermeabilización del área estanca, la norma analizada tiene por objeto que el área estanca y, consecuentemente, el suelo, se encuentre debidamente impermeabilizado, precisamente, para proteger a este último de posibles derrames de hidrocarburos.
38. Al respecto, de acuerdo con lo señalado en el Informe de Supervisión, la DS detectó lo siguiente en la supervisión:

⁵⁷ Sobre el particular, cabe indicar que en la Resolución N° 009-2014-OEFA/TFA del 31 de enero de 2014 y en la Resolución N° 033-2015-OEFA/TFA-SEE del 7 de agosto de 2015, el TFA, al hacer referencia a la obligación recogida en el artículo 43° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 015-96-EM, indicó que tanto los diques y el área estanca deben estar debidamente impermeabilizados, precisando que el suelo, al formar parte del área estanca, también debía estarlo. A efectos de sustentar que el suelo forma parte del área estanca, la referida resolución consideró las siguientes disposiciones legales:

*"El Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 052-93-EM, define en el Anexo I al **área estanca** como "el área alrededor o cercana a un tanque o grupo de tanques, con la capacidad de recibir los derrames que puedan ocurrir". Igualmente define al **dique o muro contra incendio**, como el "elemento de altura apropiada destinada a contener derrames de líquidos, construido de concreto, tierra o cualquier otro material impermeable". Cabe indicar que la definición de dique coincide con el concepto contemplado en el Decreto Supremo N° 032-2002-EM que aprobó el Glosario, Siglas y Abreviaturas del Subsector Hidrocarburos.*

*Del mismo modo, el Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 052-93-EM, en el Título Cuarto denominado "Proyecto, Construcción y Operación de las Instalaciones" – Capítulo I "Del Proyecto", establece en el Literal b) del Artículo 39° que **las áreas estancas de seguridad estarán formadas por diques estancos sobre un suelo impermeable a los combustibles que encierra**, la capacidad volumétrica no será menor que el 110 por ciento del tanque mayor o el volumen del mayor tanque sin considerar el volumen desplazado por los otros tanques.*

*De otro lado, debe indicarse que tal como se ha indicado precedentemente, de la revisión del Título V del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 015-2006-EM, denominado "De las Disposiciones Aplicables a las Actividades de Hidrocarburos", se observa que el Artículo 43° establece las disposiciones respecto al manejo y almacenamiento de hidrocarburos, siendo que además en el Artículo 44° se establece que en el almacenamiento y manipulación de sustancias químicas en general, incluyendo lubricantes y combustibles, se deberá evitar la contaminación del aire, **suelo**, las aguas superficiales y subterráneas, por lo cual el **almacenamiento deberá realizarse en áreas impermeabilizadas**"⁵⁷ (énfasis agregado).*

Bajo dichos argumentos, el Tribunal de Fiscalización Ambiental concluyó, en el considerando 54 de la Resolución N° 009-2014-OEFA/TFA, que el área estanca se encontraba comprendida por:

- a. El área que se encuentra alrededor del tanque o grupo de tanques.
- b. Los diques o muros de contención, que delimitan el área estanca.

Cabe agregar que dicho pronunciamiento se encuentra expresado en la Resolución N° 048-2017-OEFA/TFA-SME del 20 de marzo de 2017 y la Resolución N° 045-2017-OEFA/TFA-SME del 14 de marzo de 2017.

DESCRIPCIÓN DE LA OBSERVACIÓN N° 1

*Durante la presente visita de supervisión se inspeccionó el Área de Tanque de Almacenamiento de Hidrocarburo de la producción de los Campos Maquia y Pacaya (Puerto Oriente – Coordenadas UTM: 0503797E – 918400N). Donde se observó que la zona estanca y los muros de contención **no se encuentran impermeabilizado** (presencia de suelo con vegetación).*

DESCRIPCIÓN DE LA OBSERVACIÓN N° 2

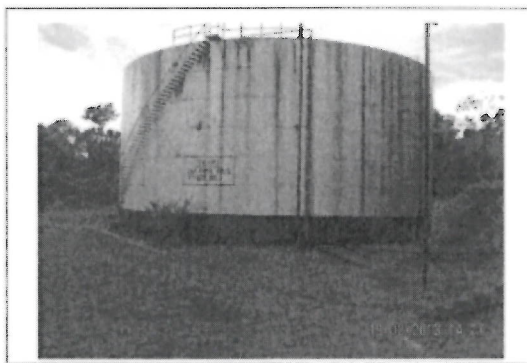
*Durante la presente visita de supervisión se inspeccionó el Área de Tanque Prover (Coordenadas UTM: 0503633E – 9183921N). Donde se observó que la zona estanca **no se encuentra impermeabilizado** (presencia de suelo con vegetación).*

(Énfasis agregado)

39. Dicho hallazgo fue sustentado con las fotografías N° 9, 10, 11 y 12 del Informe de Supervisión, conforme al siguiente detalle:



Descripción: Vista de los Tanques 1 y 2 (Puerto Oriente), obsérvese presencia de suelo y vegetación en la zona de estanca

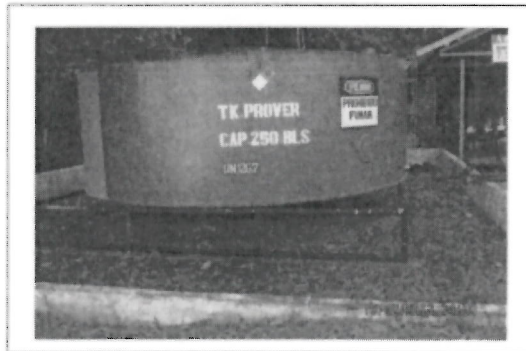


Descripción: Vista del Tanque 3 (Puerto Oriente), obsérvese presencia de suelo y vegetación en la zona de estanca

[Handwritten signature]



Descripción: Vista del Tanque 3 (Puerto Oriente) observase presencia de suelo y vegetación en la zona de estanca.



Descripción: Vista del Tanque Prover (Puerto Oriente), observase presencia de suelo y vegetación en la zona de estanca.

40. De los medios probatorios, la DFSAI advirtió que las áreas estancas y muros de contención de los tanques de almacenamiento N° 1, 2 y 3, así como el área de tanque Prover no se encontraban debidamente impermeabilizadas. Asimismo, se observa que debajo de las áreas estancas y los muros de contención de los tanques de almacenamiento N° 1, 2, 3, y el Prover crece vegetación sobre el suelo, producto de su falta de impermeabilización.
41. Con relación a los suelos de naturaleza arcillosa, corresponde indicar que si bien los estratos inferiores de las calicatas efectuadas en el campo Maquia muestran suelos arcillosos con características impermeables corresponderían a profundidades de 0.10 a 3.00 metros, las cuales no refieren a la capa superficial, por lo que no podría considerarse que los suelos del área estanca donde se encuentran los tanques de almacenamiento N° 1, 2, 3 y Prover son impermeables⁵⁸.

58

Debe precisarse que inclusive si la capa superficial hubiese tenido naturaleza arcillosa, la misma debería ser protegida y mantenida, en tanto que es fácilmente erosionable, lo cual permite la posibilidad de que se sufran daños por agrietamiento y penetración de las raíces.

AYALA, Francisco [et-al] "Manual de restauración de terrenos y evaluación de impactos ambientales en minería". Madrid: Instituto Tecnológico Geominero de España. p. 107.

42. Siendo ello así, esta sala considera que, usando como base el análisis efectuado en los considerandos 36 y 37 de la presente resolución, se puede evidenciar que el administrado incumplió la disposición establecida en el literal c) del artículo 43° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM.
43. Cabe señalar que de la revisión del estudio presentado por el administrado mediante carta N° MGP-OPM-L-0104-2013 del 15 de marzo de 2013⁵⁹, se advierte que en las calicatas efectuadas de dicho informe técnico encontraron profundidades superficiales de 0 a 0.10 m. con suelo limoso arenoso, lo cual permite identificar el tipo de capa superficial de condición permeable⁶⁰. Con ello en consideración, si bien las conclusiones del estudio antes mencionado establecen que habría un suelo impermeable, es pertinente señalar que la capa superficial forma parte del área estanca y no tendría dicha condición, con lo cual, esta debía encontrarse impermeabilizada, conforme a la obligación señalada en el literal c) del artículo 43° del Decreto Supremo N° 015-2006-EM.
44. Debe mencionarse que el objetivo de la impermeabilización del área estanca es

TABLA 8.XI

MATERIAL DE CUBIERTA	PERMEABILIDAD DEL AGUA (m/s)	VENTAJAS/DEVENTAJAS
Arcilla compacta	$10^{-9} - 10^{-11}$	Disponible en muchos lugares y barata. Fácilmente erosionable, y puede sufrir daños por agrietamiento y penetración de las raíces. Buen sellado si se protege y mantiene.

⁵⁹ Documento contenido en el disco compacto que obra a foja 15.

⁶⁰ Asimismo, cabe indicar que conforme con el Estudio de Impacto Ambiental y Social para la Perforación de 17 Pozos de Desarrollo, Lote 31-B, en el Cap. 1.4-8, se puede observar que las primeras capas de las calicatas —cuyas profundidades varían de 0 a 0.2 m y de 0 a 0.3 m— presentan suelo superficial de una coloración gris oscura y suelo orgánico color oscuro, el cual también resultaría ser permeable.

Cabe mencionar que las calicatas se encuentran aproximadamente a 157 m al SO y 861 m al NO de la batería Maquia.

impedir la contaminación del suelo⁶¹ y las aguas subterráneas⁶², para lo cual se puede emplear diversos tipos de materiales, entre ellos los geológicos o naturales y los sintéticos⁶³.

45. Con relación al proceso de intemperismo en la capa superficial, debe indicarse que todas las superficies terrestres o relieves se encuentran en constante proceso de destrucción y modificación provocada por los efectos de la atmósfera, del agua y de los seres vivos⁶⁴. Sin embargo, la referida modificación depende de la fase de intemperismo —temprana, media o avanzada— a que determinado suelo está expuesto dependiendo del tiempo, de las condiciones químicas, como la exposición al aire, al dióxido de carbono y al agua y de las condiciones físicas, tales como la temperatura, la presión y la combinación del agua y el aire⁶⁵.

⁶¹ VELASCO, Juan [et-al] "Ciencias de la Tierra y Medioambientales" Editorial Editex. 2009, p. 143.

"El suelo: formación, morfología y composición

(...)

1.2. El perfil del suelo

El suelo está estructurado desde la superficie hasta la roca madre en una serie de estratos más o menos horizontales llamados horizontes, que se diferencian entre sí por su estructura, composición y propiedades, y externamente se distinguen, básicamente, por su color y textura. El conjunto de horizontes de un suelo se denomina **perfil edáfico**.

(...)

El **horizonte A** es un horizonte mineral de acumulación de materia orgánica en el que parte de sus componentes minerales han sido lavados o arrastrados hacia horizontes más profundos. Es una capa muy importante porque proporciona al suelo los elementos nutritivos en forma asimilable para las plantas y en los suelos agrícolas suele constituir lo que se llama **capa arable**. A veces, encima de este horizonte hay una acumulación de material orgánico (restos vegetales, hojarasca, etc.) que constituye el **horizonte O**, también llamado **mantillo**.

(...)"

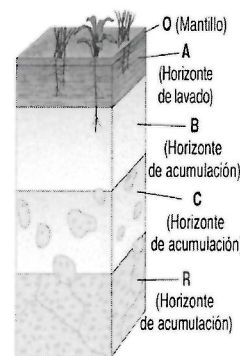


Figura 5.5. Perfil completo de un suelo.

⁶² RAMOS, Pedro. "Residuos: Alternativas de Gestión" Ediciones Universidad de Salamanca. Primera Edición. 2003, p. 120.

"Configuración de la impermeabilización

(...) impedir la contaminación de las aguas subterráneas y el suelo. Esta función se confía al sistema de impermeabilización".

⁶³ PIÑÓN, García [et-al] "Comparativa de revestimientos de base en vertederos en España y Chile". I Simposio Iberoamericano de Ingeniería de Residuos. REDISA. Castellón. 2008.

Fecha de consulta: 22 de setiembre de 2017.

Disponible: <http://www.redisa.net/doc/artSim2008/eliminacion/A5.pdf>


⁶⁴ CARRETO, Fernando [et-al] "Geografía general" Sexta Edición. Universidad Autónoma de México. 2000, p.87.

"3.2.1. Intemperismo

Son los cambios que presenta la roca o la superficie terrestre, provocados por los efectos de la atmósfera, del agua y de los seres vivos, por lo que se le considera un proceso de destrucción y modificación de relieve terrestre."

⁶⁵ MANAHAN, Stanley "Introducción a la Química Ambiental" REVERTÉ EDICIONES, S.A. de C.V., 2007. Universidad Nacional Autónoma de México ISBN: 968-36-6707-4., p.259.

"Fases del intemperismo

- 
46. En ese sentido, teniendo en consideración que dicho proceso es una condición natural y el administrado presentaba conocimiento del mismo, debió haber realizado la protección y mantenimiento a través de un material impermeable empleado para así poder acreditarlo.
 47. Con ello en consideración, si bien el administrado alegó la presencia de un manto de suelo arcilloso, de la revisión del estudio presentado por el mismo, se advirtió que la primera capa no tendría la condición de suelo impermeable, en tanto es un suelo de naturaleza limo arenosa. En ese sentido, el administrado no acreditó la presencia de dicho manto de suelo arcilloso.
 48. En consecuencia, corresponde desestimar lo alegado por el administrado en el presente extremo, pues no cumplió con la obligación subyacente al literal c) del artículo 43° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 015-2006-EM.
 49. Por otro lado, el administrado alegó que, contrariamente a lo señalado por el OEFA⁶⁶, los tanques sobreyacen sobre una base de concreto; siendo ello así, ante un eventual incidente, el primer contacto del hidrocarburo sería la base de concreto, quedando confinada dentro de la zona estanca.
 50. Sobre este punto, debe advertirse que la obligación ambiental fiscalizable consiste en la debida impermeabilización de los diques y el área estanca alrededor de un tanque, precisando que el suelo, al formar parte del área estanca, también debería encontrarse impermeabilizado.
 51. Considerando ello, el administrado se encuentra obligado a la impermeabilización del área estanca y, contrariamente a lo alegado por el mismo, la bases de concreto de los tanques no excluyen el cumplimiento de la obligación antes aludida.
 52. Respecto a la materia orgánica que se desarrolla sobre la superficie de suelo que crea condiciones para la actividad y desarrollo de microorganismos, indicada por la DFSAI, el recurrente señaló que esta se aleja de la finalidad de la norma referida a la contención de hidrocarburos; asimismo, agregó que se aprecia una contradicción, pues con losas de concreto o geomembrana “(...) dichos microorganismos se verían afectados de igual forma, careciendo de sustento técnico la afirmación realizada (...)”.
 53. Al respecto, es oportuno mencionar que la DFSAI refirió lo siguiente en la resolución apelada:

El intemperismo está constituido por tres fases: la temprana, la intermedia y la avanzada. La fase de intemperismo a que un mineral está expuesto depende del tiempo; de las condiciones químicas, como la exposición al aire, al dióxido de carbono y al agua y de las condiciones físicas, tales como la temperatura, la presión y la combinación del agua y aire.”

⁶⁶

El administrado indicó en su escrito de apelación que:

“(...) la DFSAI ha señalado en los puntos 21, 22 y 24 que los tanques de almacenamiento de petróleo crudo se encuentran en contacto directo con la capa superficial de tierra. Dicha afirmación es completamente falsa, debido a que los tanques sobreyacen sobre una base de concreto (...)”

“24. (...) dado que la base de los tanques de almacenamiento de petróleo crudo y residual se encuentra en contacto directo con la capa superficial, la misma enfrentaría el primer contacto ante un eventual derrame o goteo. En atención a ello, es de suma importancia la toma de muestras a fin de acreditar la impermeabilidad de la capa superficial, pues el suelo es un material no consolidado compuesto por partículas inorgánicas, materia orgánica, agua, aire y organismos. Así también, debe precisarse que el suelo abarca desde la capa superior de la superficie terrestre.

25. Cabe indicar que la materia orgánica que se desarrolla sobre la superficie del suelo crea condiciones favorables para la actividad y el desarrollo de las poblaciones de microorganismos siendo esta su principal fuente de alimentación. En ese sentido, si el suelo no se encuentra debidamente impermeabilizado a través de una geomembrana, losa de concreto, entre otros, puede verse afectado ante un posible derrame de hidrocarburos”.

54. Del extracto citado, debe indicarse que la primera instancia, teniendo en consideración que el suelo es un material no consolidado compuesto por partículas inorgánicas, materia orgánica, agua, aire y organismos, indicó que era importante acreditar la impermeabilidad de la capa superficial y precisó que la materia orgánica que se desarrolla sobre la superficie del suelo genera condiciones para el desarrollo de microorganismos que tienen en ella –dicha materia orgánica– su principal fuente de alimentación.

55. Siendo ello así, la autoridad decisora consideró la finalidad de la debida impermeabilización del suelo pues, como se indicó en el extracto citado de la resolución apelada, el suelo debe encontrarse debidamente impermeabilizado a fin de evitar que se vea afectado.

56. Sobre este punto, debe reiterarse lo indicado en los considerandos 35 a 37 de la presente resolución, a través de los cuales se advierte que la obligación del administrado consiste en que, tanto los diques como el área estanca alrededor de un tanque, deben estar debidamente impermeabilizados, precisando que el suelo, al formar parte del área estanca, también debía estarlo.

57. Adicionalmente, el administrado señaló que la DFSAI “(...) no ha desvirtuado los argumentos señalados en los puntos 8, 9 y 10 de los descargos al Informe Final de Instrucción (...)”, no obstante la DFSAI afirmó sin sustento que debido a las altas lluvias de la zona de selva se podría generar inestabilidad en las áreas estancas⁶⁷, por lo que el apelante agregó que las afirmaciones que realiza el OEFA

⁶⁷ Sobre este punto, el administrado indicó lo siguiente:

“Al respecto, debemos señalar que cuando el suelo arcilloso se moja lo que se produce es un hinchamiento de la superficie y en la zona de selva, así como en las zonas estancas en cuestión, el suelo pertenece a una clasificación de un suelo geológico que a nivel regional puede abarcar capas de más de 1000 pies de profundidad. Conforme a ello es materialmente imposible que esta capa se convierta en una masa líquida debido a que este suelo permite que el agua filtre al subsuelo.”

no tienen sustento técnico, al contrario de las pruebas presentadas por Maple, añadiendo que en todo el tiempo de operación por la misma no ha existido inestabilidad de suelo por efectos de lluvias como indicó el OEFA.

58. Con relación a los argumentos presentados en los descargos al Informe Final de Instrucción, corresponde señalar que la DFSAI se pronunció respecto a los argumentos presentados por el administrado en el análisis de la conducta infractora⁶⁸. Sin perjuicio de ello, debe reiterarse que, conforme con la revisión del estudio presentado por el administrado, se advirtió que la primera capa no tendría la condición de suelo impermeable, en tanto es un suelo de naturaleza limo arenosa, la cual debió haber sido debidamente impermeabilizada.
59. En ese sentido, sin perjuicio de la inestabilidad de las áreas estancas por las altas lluvias en la zona de la selva, el administrado se encuentra obligado a la

⁶⁸ De acuerdo con la Resolución Directoral N° 505-2017-OEFA/DFSAI se advirtió lo siguiente:

Escrito de descargos al Informe Final de Instrucción	Resolución Directoral N° 505-2017-OEFA/DFSAI
<p>“8. Al respecto, debemos señalar que cuando el suelo arcilloso se moja lo que se produce es un hinchamiento de la superficie y en la zona de selva, así como en las zonas estancas en cuestión, el suelo pertenece a una clasificación de un suelo geológico que a nivel regional puede abarcar capas de más de 1000 pies de profundidad. Conforme a ello, es materialmente imposible que esta capa se convierta en una masa líquida debido a que este suelo no permite que el agua filtre al subsuelo.</p> <p>9. Así, las afirmaciones que realiza el OEFA no tienen sustento técnico de campo, al contrario de las pruebas remitidas por MAPLE, como lo es nuestro estudio de suelos, que es un sustento REAL y TÉCNICO de los suelos en discusión. Adicionalmente a ello, la zonas estanca (sic) en cuestión tienen más de 50 años de operación, siendo operadas por MAPLE por más de 20 años, y en todo este tiempo nunca ha existido inestabilidad del suelo por efectos de lluvias tal como pretende hacer ver el OEFA.</p> <p>10. En base a lo señalado, nuestra empresa considera que sí se cumple con lo establecido en el literal c) del Artículo 43° del RPAAH, en la medida que se cumple con la contención del volumen establecido y de tener los suelos impermeabilizados.”</p>	<p>“26. A mayor abundamiento, cabe indicar que un depósito de arcilla natural no constituye en sí mismo una garantía de impermeabilización, pues debido a su alto nivel de humedad, la arcilla se encuentra en el límite del estado líquido o cerca de él, por lo que posee poca o ninguna resistencia, deformándose. En tal sentido, las altas lluvias en la zona de selva podrían generar inestabilidad de las áreas estancas frente a la humedad, por lo que no es adecuado mantener el suelo arcilloso sin una cobertura que garantice su impermeabilización.</p> <p>27. Del mismo modo, cabe indicar que la arcilla constituye un tipo de suelo, es decir, es calificado como un cuerpo receptor en tanto componente ambiental. En ese sentido, en caso la arcilla sea el componente natural del suelo donde se disponen los tanques, no podría emplearse como material de impermeabilización, debido a que las obligaciones establecidas en el reglamento de protección ambiental para actividades del sector hidrocarburos y afines, tienen la finalidad de evitar, prevenir, mitigar o reducir impactos negativos en los componentes ambientales tales como agua (superficial, subterránea, marina), suelo, aire, entre otros.</p> <p>28. Por lo expuesto, el resultado de las características de permeabilidad de suelo obtenido solamente para determinadas profundidades, es un resultado parcial e incompleto siendo insuficiente para concluir que el suelo sea impermeable.</p> <p>29. En tal sentido, maple no acreditó con fundamentos técnicos que las áreas estancas se encuentren debidamente impermeabilizadas. Esto se debe a que omitió incluir a la capa superficial del suelo en el Estudio de Impermeabilización, Por ello, corresponde desestimar lo alegado por el administrado en el presente extremo.”</p>

impermeabilización del área estanca, incluyendo el suelo de la misma, así como de los diques, sin embargo esta sala debe reiterar que la capa superficial, la cual forma parte del área estanca, no se encontraba impermeabilizada, por lo que el administrado incumplió la obligación subyacente en el literal c) del artículo 43° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 015-2006-EM.

60. Por otro lado, es oportuno indicar, en atención al considerando 38 de la presente resolución, que los muros de contención del Área del Tanque de Almacenamiento de Hidrocarburo de la producción de los Campos Maquia y Pacaya no se encontraban impermeabilizados, conforme con el Informe de Supervisión. Con relación a ello, debe tenerse en cuenta que estos deben ser diseñados para contener los derrames y fugas de líquidos utilizados, almacenados o procesados por encima del suelo y facilitar las operaciones de limpieza⁶⁹, por lo que la impermeabilización de los mismos impide la filtración de las sustancias derramadas al exterior de la zona estanca, evitando el contacto de sustancias en áreas adyacentes a dicha zona.
61. En esa misma línea, debe indicarse que, de la revisión de los medios probatorios que obran en el expediente, el administrado no presentó ningún medio probatorio que acredite la impermeabilización de los muros de contención antes mencionados.
62. Por lo tanto, al no encontrarse impermeabilizados los muros de contención y el área estanca en los Tanques de almacenamiento N° 1, 2, 3 y Prover ubicados en el Lote 31-B, Maple incumplió la obligación contenida en el literal c) del artículo 43° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 015-2006-EM, por lo que corresponde desestimar los argumentos de la apelación en este extremo.

Sobre la aplicación de la causal eximente de responsabilidad contenida en el literal f) del numeral 1 del Artículo 255° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General

63. Conforme a lo establecido en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General⁷⁰, la subsanación voluntaria

⁶⁹ Agencia de Protección Ambiental de Estados Unidos "Liquid Storage. Guidelines. 2012. Bunding and Spill Management". Australia, p. 2.

"What is a bund?"

What is a bund? A bund is an embankment or wall of brick, stone, concrete or other impervious material, which forms the perimeter and floor of a compound and provides a barrier to retain liquid. Since the bund is the main part of a spill containment system, the whole system (or banded area) is colloquially referred to as the 'bund'. Bunds should be designed to contain spillages and leaks of liquids used, stored or processed above ground and to facilitate clean-up operations. As well as being used to prevent pollution of the receiving environment, bunds are also used for fire protection, product recovery and process isolation.

Fecha de consulta: 18 de setiembre 2017.

Disponible en: http://www.epa.sa.gov.au/files/47717_guide_bunding.pdf

⁷⁰ TUO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.

de la conducta infractora por parte del administrado con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos constituye una condición eximente de responsabilidad por la comisión de la infracción administrativa.

64. Siendo ello así, esta sala especializada considera que corresponde verificar si en el caso de la conducta infractora descrita en el numeral 1 del Cuadro N° 1 de la presente resolución se configuró el supuesto eximente de responsabilidad regulado en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General.
65. Al respecto, corresponde señalar que de la revisión de los medios probatorios que obran en el expediente, no se advierte que el administrado haya subsanado dicha conducta infractora antes del inicio del presente procedimiento administrativo sancionador.
66. Por lo tanto, esta sala considera que no se ha configurado el supuesto eximente de responsabilidad descrito en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General respecto de la conducta infractora descrita en el numeral 1 del Cuadro N° 1 de la presente resolución.

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

67. El recurrente precisó que no habría generado ningún efecto nocivo al ambiente, los recursos humanos y/o a la salud de las personas, por lo que no correspondería la imposición de una medida correctiva.
68. Al respecto, debe señalarse que conforme con el literal f) del numeral 22.2 del artículo 22° de la Ley N° 29325⁷¹, se indica que dentro de las medidas correctivas

Artículo 255.- 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 253.**

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.”
- (...)

LEY N° 29325.

Artículo 22.- Medidas correctivas

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

que pueden dictarse se encuentran aquellas orientadas evitar los efectos nocivos que la conducta infractora pudiera producir en el ambiente, los recursos naturales o la salud de las personas.

69. En esa misma línea, en el artículo 29° del Reglamento de Medidas Administrativas del OEFA, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 007-2015-OEFA-CD⁷²—el cual se encontraba vigente durante la emisión de la resolución apelada—, se regulan los tipos de medidas correctivas, entre las cuales se encuentra la medida de adecuación orientada a que el administrado adapte sus actividades a determinados estándares para asegurar la mitigación de posibles efectos perjudiciales en el ambiente o en la salud de las personas.
70. Cabe indicar que en el presente procedimiento administrativo sancionador, la DFSAI indicó, lo siguiente, en cuanto al dictado de la medida correctiva:

“103. (...) la conducta imputada está referida a la ausencia de impermeabilización de diversas áreas estancas; sin embargo, el administrado no ha presentado documentación que acredite la subsanación de la conducta.

22.2 Entre las medidas que pueden dictarse se encuentran, de manera enunciativa, las siguientes:

- a) El decomiso definitivo de los objetos, instrumentos, artefactos o sustancias empleados para la comisión de la infracción.
b) La paralización o restricción de la actividad causante de la infracción.
c) El cierre temporal o definitivo, parcial o total, del local o establecimiento donde se lleve a cabo la actividad que ha generado la presunta infracción.
d) La obligación del responsable del daño a restaurar, rehabilitar o reparar la situación alterada, según sea el caso, y de no ser posible ello, la obligación a compensarla en términos ambientales y/o económica.
e) Otras que se consideren necesarias para revertir o disminuir en lo posible, el efecto nocivo que la conducta infractora hubiera podido producir en el ambiente, los recursos naturales o la salud de las personas.
f) **Otras que se consideren necesarias para evitar la continuación del efecto nocivo que la conducta infractora produzca o pudiera producir en el ambiente, los recursos naturales o la salud de las personas.**

22.3 Las medidas correctivas deben ser adoptadas teniendo en consideración el Principio de Razonabilidad y estar debidamente fundamentadas. La presente norma se rige bajo lo dispuesto por el artículo 146 de la Ley del Procedimiento Administrativo General en lo que resulte aplicable.

22.4 El incumplimiento de una medida correctiva por parte de los administrados acarrea la imposición automática de una multa coercitiva no menor a una (1) UIT ni mayor a cien (100) UIT. La multa coercitiva deberá ser pagada en un plazo de cinco (5) días, vencido el cual se ordenará su cobranza coactiva.

22.5 En caso de persistirse el incumplimiento se impondrá una nueva multa coercitiva, duplicando sucesiva e ilimitadamente el monto de la última multa coercitiva impuesta, hasta que se cumpla con la medida ordenada.

⁷² RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 007-2015-OEFA/CD, Reglamento de Medidas Administrativas del OEFA, publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de febrero de 2015.

Artículo 29.- Tipos de medidas correctivas

Las medidas correctivas pueden ser:

- a) **Medidas de adecuación:** Estas medidas tienen por objeto que el administrado adapte sus actividades a determinados estándares para asegurar la mitigación de posibles efectos perjudiciales en el ambiente o la salud de las personas. Estas medidas deben darse frente a supuestos en los cuales el daño y la infracción son de carácter menor, por lo que basta una actuación positiva del administrado para asegurar la reversión de los posibles perjuicios.
b) **Medidas de paralización:** Estas medidas pretenden paralizar o neutralizar la actividad que genera el daño ambiental, y así evitar que se continúe con la afectación del ambiente y la salud de las personas.
c) **Medidas de restauración:** Estas medidas tienen por objeto restaurar, rehabilitar o reparar la situación alterada con la finalidad de retornar al estado de cosas existente con anterioridad a la afectación.
d) **Medidas de compensación ambiental:** Estas medidas tienen por finalidad sustituir el bien ambiental afectado que no puede ser restaurado.

104. *La impermeabilización del suelo de las áreas estancas se realiza con la finalidad de evitar cualquier alteración de la calidad de los suelos por contacto, alteración de la calidad del agua subterránea por infiltración, y la alteración de la calidad del agua superficial por arrastre o migración de sustancias contaminantes hacia otras zonas aledañas. Lo anterior debido a que la permeabilidad puede variar con la profundidad.*

105. *En ese sentido, al no haber impermeabilizado las áreas estancas y negarse a reconocer la importancia de las mismas, existe la posibilidad de una afectación potencial al medio ambiente por el contacto de los hidrocarburos con el suelo (...).*

71. En ese sentido, conforme con la normativa expuesta y teniendo en consideración la posibilidad de una afectación al ambiente en razón a la conducta infractora N° 1 descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, esta sala considera que correspondía el dictado de la medida correctiva dictada por la DFSAI, la cual se encuentra descrita en el Cuadro N° 2 de la presente resolución.

72. Asimismo, el administrado considera que el plazo razonable aplicado para la medida correctiva es completamente ajeno a la realidad de Maple, en la medida que las bases de proceso no tienen efecto vinculante hacia Maple y pudieron ser modificados o negociados eventualmente en el proceso de contratación con Petroperú. De acuerdo con la presentación de Petroperú establecida como Anexo 1, se indicó que se anulo el contrato con Vulcano S.R.L. y se realizará un nuevo concurso. Con ello en consideración, el recurrente indicó que "(...) el plazo utilizado por DFSAI es irreal, irrazonable y, además, fue declarado nulo".

73. Sobre el plazo, el recurrente agregó que la DFSAI no hizo una comparación real entre las características de los tanques que tiene Petroperú en la refinería Talara y los tanques que tiene Maple⁷³; y, que la DFSAI no consideró que la zona donde se encuentra el proyecto de Petroperú es diferente a la zona en la cual opera Maple, por lo que no se pueden equiparar accesos, facilidades ni tiempos.

74. En ese sentido, el administrado indicó que ello califica como una motivación insuficiente por parte de la DFSAI al imponer esa medida correctiva.

75. Respecto de la motivación de la medida correctiva, debe indicarse que en el numeral 4 del artículo 3^o⁷⁴ del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, en concordancia con el artículo 6^o⁷⁵ del citado instrumento, se establece

⁷³ Sobre este punto el administrado precisó que no se habría determinado la capacidad de almacenamiento, área a impermeabilizar, tamaño de diques, entre otros factores importantes y necesarios, entre otros factores.

⁷⁴ TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General
Artículo 3.- Requisitos de validez de los actos administrativos
Son requisitos de validez de los actos administrativos:
(...)

4. **Motivación.**- El acto administrativo debe estar debidamente motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico.

⁷⁵ TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General

que el acto administrativo debe estar motivado en proporción al contenido y conforme al ordenamiento jurídico. En tal sentido, la motivación deberá ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso y la exposición de las razones jurídicas que justifiquen el acto adoptado, no siendo admisibles como motivación las fórmulas que, por su contradicción, no resulten esclarecedoras para la motivación del acto.

76. En esa línea de pensamiento, respecto a la motivación aparente, el Tribunal Constitucional establece lo siguiente:

“Existe motivación aparente cuando una determinada resolución judicial si bien contiene argumentos o razones de derecho o de hecho que justifican la decisión del juzgador, éstas no resultan pertinentes para tal efecto, sino que son falsos, simulados o inapropiados en la medida que en realidad no son idóneos para adoptar dicha decisión⁷⁶.”

77. Dicho ello, cabe mencionar que de la revisión de la Resolución Directoral N° 505-2017-OEFA/DFSAI, se advierte que la DFSAI al sustentar su decisión del correspondiente dictado de una medida correctiva, realizó una debida motivación, pues la misma se encuentra acreditada en los considerandos 93 a 101 de la resolución apelada; y, teniendo en cuenta la conducta infractora descrita en el numeral 1 del Cuadro N° 1 de la presente resolución, ordenó la medida correctiva descrita en el Cuadro N° 2 de la presente resolución, en función a la posibilidad de impactos ambientales, tal como se indicó en el acápite 64 de la mencionada resolución.

78. Por otro lado, debe indicarse con relación al plazo de cumplimiento de la obligación de la medida correctiva que, la DFSAI indicó que habría tenido en consideración los plazos establecidos en las Bases del Proceso por Competencia Mayor CMA-

Artículo 6.- Motivación del acto administrativo

6.1 La motivación debe ser expresa, mediante una relación concreta y directa de los hechos probados relevantes del caso específico, y la exposición de las razones jurídicas y normativas que con referencia directa a los anteriores justifican el acto adoptado.

6.2 Puede motivarse mediante la declaración de conformidad con los fundamentos y conclusiones de anteriores dictámenes, decisiones o informes obrantes en el expediente, a condición de que se les identifique de modo certero, y que por esta situación constituyan parte integrante del respectivo acto. Los informes, dictámenes o similares que sirvan de fundamento a la decisión, deben ser notificados al administrado conjuntamente con el acto administrativo.

6.3 No son admisibles como motivación, la exposición de fórmulas generales o vacías de fundamentación para el caso concreto o aquellas fórmulas que por su oscuridad, vaguedad, contradicción o insuficiencia no resulten específicamente esclarecedoras para la motivación del acto.

No constituye causal de nulidad el hecho de que el superior jerárquico de la autoridad que emitió el acto que se impugna tenga una apreciación distinta respecto de la valoración de los medios probatorios o de la aplicación o interpretación del derecho contenida en dicho acto. Dicha apreciación distinta debe conducir a estimar parcial o totalmente el recurso presentado contra el acto impugnado.

6.4 No precisan motivación los siguientes actos:

6.4.1 Las decisiones de mero trámite que impulsan el procedimiento.

6.4.2 Cuando la autoridad estima procedente lo pedido por el administrado y el acto administrativo no perjudica derechos de terceros.

6.4.3 Cuando la autoridad produce gran cantidad de actos administrativos sustancialmente iguales, bastando la motivación única.

76

Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 01939-2011-PA/TC. Fundamento jurídico 26.

0022-2010-OTL/Petroperu en base a los trabajos que se realizarían en virtud de dichas bases. Sin perjuicio de ello, es oportuno mencionar que la validez de dicho contrato no incide en el plazo planteado por la autoridad decisora, y la nulidad de dicho contrato no habría sido por causas relacionadas al plazo⁷⁷.

79. Asimismo, esta sala debe reiterar que el plazo otorgado consideró los trabajos a realizar descritos en las bases anteriormente aludidas, los cuales tendrían las mismas características descritas en la obligación de la medida correctiva; siendo ello así, las características de las zonas de los tanques y de los proyectos no afectarían o alterarían de manera sustancial el plazo de las actividades a desarrollarse. En ese sentido, corresponde desestimar lo alegado por el administrado en este extremo.
80. Cabe agregar que la medida correctiva tiene por finalidad la protección del ambiente, por lo que constituye una obligación ambiental fiscalizable que debe ser cumplida en el plazo, forma y medio establecidos por la autoridad competente, según lo dispuesto en el numeral 2.1 del artículo 2° de la Resolución de Consejo Directivo N° 007-2015-OEFA/CD⁷⁸—el cual se encontraba vigente durante la emisión de la resolución apelada.
81. En consecuencia, esta sala considera que el plazo de cuarenta (103) días hábiles otorgado por la DFSAI para el cumplimiento de la medida correctiva ordenada mediante Resolución Directoral N° 505-2017-OEFA/DFSAI responde a una evaluación razonada y motivada efectuada por la primera instancia a efectos que se de cumplimiento a la mencionada medida.
82. Por lo expuesto, corresponde confirmar la medida correctiva que ordena a Maple a cumplir con acreditar la impermeabilización de las áreas estancas (piso

⁷⁷ Vulcano S.R.L. se encontró en la causal de impedimento jurídico para participar en los procesos de selección, así como para contratar con el estado, de acuerdo a los literales d), f) e i) del artículo 10° de la Ley de Contrataciones del Estado, infracción tipificada en el literal i) del artículo 51.1 de la Ley de Contrataciones del Estado, al haber presentado información falsa/inexacta en los procesos convocados por Petroperu S.A.

Ver: <https://www.petroperu.com.pe/archivos/ContratistasIncumplieronPrestaciones-Noviembre2011-30112011.pdf>

⁷⁸ **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 007-2015-OEFA/CD, Reglamento de Medidas Administrativas del OEFA**, publicada en el diario oficial El Peruano el 24 de febrero de 2015.

Artículo 2.- Medidas administrativas

2.1 Las medidas administrativas son disposiciones emitidas por los órganos competentes del OEFA que tienen por finalidad de interés público la protección ambiental. Dichas medidas forman parte de las obligaciones ambientales fiscalizables de los administrados y deben ser cumplidas en el plazo, forma y modo establecidos.

2.2 Constituyen medidas administrativas las siguientes:

- a) Mandato de carácter particular;
- b) Medida preventiva;
- c) Requerimiento de actualización de instrumento de gestión ambiental;
- d) Medida cautelar;
- e) Medida correctiva; y
- f) Otros mandatos emitidos de conformidad con la Ley N° 29325 - Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental.

2.3 La autoridad competente debe conceder al administrado un plazo razonable para el cumplimiento de las medidas administrativas, considerando las circunstancias del caso concreto, la complejidad de su ejecución y la necesidad de la protección ambiental.

impermeabilizado y muro de contención) de los tanques de almacenamiento N° 1, 2, 3 y Prover ubicados en el Lote 31-B.

VI.3 Si se configuró la causal eximente de responsabilidad administrativa contenida en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUE de la Ley del Procedimiento Administrativo General con relación a la conducta infractora 3 del Cuadro N° 1 de la presente resolución.

83. Sobre la conducta infractora N° 3 del Cuadro N° 1 de la presente resolución, debe indicarse que conforme con el artículo 44° del Reglamento de aprobado por el Decreto Supremo N° 015-2006-EM⁷⁹, el almacenamiento de sustancias químicas deberá evitar la contaminación del aire, suelo, las aguas superficiales y subterráneas, así como se seguirán las indicaciones contenidas en las hojas de seguridad MSDS (*Material Safety Data Sheet*) de los fabricantes. Para ello, el almacenamiento deberá al menos proteger y/o aislar a las sustancias químicas de los agentes ambientales y realizarse en áreas impermeabilizadas y con sistemas de doble contención.
84. Pese a ello, durante la Supervisión Regular 2013, la DS indicó en el Informe de Supervisión lo siguiente:

DESCRIPCIÓN DE LA OBSERVACIÓN N° 5

Durante la presente visita de supervisión se inspeccionó el Área de Almacenamiento de Combustible para consumo directo – Maquia (Coordenadas UTM: 0504667E – 9190453N). Donde se observó que la zona estanca no se encuentra impermeabilizada (presencia de suelo con vegetación y las juntas de dilatación no se encuentran sellados, loza de concreto deteriorada).

DESCRIPCIÓN DE LA OBSERVACIÓN N° 6

Durante la presente visita de supervisión se inspeccionó el Área de Almacenamiento de Combustible para consumo directo (Puerto Oriente – Coordenadas UTM: 0503962E – 91836556N). Donde se observó que la zona estanca no se encuentra impermeabilizada (presencia de suelo con vegetación y las juntas de dilatación no se encuentran sellados, loza de concreto deteriorada). Además, no cuenta con canal de drenaje.

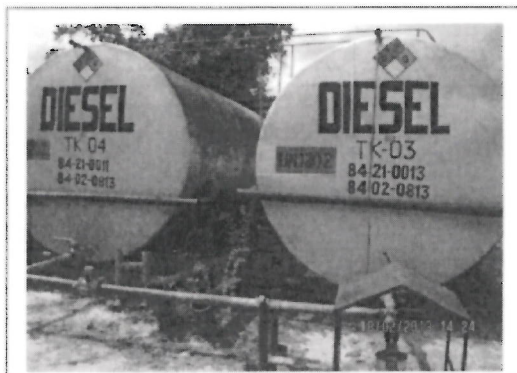
85. Dicho hallazgo fue sustentado con las fotografías N° 17 al 22 del Informe de Supervisión, conforme al siguiente detalle:



⁷⁹ Decreto Supremo N° 015-2006-EM.

Artículo 44.- En el almacenamiento y la manipulación de sustancias químicas en general, incluyendo lubricantes y combustibles, se deberá evitar la contaminación del aire, suelo, las aguas superficiales y subterráneas y se seguirán las indicaciones contenidas en las hojas de seguridad MSDS (*Material Safety Data Sheet*) de los fabricantes. Para ello, el almacenamiento deberá al menos proteger y/o aislar a las sustancias químicas de los agentes ambientales y realizarse en áreas impermeabilizadas y con sistemas de doble contención.

Fotografía N°17



Descripción: Vista del Área de Almacenamiento de Combustible para consumo directo – Maquia, observese presencia de vegetación y las juntas de dilatación están sin sellar.

Fotografía N° 20:



Descripción: Vista del Área de Almacenamiento de Combustible para consumo directo – Puerto Oriente, observese presencia de vegetación y las juntas de dilatación sin impermeabilizar.

86. En ese sentido, se advierte que durante la Supervisión Regular 2013, se verificó que Maple no realizó un adecuado almacenamiento de sustancias químicas (combustibles), al haberse detectado que las áreas estancas de las zonas de almacenamiento de combustible no se encontraban debidamente impermeabilizadas y las juntas de dilatación no se encontraban selladas.

87. Por lo tanto, la DFSAI declaró la existencia de responsabilidad administrativa por parte de Maple por la conducta infractora descrita en el numeral 3 del Cuadro N° 1.

Respecto al marco normativo

88. Esta sala, de manera preliminar, y reiterando lo señalado en el acápite III de la presente resolución, debe indicar que la Constitución Política del Perú, establece en su artículo 2°⁸⁰, que toda persona tiene derecho a gozar de un ambiente equilibrado y adecuado al desarrollo de su vida.

80

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ DE 1993.

89. Al respecto, es necesario indicar que la Constitución Política reconoce el derecho a un ambiente sano y equilibrado como un derecho fundamental, e impone que este derecho sea respetado por los particulares y garantizado por el Estado.
90. En esa línea, la subsanación regulada en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General no debe ser entendida como una norma aislada a lo previsto en la Carta Fundamental, sino que debe ser interpretada en concordancia con el mandato constitucional de protección al ambiente. Ello significa que no todas las actividades que realicen los administrados antes del inicio de un procedimiento administrativo sancionador son susceptibles de ser consideradas como una condición eximente de responsabilidad, ya que existen infracciones que por su propia naturaleza pueden causar riesgos o daños irreparables.
91. Adicionalmente a ello, debe acotarse que, en virtud al rol que tiene el Estado de preservar el ambiente, los poderes públicos tienen la obligación de mantener los bienes ambientales en las condiciones adecuadas para su disfrute. En atención a ello, mediante la Ley N° 29325 se crea el Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental (en adelante, **SINEFA**), el cual tiene como ente rector al OEFA.
92. Respecto a la función supervisora que tiene el OEFA⁸¹, debe indicarse que en el artículo 11° de la Ley N° 29325 se establece que la entidad tiene como objetivo promover la subsanación voluntaria de los presuntos incumplimientos de las obligaciones ambientales, **siempre y cuando no se haya iniciado el procedimiento administrativo sancionador, se trate de una infracción subsanable** y la acción u omisión no haya generado riesgo, daños al ambiente o a la salud. En estos casos, el OEFA puede disponer el archivo de la investigación correspondiente. Para ello, dispone que mediante resolución de Consejo Directivo reglamente el contenido de la subsanación voluntaria.

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.

El OEFA, conforme a lo establecido en los artículos 6° y 11° de la Ley N° 29325, 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. Así, conforme a lo dispuesto por los literales a) y b) del numeral 11.2 del artículo 11° de la Ley N° 29325, tiene las siguientes funciones: (i) la función normativa, que comprende la facultad de dictar, en el ámbito y materia de sus competencias, las normas que regulen el ejercicio de la fiscalización ambiental en el marco del SINEFA y otras de carácter general referidas a la verificación del cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables de los administrados a su cargo, así como aquellas necesarias para el ejercicio de la función de supervisión de Entidades de Fiscalización Ambiental (en adelante, EFA), las que son de cumplimiento obligatorio para dichas entidades en los tres niveles de gobierno; y, (ii) la función de supervisión de las EFA que comprende la facultad de realizar acciones de seguimiento y verificación del desempeño de las funciones de fiscalización ambiental a cargo de dichas entidades de ámbito nacional, regional o local.

93. Complementariamente a ello, el artículo 9° de la Resolución Ministerial N° 247-2013-MINAM⁸², que aprueba el Régimen Común de Fiscalización Ambiental, dispone que el Consejo Directivo del OEFA aprobará las directivas, guías, formatos tipo y modelos de reglamentos de fiscalización ambiental que comprendan las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental a cargo de las Entidades de Fiscalización Ambiental (en adelante, EFA).
94. En ese sentido, en ejercicio de su función normativa, el OEFA está facultado a dictar, en el ámbito y en materia de sus competencias, normas que regulen el ejercicio de la fiscalización ambiental, y otras de carácter general referidas a la verificación de cumplimiento de las obligaciones ambientales fiscalizables de los administrados a su cargo. En dicho contexto, emitió la Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD (en adelante, **Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD**), cuyo objeto es regular y uniformizar los criterios para el ejercicio de la función de supervisión en el marco del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental y de otras normas que le atribuyen dicha función al OEFA⁸³.
95. Cabe precisar que, posteriormente, se emitió la Resolución de Consejo Directivo N° 018-2017-OEFA/CD⁸⁴, publicada en el diario oficial El Peruano el 9 de junio de

⁸² RESOLUCIÓN MINISTERIAL N° 247-2013-MINAM, que aprueba el Régimen Común de Fiscalización Ambiental, publicada en el diario oficial El Peruano el 28 de agosto de 2013.

Artículo 9.- Con el fin de facilitar el cumplimiento de la presente norma, el Consejo Directivo del OEFA aprobará, las directivas, guías, formatos tipo y modelos de reglamentos de fiscalización ambiental que comprendan las funciones de evaluación, supervisión, fiscalización y sanción en materia ambiental a cargo de las EFA. La aplicación del Régimen Común de Fiscalización Ambiental por parte de la EFA no está sujeta ni condicionada a la aprobación de las normas e instrumentos mencionados en el párrafo anterior.

⁸³ 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 1.- Objeto

El presente Reglamento tiene por objeto regular y uniformizar los criterios para el ejercicio de la función de supervisión en el marco del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental y de otras normas que le atribuyen dicha función al Organismo de Evaluación y Fiscalización Ambiental (OEFA).

⁸⁴ RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 018-2017-OEFA-CD, que incorpora los Artículos 22 al 31 que formarán parte del Título IV "De las Medidas Administrativas" y la Cuarta Disposición Complementaria Final en el Reglamento de Supervisión, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA-CD, publicada en el diario oficial el 9 de junio de 2017.

Artículo 2.- Modificar los Artículos 14 y 15 del Reglamento de Supervisión, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA-CD, bajo los siguientes términos:

"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."

"Artículo 15.- Sobre la subsanación y clasificación de los incumplimientos

15.1 De conformidad con lo establecido en el Literal f) del Artículo 255 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, si el administrado acredita la subsanación voluntaria del incumplimiento antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador, se dispondrá el archivo del expediente de supervisión en este extremo.

15.2 Los requerimientos efectuados por la Autoridad de Supervisión o el supervisor mediante los cuales disponga una actuación vinculada al incumplimiento de una obligación, acarrearán la pérdida del carácter voluntario de la referida actuación que acredite el administrado. Excepcionalmente, en caso el incumplimiento califique como leve y el administrado acredite antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador la corrección de la

2017, mediante la cual se modificaron los artículos 14° y 15° de la Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD, así también se incorporaron los artículos 22° al 31° que formarán parte del Título IV “De las Medidas Administrativas” y la Cuarta Disposición Complementaria Final en la mencionada resolución.

96. Con ello en consideración, en el artículo 14° de la Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD se establece que de manera posterior a las acciones de supervisión, y en caso el administrado presente información vinculada a la subsanación de su conducta, se procede a calificar los presuntos incumplimientos de las obligaciones fiscalizables detectados y clasificarlos, en función a su riesgo, como leves o trascendentes.
97. Asimismo, en el artículo 15° del mencionado cuerpo normativo se dispone que, conforme con lo establecido en el literal f) del artículo 255° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, si el administrado acredita la subsanación voluntaria antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador se dispondrá el archivo del expediente de supervisión en dicho extremo.
98. Adicionalmente, dicho artículo establece que los requerimientos efectuados por la Autoridad de Supervisión o el supervisor mediante los cuales disponga una actuación vinculada al incumplimiento de una obligación, acarrearán la pérdida del carácter voluntario. Excepcionalmente, en caso el incumplimiento califique como leve y el administrado acredite antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador la corrección de la conducta requerida, la autoridad correspondiente podrá disponer el archivo del expediente en este extremo.
99. Sobre el particular, debe mencionarse respecto a la normativa expuesta, que la subsanación de la conducta infractora supone el cese de la conducta infractora y la corrección de sus efectos, de manera previa al inicio del procedimiento administrativo sancionador por parte del administrado⁸⁵.

conducta requerida por la Autoridad de Supervisión o el supervisor, la autoridad correspondiente podrá disponer el archivo del expediente en este extremo.

15.3 Los incumplimientos detectados se clasifican en:

a) Incumplimientos leves: Son aquellos que involucran: (i) un riesgo leve; o (ii) incumplimientos de una obligación de carácter formal u otra que no cause daño o perjuicio.

b) Incumplimientos trascendentes: Son aquellos que involucran: (i) un daño a la vida y/o la salud de las personas; (ii) un daño a la flora y/o fauna; (iii) un riesgo significativo o moderado; o, (iv) incumplimientos de una obligación de carácter formal u otra, que cause daño o perjuicio.

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.”

Con relación a la subsanación voluntaria, debe precisarse que:

“(...) no solo consiste en el cese de la conducta infractora sino que, cuando corresponda, la subsanación implica la reparación de las consecuencias o efectos dañinos al bien jurídico protegido derivados de la conducta infractora (...)”.

100. Adicionalmente, es importante señalar que, en atención al principio de prevención regulado en la Ley N° 28611⁸⁶, la gestión ambiental tiene como objetivos prioritarios prevenir y evitar la degradación ambiental, siendo ello así cuando no sea posible eliminar las causas que la generan se adoptarán las medidas de mitigación, recuperación, restauración o eventual compensación, que correspondan.
101. Por ello, la subsanación de la conducta infractora debe encontrarse orientada no sólo al cese de la conducta infractora, sino también a eliminar las causas de la degradación ambiental producida por esta o, en su defecto, a realizar las acciones de mitigación, recuperación, restauración o eventual compensación, que correspondan.
102. En tal sentido, la subsanación voluntaria regulada en la Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD se encuentra conforme a lo regulado en la Ley N° 29325, así como a lo establecido en el literal f) del artículo 255° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General.

Respecto los argumentos del administrado

103. En su escrito de apelación, el recurrente señaló que el OEFA indicó que no es posible declarar la subsanación de la conducta, en tanto tiene un riesgo moderado, considerandose un incumplimiento trascendente. Asimismo, sostuvo que:

Ministerio de Justicia. "Guía Práctica sobre el procedimiento administrativo sancionador" Segunda edición. Actualizada con el Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General. Aprobada mediante Resolución Directoral N° 002-2017-JUS/DGDOJ (7 de junio de 2017), p. 47.

86

LEY N° 28611.

TÍTULO PRELIMINAR

DERECHOS Y PRINCIPIOS

Artículo VI.- Del principio de prevención

La gestión ambiental tiene como objetivos prioritarios prevenir, vigilar y evitar la degradación ambiental. Cuando no sea posible eliminar las causas que la generan, se adoptan las medidas de mitigación, recuperación, restauración o eventual compensación, que correspondan.

TÍTULO I

POLÍTICA NACIONAL DEL AMBIENTE Y GESTIÓN AMBIENTAL

CAPÍTULO 1

ASPECTOS GENERALES

Artículo 2.- Del ámbito

2.1 Las disposiciones contenidas en la presente Ley, así como en sus normas complementarias y reglamentarias, son de obligatorio cumplimiento para toda persona natural o jurídica, pública o privada, dentro del territorio nacional, el cual comprende el suelo, subsuelo, el dominio marítimo, lacustre, hidrológico e hidrogeológico y el espacio aéreo.

2.2 La presente Ley regula las acciones destinadas a la protección del ambiente que deben adoptarse en el desarrollo de todas las actividades humanas. La regulación de las actividades productivas y el aprovechamiento de los recursos naturales se rigen por sus respectivas leyes, debiendo aplicarse la presente Ley en lo que concierne a las políticas, normas e instrumentos de gestión ambiental.

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.

“(…)[el] OEFA no puede exigir o establecer requisitos adicionales a través de una norma de menor jerarquía y restringir lo establecido por la Ley del Procedimiento Administrativo General”.

104. Por otro lado, el administrado alegó que la DFSAI señaló que ni el TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General ni la Ley N° 29325 definen cuando una infracción es susceptible de ser calificada como subsanada, mas *“la DFSAI se equivoca al hacer esta afirmación, en la medida que el Artículo 255° de la LPAG señala claramente las condiciones eximentes de responsabilidad”*, por lo que queda establecido que la Ley del Procedimiento Administrativo General coloca dos requisitos para determinar la condición eximente de responsabilidad, esto es, que la conducta haya sido subsanada y que esta se haya realizado antes de la notificación de imputación de cargos.
105. De la misma forma, el administrado señaló que la DFSAI no ha considerado el carácter de norma común que tiene la Ley del Procedimiento Administrativo General, que regula las actuaciones del estado, así como los procedimientos desarrollados por las entidades, incluyendo los procedimientos especiales. Con ello en cuenta, precisó que respecto a la Ley del Procedimiento Administrativo General:

“(…) las leyes que crean y regulan los procedimientos especiales no podrán imponer condiciones menos favorables a los administrados que las previstas en la presente Ley”.

106. En ese sentido, el recurrente indicó que al señalar el OEFA que solo los incumplimientos leves son subsanables, estaría limitando lo dispuesto en la Ley del Procedimiento Administrativo General, imponiendo condiciones menos favorables a los administrados, en tanto exige requisitos no reconocidos en dicha norma.
107. Sobre el particular, corresponde analizar si es que la Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD vulnera el principio de jerarquía normativa y limita lo dispuesto en el TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, imponiendo condiciones menos favorables a los administrados, conforme lo alega el administrado.
108. Al respecto, debe indicarse que el principio de jerarquía normativa se encuentra regulado en el artículo 51° de la Constitución Política de la siguiente forma:

“Artículo 51°.- Supremacía de la Constitución La Constitución prevalece sobre toda norma legal; la ley, sobre las normas de inferior jerarquía, y así sucesivamente. La publicidad es esencial para la vigencia de toda norma del Estado”.

109. Asimismo, el Tribunal Constitucional refiere lo siguiente:

“(…), una norma es jerárquicamente superior a otra cuando la validez de ésta depende de aquella. Con referencia a este principio, el artículo 51° de la

Constitución dispone que la Constitución prevalece sobre toda norma legal; la ley, sobre las normas de inferior jerarquía, y así sucesivamente⁸⁷.

110. De ello, se desprende que la Constitución Política debe ser considerada como la norma de mayor jerarquía dentro del ordenamiento jurídico peruano, esto es prevalece sobre toda norma legal, así como toda ley sobre las normas de inferior jerarquía, y así sucesivamente. Lo cual significa que ninguna norma con rango de ley ni reglamentario, podrá disponer, reformar, modificar o enmendar parte alguna de la Constitución.⁸⁸
111. Dicho ello, debe tenerse en cuenta que el artículo II del Título Preliminar del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General⁸⁹ establece que las leyes que crean y regulan los procedimientos especiales no podrán imponer condiciones menos favorables a los administrados que las previstas en él. De la misma forma, el numeral 245.2 del artículo 245° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General⁹⁰ establece que las disposiciones contenidas en su Capítulo III, referido al Procedimiento Administrativo Sancionador, se aplican con carácter supletorio a todos los procedimientos establecidos en leyes especiales, los cuales deben observar necesariamente los principios de la potestad sancionadora administrativa a que se refiere el artículo 246° de dicho cuerpo normativo, así como la estructura y garantías previstas para el procedimiento administrativo sancionador. Asimismo, establece que los procedimientos especiales no pueden imponer condiciones menos favorables a los administrados,

⁸⁷ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N° 0005-2006-PI/TC. Fundamento jurídico 11.

⁸⁸ Al respecto, el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente 0014-2002-AI/TC, fundamento jurídico 4, ha señalado lo siguiente:

"(...) es indubitable que en un sistema jurídico que cuenta con una Constitución rígida, ninguna ley o norma con rango de ley (como las leyes orgánicas) tiene la capacidad para reformar, modificar o enmendar parte alguna de la Constitución"

⁸⁹ **TUO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.**

Artículo II.- Contenido

1. La presente Ley contiene normas comunes para las actuaciones de la función administrativa del Estado y, regula todos los procedimientos administrativos desarrollados en las entidades, incluyendo los procedimientos especiales.
2. Las leyes que crean y regulan los procedimientos especiales no podrán imponer condiciones menos favorables a los administrados que las previstas en la presente Ley.
3. Las autoridades administrativas, al reglamentar los procedimientos especiales, cumplirán con seguir los principios administrativos, así como los derechos y deberes de los sujetos del procedimiento, establecidos en la presente Ley.

⁹⁰ **TUO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.**

Artículo 245.- Ámbito de aplicación de este capítulo

245.1 Las disposiciones del presente Capítulo disciplinan la facultad que se atribuye a cualquiera de las entidades para establecer infracciones administrativas y las consecuentes sanciones a los administrados.

245.2 Las disposiciones contenidas en el presente Capítulo se aplican con carácter supletorio a todos los procedimientos establecidos en leyes especiales, incluyendo los tributarios, los que deben observar necesariamente los principios de la potestad sancionadora administrativa a que se refiere el artículo 246, así como la estructura y garantías previstas para el procedimiento administrativo sancionador.

Los procedimientos especiales no pueden imponer condiciones menos favorables a los administrados, que las previstas en este Capítulo.

245.3 La potestad sancionadora disciplinaria sobre el personal de las entidades se rige por la normativa sobre la materia.

que las previstas en ese capítulo.

112. Asimismo, el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, establece que la subsanación voluntaria de la conducta infractora por parte del posible sancionado del acto, con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos, constituye una condición eximente de responsabilidad por la comisión de la infracción administrativa.
113. Además, el numeral 1 del Anexo de la Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD, establece lo siguiente:

“De acuerdo a lo señalado en el Artículo 236-A de la Ley N° 27444, Ley del Procedimiento Administrativo General, modificado por Decreto Legislativo N° 1272 publicado el 21 de diciembre de 2016, la subsanación voluntaria antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador es un eximente de responsabilidad”.

114. Adicionalmente, teniendo en consideración lo establecido en los considerandos 95 a 98 de la presente resolución, debe señalarse que si el administrado acredita la subsanación voluntaria antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador se dispondrá el archivo del expediente de supervisión en dicho extremo.
115. Asimismo, el artículo 3° de la Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD⁹¹ establece que la función de supervisión tiene como finalidad, entre otras, la de prevenir daños ambientales, promover la subsanación voluntaria de los incumplimientos de obligaciones fiscalizables y la obtención de los medios probatorios idóneos para sustentar el inicio del procedimiento administrativo sancionador o la imposición de las medidas administrativas, en caso corresponda, para garantizar una adecuada protección ambiental.
116. En esa línea argumentativa, en tanto que el TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General y la Ley N° 29325 son normas generales con el mismo rango normativo, lo dispuesto en la Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD –emitida conforme a la Ley N° 29325– sobre la subsanación voluntaria y las conductas infractoras subsanables no vulnera el principio de jerarquía normativa ni limita lo dispuesto en la Ley del Procedimiento Administrativo General; ya que no contraviene normas jerárquicamente superiores ni las modifica, sino que las complementa de manera objetiva respetando el marco normativo dispuesto por las mismas y sobre todo dentro del marco del derecho al ambiente.

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

Artículo 3.- Finalidad de la función de supervisión

La función de supervisión tiene por finalidad prevenir daños ambientales, promover la subsanación voluntaria de los incumplimientos de obligaciones fiscalizables y la obtención de los medios probatorios idóneos para sustentar el inicio del procedimiento administrativo sancionador o la imposición de las medidas administrativas, en caso corresponda, para garantizar una adecuada protección ambiental.

La finalidad de la función de supervisión también se alcanza cuando el OEFA verifica el cumplimiento de las funciones de fiscalización ambiental a cargo de las Entidades de Fiscalización Ambiental (EFA), así como el cumplimiento de las obligaciones de los titulares de actividades cuya supervisión se encuentra a cargo del OEFA.

117. Además, debe precisarse que la Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD, no genera condiciones menos favorables para el administrado, como lo alega Maple, toda vez que no restringe las actuaciones que pueda realizar el administrado a fin de acreditar la subsanación voluntaria de su incumplimiento en un procedimiento sancionador, dado que, actualmente, es posible la subsanación de los incumplimientos leves y trascendentes.
118. En ese sentido, esta sala considera que corresponde desestimar los argumentos presentados por el administrado en este extremo.
119. Por otro lado, el apelante consideró que la calificación de riesgo moderado es incorrecta, debiéndose calificar como leve, pues, con relación a la cantidad, consideró que se realizaba una sobrevaloración del incumplimiento, en tanto sí cuenta con material impermeabilizante y solo las uniones de dilatación presentaron deficiencias al haberse perdido el material impermeabilizante, con lo cual sería un incumplimiento parcial, por lo que se rechazaría el porcentaje de obligación incumplida de 33.33%.
120. De la misma forma, Maple alegó que el TFA debe seguir el criterio de la Resolución N° 043-2017-OEFA/TFA-SME en el cual asigna un valor de uno al factor cantidad y recalcula el nivel de riesgo, calificando la conducta como riesgo leve, a fin de cumplir con el principio de predictibilidad.
121. Sobre el particular, debe precisarse que el factor cantidad establece como una de sus variables el porcentaje del presunto incumplimiento de la obligación fiscalizable, siendo ello así la interpretación realizada por la DFSAI se encontraría conforme con lo dispuesto en la metodología en cuestión.
122. Ahora bien, esta sala considera pertinente precisar que la obligación ambiental fiscalizable contenida en el artículo 44° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 015-2006-EM puede ser dividido en:
- (i) Se seguirán las indicaciones contenidas en las hojas de seguridad MSDS (Material Safety Data Sheet) de los fabricantes.
 - (ii) El almacenamiento deberá al menos proteger y/o aislar a las sustancias químicas de los agentes ambientales
 - (iii) Deberá realizarse en áreas impermeabilizadas
 - (iv) Deberá contar con sistemas de doble contención.
123. Con ello en cuenta, siguiendo inclusive el criterio establecido por la DFSAI, corresponde indicar que el administrado no habría cumplido con poseer áreas impermeabilizadas y no se habría acreditado el cumplimiento de las indicaciones contenidas en las hojas de seguridad MSDS (Material Safety Data Sheet) de los fabricantes, por lo que independientemente del cumplimiento de solo uno de estos requisitos, el mismo se encontraría dentro del valor 3, pues el porcentaje de la obligación fiscalizable es desde 25% y menor de 50%.

124. Con relación a la Resolución N° 043-2017-OEFA/TFA-SME del 9 de marzo de 2017 correspondiente al expediente N° 1303-2016-OEFA/DFSAI/PAS, debe indicarse que el criterio para el factor cantidad en dicha resolución se determinó en función al porcentaje del área no impermeabilizada del total del almacén de químicos, pues se habrían determinado roturas de la geomembrana que permitían obtener un aproximado del área individual que no contaría con dicha impermeabilización.
125. Al respecto, debe precisarse que, entre otras diferencias⁹², en la conducta infractora establecida en la Resolución N° 043-2017-OEFA/TFA-SME aludida por el administrado, el área materia de análisis se encontraba impermeabilizada, mientras que en el caso materia de análisis de la presente resolución no se advierte dicha impermeabilización. En ese sentido, los casos expuestos no pueden ser comparados, pues no comparten las mismas características ni la misma información para determinar la estimación de riesgo.
126. Sin perjuicio del análisis realizado por la autoridad decisora, corresponde a esta sala especializada analizar si la conducta infractora materia de análisis configuraría el supuesto establecido en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General.
127. En ese sentido, es oportuno mencionar que mediante el artículo 2° de la Resolución de Consejo Directivo N° 018-2017-OEFA/CD⁹³, publicada en el diario

⁹² Asimismo, debe indicarse que la Resolución N° 043-2017-OEFA/TFA-SME del 9 de marzo de 2017 correspondiente al expediente N° 1303-2016-OEFA/DFSAI/PAS se encuentra referida al administrado Repsol Exploración Perú Sucursal del Perú, el cual es un proyecto de exploración programado para un período menor a un año, en donde el insumo a utilizarse para los trabajos de perforación son lodos a base de agua.

Sin embargo, en la conducta infractora materia de análisis se advierte que se encuentra referida a un proyecto en su etapa de explotación, en el cual se advierte de la revisión de las fotografías que obran en el Informe de Supervisión, la presencia de tanques que almacenan diesel. Siendo ello así, esta sala considera que la evaluación en cuanto al riesgo de los casos mencionados, si bien comparten el incumplimiento de la misma obligación ambiental fiscalizable, en función a sus características no podrían ser comparados. En ese sentido, el criterio efectuado en la Resolución N° 043-2017-OEFA/TFA-SME no puede ser realizado en este mismo supuesto.

⁹³ **RESOLUCIÓN DE CONSEJO DIRECTIVO N° 018-2017-OEFA-CD.**

Artículo 2.- Modificar los Artículos 14 y 15 del Reglamento de Supervisión, aprobado por Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA-CD, bajo los siguientes términos:

"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."

"Artículo 15.- Sobre la subsanación y clasificación de los incumplimientos

15.1 De conformidad con lo establecido en el Literal f) del Artículo 255 del Texto Único Ordenado de la Ley N° 27444 - Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, si el administrado acredita la subsanación voluntaria del incumplimiento antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador, se dispondrá el archivo del expediente de supervisión en este extremo.

15.2 Los requerimientos efectuados por la Autoridad de Supervisión o el supervisor mediante los cuales disponga una actuación vinculada al incumplimiento de una obligación, acarrear la pérdida del carácter voluntario de la referida actuación que acredite el administrado. Excepcionalmente, en caso el incumplimiento califique como leve y el administrado acredite antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador la corrección de la conducta requerida por la Autoridad de Supervisión o el supervisor, la autoridad correspondiente podrá disponer

oficial El Peruano el 9 de junio de 2017, se modificaron los artículos 14° y 15° de la Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD.

128. Sobre el particular, cabe indicar que el principio de irretroactividad contemplado en el artículo 103° de la Constitución Política del Perú⁹⁴, garantiza la aplicación del mandato establecido en la norma a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes desde la fecha de su entrada en vigencia.
129. Cabe destacar que dicho principio ha sido recogido en el numeral 5 del artículo 246° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General⁹⁵, en el cual se establece que las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición.
130. Del marco normativo expuesto, se desprende que existe una importante excepción que el sistema jurídico ha admitido en torno al principio de irretroactividad, en materia penal y administrativo sancionador, conocido como la retroactividad benigna. La aplicación práctica de la retroactividad benigna en el ámbito del

el archivo del expediente en este extremo.

15.3 Los incumplimientos detectados se clasifican en:

a) Incumplimientos leves: Son aquellos que involucran: (i) un riesgo leve; o (ii) incumplimientos de una obligación de carácter formal u otra que no cause daño o perjuicio.

b) Incumplimientos trascendentes: Son aquellos que involucran: (i) un daño a la vida y/o la salud de las personas; (ii) un daño a la flora y/o fauna; (iii) un riesgo significativo o moderado; o, (iv) incumplimientos de una obligación de carácter formal u otra, que cause daño o perjuicio.

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.”

⁹⁴ **CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ.**

Artículo 103°.- Leyes especiales, irretroactividad, derogación y abuso del derecho

Pueden expedirse leyes especiales porque así lo exige la naturaleza de las cosas, pero no por razón de las diferencias de las personas. La ley, desde su entrada en vigencia, se aplica a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes y **no tiene fuerza ni efectos retroactivos; salvo, en ambos supuestos, en materia penal cuando favorece al reo.** La ley se deroga sólo por otra ley. También queda sin efecto por sentencia que declara su inconstitucionalidad.

A pesar de que la Constitución Política del Perú no hace alusión a la aplicación retroactiva de las normas sancionadoras en materia administrativa, el legislador consideró constitucionalmente admisible extender esta garantía al ámbito administrativo sancionador. De este modo, el principio de retroactividad benigna se encuentra incorporado en el principio de irretroactividad en materia administrativo-sancionadora contemplado en el numeral 5 del artículo 230° de la Ley N° 27444.

⁹⁵ **TUO DE LA LEY DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO GENERAL.**

Artículo 246.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

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

(...)

5.- Irretroactividad.- Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables.

Las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición.

derecho administrativo sancionador implica que si luego de la comisión de un ilícito administrativo, según la norma preexistente, se produce una modificación normativa y la nueva norma establece una consecuencia más beneficiosa (destipificación o establecimiento de una sanción inferior) para el infractor, en comparación con la norma que estuvo vigente cuando se cometió la infracción, debe aplicarse retroactivamente la nueva norma, así no haya estado vigente al momento de la comisión del hecho ilícito o al momento de su calificación por la autoridad administrativa.

131. De acuerdo con lo sostenido por Nieto García, el fundamento de la retroactividad de las normas sancionadoras favorables es la igualdad, puesto que si luego de la comisión de la infracción, el ordenamiento jurídico considera suficiente una intervención menos gravosa sobre la persona que cometió la infracción, resulta injusto sancionar de distinta manera a quienes han cometido la misma infracción, bajo el fundamento de la seguridad jurídica⁹⁶.
132. Ahora bien, se desprende de los artículos 14° y 15° de la Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD, que en el supuesto que el administrado acredite la subsanación voluntaria del incumplimiento antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador, se dispondrá el archivo del mismo, conforme con el TULO de la Ley del Procedimiento Administrativo General.
133. Asimismo, con relación a la subsanación voluntaria, el artículo 15° de la mencionada resolución dispone que los requerimientos efectuados por la Autoridad de Supervisión o el supervisor mediante los cuales disponga una actuación vinculada al incumplimiento de una obligación acarrea que la actuación del administrado pierda el carácter voluntario del mismo. Excepcionalmente, para el caso del incumplimiento leve, es decir, aquellos que involucran un riesgo leve, o un incumplimiento de una obligación de carácter formal u otra que no cause daño o perjuicio al ambiente, en el cual el administrado acredite antes del inicio del procedimiento administrativo sancionador la corrección de la conducta requerida por la Autoridad de Supervisión o el supervisor, la autoridad correspondiente podrá disponer el archivo del expediente en dicho extremo.
134. Al respecto, dicha modificatoria ocurrió de manera posterior al análisis de la causal de eximente de responsabilidad realizada por la DFSAI, por lo que no fueron considerados por dicha autoridad. Sin perjuicio de ello, en atención a la retroactividad benigna y a la finalidad de la Resolución de Consejo Directivo N° 005-2017-OEFA/CD aludida en el considerando 115 de la presente resolución, comprende promover la subsanación voluntaria de los incumplimientos de obligaciones fiscalizables, corresponde a esta sala analizar la conducta infractora bajo dichos artículos.
135. En el caso concreto, debe indicarse que se evidencia del Acta de Supervisión N° 008270, que se requirió información al administrado, otorgandosele un plazo

⁹⁶ NIETO GARCÍA, Alejandro. *Derecho Administrativo Sancionador*. 4° Edición. Madrid: Tecnos, 2005, p. 244.

de diez (10) hábiles para la presentación de descargos de las observaciones y la entrega de la información solicitada, de acuerdo al siguiente detalle:

“Requerimiento de Información:

- *El administrado deberá acreditar la obtención del Permiso de Desbosque de las áreas deforestadas.*
- *El administrado deberá acreditar mediante documentación y evidencia la realización de los simulacros de derrame de hidrocarburo e incendio.*
- *El administrado deberá acreditar mediante documentación y evidencia el cumplimiento de los Programas establecido en el Plan de Relaciones Comunitarias del Instrumento de Gestión Ambiental aprobado por la autoridad competente.*

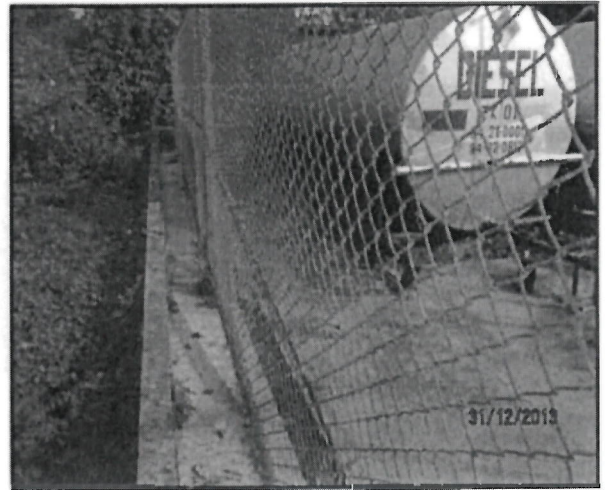
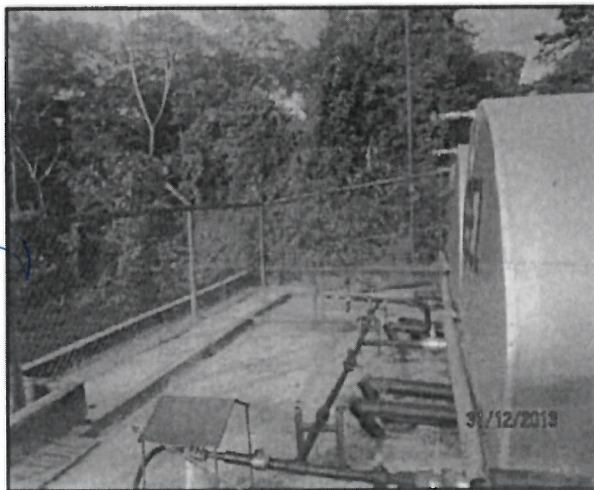
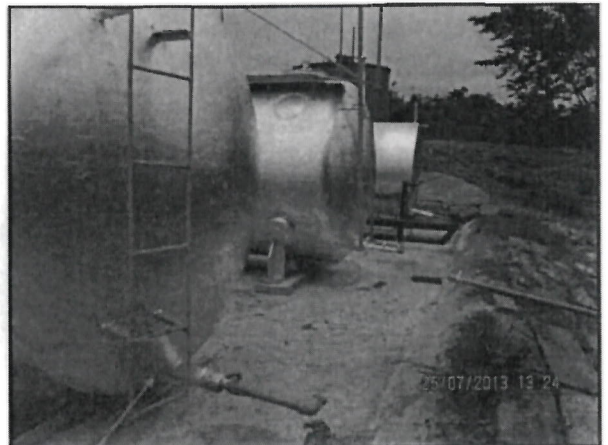
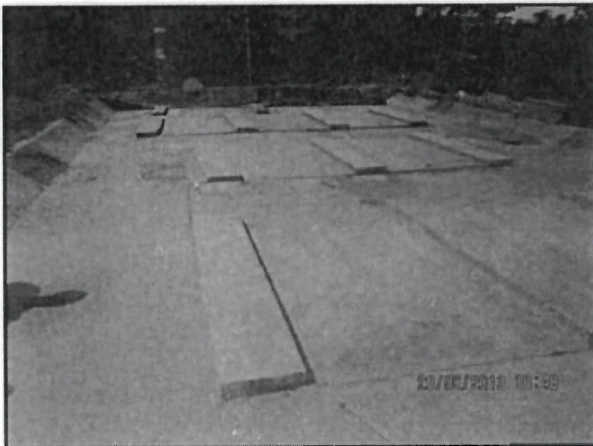
El administrado deberá presentar sus descargos y entrega de información en un periodo de 10 (diez) días hábiles”.

136. Cabe señalar que el supervisor no requirió la presentación de información o alguna otra actuación referida a la conducta infractora N° 3, sino la presentación de los descargos del administrado con relación a las observaciones consignadas en dicha acta. En atención a ello, este escrito fue presentado el 15 de marzo de 2013, mediante la Carta MGM-OPM-L-0104-2013, en la cual se señaló la siguiente respuesta:

OBSERVACIONES DE SUPERVISIÓN OEFA					
LOTE 31 B – Campo Maquía					
Actas de Supervisión N° 008264, 008265, 008266, 008267 y 008270					
Carta MGM-OPM-L-104-2013 de fecha 14-03-2013					
ÍTEM	EQUIPO/LUGAR	COORDENADAS		PLAZO	RESPUESTA
		ESTE	NORTE		
(...)					
8	Área de almacenamiento de combustible – Maquía	0504667	9190453	10 días	Se está programando efectuar la reparación de la loza de cemento y la colocación de brea para las juntas de dilatación. Se solicita un plazo 60 días para levantar la observación.
9	Área de almacenamiento de combustible – Puerto Oriente	0503962	91836556	10 días	En programa para efectuar reparación de la loza de cemento y la colocación de brea para las juntas de dilatación. Se solicita un plazo 60 días para levantar la observación. Además no

				cuenta con canal de drenaje.		
--	--	--	--	------------------------------	--	--

137. Asimismo, debe indicarse que conforme con el Informe de Supervisión, se consignó que en atención a *"(...) las gestiones de la adquisición, acondicionamiento e instalación del producto para el sellado de las juntas se acepta el plazo de 60 días calendario, propuesto por el administrado"*.
138. Posteriormente, mediante el escrito de descargos a la Resolución Subdirectoral N° 033-2017-OEFA/DFSAI/SDI presentado por el administrado el 14 de febrero de 2017, se adjuntaron fotografías –con fecha de 28 de junio, 25 de julio y 31 de diciembre del 2013, respectivamente– a través de las cuales se advierte las reparaciones efectuadas por el administrado en la zona estanca que se aprecian, a continuación:



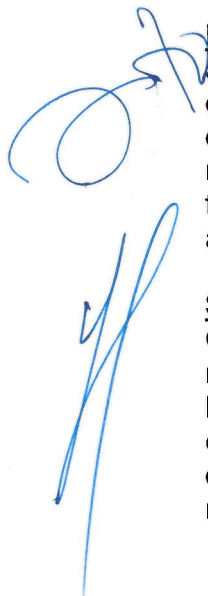
[Handwritten signature]

[Handwritten signature]

139. Con ello en cuenta, debe indicarse que el administrado acreditó la subsanación de manera voluntaria de la conducta infractora N° 3 del Cuadro N° 1 de la presente resolución con anterioridad a la notificación de la imputación de cargos, esto es el 13 de enero de 2017, conforme con el artículo 15° de la Resolución de Consejo Directivo N° 005-2007-OEFA/CD.
140. En consecuencia, esta sala es de la opinión que se configuró el supuesto eximente de responsabilidad descrito en el literal f) del numeral 1 del artículo 255° del TUO de la Ley del Procedimiento Administrativo General, razón por la que corresponde revocar este extremo de la Resolución N° 505-2017-OEFA/DFSAI y archivar el procedimiento administrativo sancionador por la comisión de la conducta infractora N° 3 de la presente resolución.

De conformidad con lo dispuesto en el Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS; la Ley N° 29325, Ley del Sistema Nacional de Evaluación y Fiscalización Ambiental; el Decreto Legislativo N° 1013, que aprueba la Ley de Creación, Organización y Funciones del Ministerio del Ambiente; el Decreto Supremo N° 022-2009-MINAM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del OEFA; y, la Resolución de Consejo Directivo N° 032-2013-OEFA/CD, que aprueba el Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental del OEFA.

SE RESUELVE:

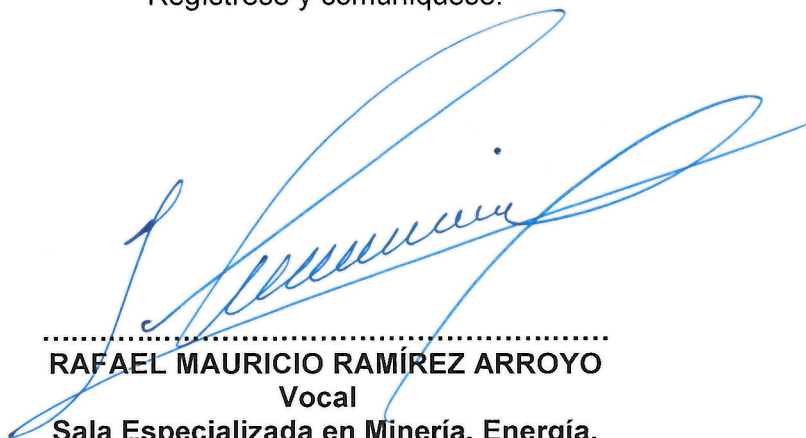


PRIMERO.- CONFIRMAR la Resolución Directoral N° 505-2017-OEFA/DFSAI del 21 de abril de 2017, en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Maple Gas Corporation del Perú S.R.L., respecto de la conducta infractora N° 1 descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución, así como la imposición de la medida correctiva descrita en el Cuadro N° 2 de la presente resolución, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la misma, quedando agotada la vía administrativa.

SEGUNDO.- REVOCAR el artículo 1° de la Resolución Directoral N° 505-2017-OEFA/DFSAI del 21 de abril de 2017 en el extremo que declaró la existencia de responsabilidad administrativa de Maple Gas Corporation del Perú S.R.L., respecto de la conducta infractora N° 3 descrita en el Cuadro N° 1 de la presente resolución y, en consecuencia **ARCHIVAR** el presente procedimiento administrativo sancionador en dicho extremo, por los fundamentos expuestos en la parte considerativa de la presente resolución, quedando agotada la vía administrativa.

TERCERO.- Notificar la presente resolución a Maple Gas Corporation del Perú S.R.L. y remitir el expediente a la Dirección de Fiscalización, Sanción y Aplicación de Incentivos del OEFA para los fines correspondientes.

Regístrese y comuníquese.



.....
RAFAEL MAURICIO RAMÍREZ ARROYO

Vocal

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



.....
SEBASTIÁN ENRIQUE SUI TO LÓPEZ

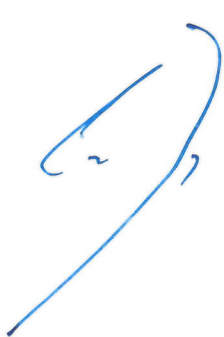
Vocal

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

VOTO EN DISCORDIA DEL VOCAL CÉSAR ABRAHAM NEYRA CRUZADO

En esta ocasión voto para que se revoque primera imputación, referida a la **impermeabilización de áreas estancas** de los tanques de combustibles de hidrocarburos, por los fundamentos que expongo, de conformidad con lo previsto en el numeral 11.2 del artículo 11° del Reglamento Interno del Tribunal de Fiscalización Ambiental.

1. En la supervisión realizada del 18 al 22 de febrero del 2013 la Dirección de Supervisión constató lo siguiente:



DESCRIPCIÓN DE LA OBSERVACIÓN N° 1
<i>Durante la presente visita de supervisión se inspeccionó el Área de Tanque de Almacenamiento de Hidrocarburo de la producción de los Campos Maquia y Pacaya (Puerto Oriente – Coordenadas UTM: 0503797E – 9184000N). Donde se observó que la zona estanca y los muros de contención no se encuentran impermeabilizado (presencia de suelo con vegetación).</i>

DESCRIPCIÓN DE LA OBSERVACIÓN N° 2
<i>Durante la presente visita de supervisión se inspeccionó el Área de Tanque Prover (Coordenadas UTM: 0503633E – 9183921N). Donde se observó que la zona estanca no se encuentra impermeabilizado (presencia de suelo con vegetación).</i>

(Énfasis agregado)

2. Como se puede apreciar, en el ejercicio de sus funciones la Administración dedujo que la zona estanca no se encontraba impermeabilizada, pues durante la inspección observó suelo con vegetación. Nótese que cuando la Administración aporta esta prueba ya no opera el principio de licitud en favor del administrado.
3. Como parte de sus descargos, el administrado presentó –como contraprueba– el documento denominado «**Informe Técnico de permeabilidad de áreas estancas en diques de contención de tanques de almacenamiento de petróleo crudo y almacenamiento**», elaborado por la empresa Inspectra S.A. en noviembre de 2003.
4. Dicho informe se elaboró con la finalidad de evaluar si las áreas estancas en las instalaciones del administrado cumplían la normatividad sectorial, esto es el artículo 24 del Decreto Supremo N° 046-93-EM – *Reglamento para la protección ambiental en las actividades de hidrocarburos* y el artículo 39 del Decreto Supremo N° 052-93-EM – *Reglamento de seguridad para el almacenamiento de hidrocarburos*.
5. Normas que si bien ya están derogadas, tenían un contenido muy similar al inciso c) del artículo 43° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 015-2006-EM, materia del presente procedimiento administrativo sancionador:

«Artículo 43°.- Para el manejo y almacenamiento de Hidrocarburos, el operador Titular de las Actividades de Hidrocarburos cumplirá con los siguientes

requisitos:

(...)

c. Cada tanque o grupo de tanques deberá estar rodeado por un dique que permita retener un volumen por lo menos igual al 110% del volumen total del tanque de mayor capacidad. **Los muros de los diques de contención alrededor de cada tanque o grupo de tanques y el de las áreas estancas deberán estar debidamente impermeabilizados** con un material de una permeabilidad igual o menor que un diez millonésimo (0,000 0001) [10^{-7}] metros por segundo. (...)

(Énfasis agregado)

6. Para establecer, el correspondiente coeficiente de permeabilidad se realizaron 9 calicatas en diferentes instalaciones del administrado, siendo las pertinentes para el presente caso las calicatas 8 y 9, cuyos resultados transcribimos a continuación:

N° de Calicata	Profundidad (metros)	Clasificación de Suelos (SUCS)	Coefficiente de Permeabilidad ($K_{20^{\circ}C}$) (cm/seg)
8	1.10	CH : Muy impermeable	6.0×10^{-9}
9	1.80	CH : Muy impermeable	5×10^{-9}

Fuente y elaboración: Inspectra 2003

7. Asimismo, en dicho informe se concluye que:

«1. Las muestras de suelo de las calicatas No. (...) 8 y 9 corresponden a un suelo prácticamente impermeable y/o arcillas homogéneas debajo de la zona de intemperismo de aplicación en diques.

2. Cabe señalar que en todos los casos evaluados en cada uno de los diques de contención, **los estratos que presentan características que corresponden a una arcilla plástica muy impermeable (CH o CL) de acuerdo a la clasificación SUCS, son superiores al espesor mínimo de 0.50 metros requerido para el revestimiento de la capa de arcilla del área amurallada, incluyendo el área bajo el tanque»**

(Énfasis agregado)

8. A mayor abundamiento, en los anexos del informe se recomienda:

«... se recomienda **para dar mayor estabilidad al mencionado suelo sembrar grass** alrededor de los tanques de poca altura, haciendo periódicamente el mantenimiento respectivo con un jardinero».

(Énfasis agregado)

9. Como se puede apreciar, en el informe presentado por el administrado se concluye que el suelo es muy impermeable, y conforme a las tablas que adjuntan, el coeficiente de impermeabilización es de 10^{-9} metros por segundo. Lo cual, es más alto de lo dispuesto por la norma (10^{-7}) con lo que se acredita que las áreas estancas están debidamente impermeabilizadas, cumpliendo a cabalidad con el inciso c) del artículo 43° del Reglamento aprobado por Decreto Supremo N° 015-2006-EM.

10. Cabe anotar, que esta **impermeabilización de áreas estancas** resulta de vital importancia pues tiene por objetivo principal que en caso de derrame los hidrocarburos estos no tengan contacto con la napa freática; pues, son muy nocivos los efectos de los hidrocarburos cuando entran en contacto con el agua, toda vez que:

- a. *Son compuestos orgánicos que requieren oxígeno para su degradación, por lo que disminuyen considerablemente las concentraciones de oxígeno disuelto de las aguas.*
- b. *Sus componentes pueden ocasionar efectos tóxicos. Esto efectos tóxicos se refieren tanto a la vida vegetal (asfixia de algas y líquenes) como animal (toxicidad en peces y aves acuáticas, extendiéndose hasta el hombre, por acumulación en la cadena trófica acuática).*
- c. *Forman una película superficial que disminuye la transmisión de luz y la difusión del oxígeno molecular.*
- d. *Afectan las características organolépticas del agua, especialmente sabor y olor ...» (Orosco, Pérez, Gonzales, Rodriguez, & Alfayate, 2011, pág. 127).*

11. Por otro lado, en el presente caso se ha presentado una discusión adicional: sobre las implicancias que la capa superior del suelo sea permeable y cuente con vegetación. En el informe del administrado se recomienda sembrar grass que **para dar mayor estabilidad al mencionado suelo** —esto es la capa impermeable con un coeficiente de 10^{-9} metros por segundo—. Sin embargo, la DFSAI ha señalado que al ser la capa superior del suelo permeable no se ha cumplido con impermeabilizar la totalidad del área estanca.

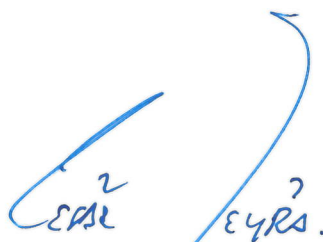
12. Sobre el particular, debe observarse que «Las Actividades de Hidrocarburos, de acuerdo a la legislación ambiental vigente, se rigen por la necesidad de lograr compatibilizar el equilibrio ecológico y el desarrollo, Incorporando el concepto de desarrollo sostenible en sus actividades, a fin de permitir a las actuales generaciones satisfacer sus necesidades sociales, económicas y ambientales, sin perjudicar la capacidad de las futuras generaciones. Así mismo la prevención, que se instrumenta a través de la Evaluación de los posibles Impactos Ambientales de las Actividades de Hidrocarburos, con la finalidad de que se diseñen e implementen acciones tendentes a la eliminación de posibles daños ambientales, en forma adecuada y oportuna» (Reinoso, 2013).

13. Es decir, en el marco de la Constitución y las normas sectoriales se debe compatibilizar el equilibrio ecológico y el desarrollo de actividades de hidrocarburos. En el presente procedimiento administrativo sancionador, el administrado de manera clara ha probado que el suelo de las áreas estanca se encuentra debidamente impermeabilizado por lo que ha cumplido con su obligación legal; y a su vez, que el suelo superior permeable es complementario del suelo impermeable.

14. Debe notarse que es aceptable que la capa superior del suelo sea considerada

por el administrado una capa de sacrificio, pues igualmente se verá afectada si la misma es sustituida por una capa de cemento o si se la cubre con una geomembrana. En otras palabras, las Actividades de Hidrocarburos impactan de por sí en el medio ambiente, pero es un impacto permitido, aceptado por la legislación nacional, en la medida que sean realizadas de manera sostenible, es decir sean la opción menos perjudicial para el ambiente.

15. En atención a lo antes expuesto, mi voto es que se revoque la primera imputación, referida a la **impermeabilización de áreas estancas** de los tanques de combustibles de hidrocarburos, pues el administrado ha demostrado que la primera capa del suelo es una capa permeable que sirve para dar estabilidad a la capa intermedia del suelo que es la propiamente impermeable y protege los acuíferos de la zona.



.....
CÉSAR ABRAHAM NEYRA CRUZADO
Presidente
Sala Especializada en Minería, Energía,
Pesquería e Industria Manufacturera
Tribunal de Fiscalización Ambiental

Referencias

Orosco, C., Pérez, A., Gonzales, M., Rodríguez, F., & Alfayate, J. (2011). *Contaminación Ambiental, una visión desde la química*. Madrid: Ediciones Paraninfo S.A. .

Reinoso, G. (2013). *Evaluación Técnica-Económica para la Reducción de compuestos orgánicos volátiles No metánicos producto de almacenamiento de combustible en una refinería*. Lima: Universidad Nacional de Ingeniería. Recuperado el 20 de 10 de 2017, de http://cybertesis.uni.edu.pe/bitstream/uni/4569/1/reinoso_vg.pdf